RAWSON, 08 de Abril de 2009.-

------ **VISTOS:** ----------

------ Estos autos caratulados: "**F., J. A.** c/ I. d. S. S. y S. s/ Demanda Laboral (Reajuste de haberes) (Expte. N° 4135- 2006)" (Expte. N° 21.586-F-2009).----------

------ **DE LOS QUE RESULTA:** ----------

------ Que a fs. 16/18 el Sr. J. A. F. promueve demanda por reajuste de haberes previsionales contra el I. d. S. S. y S. de la Provincia del Chubut, ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral de la ciudad de Comodoro Rivadavia.----------
---

------ En el Apartado HECHOS del escrito inicial expone haber obtenido "retiro extraordinario" el 18 de mayo de 1988 al amparo de la Ley N° 1091, considerándose, a los fines de determinar el haber, el cargo de Sargento de la Policía de la Provincia y una antigüedad de 17 años pero, aclara, luego de una revisión se estimaron 27 años por ese concepto.----------

///

///--- Detalla que por Resolución N° 3368 del 16 de diciembre de 1999 el Instituto demandado resolvió "*reajustar*" el haber previsional a partir del 1° de septiembre de 1997, recepcionando la primera cuota de ese reajuste que ascendió a PESOS DOS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y UNO con SESENTA Y NUEVE CENTAVOS ($ 2.941,69), recordando que "*...junto al recibo de haberes recibe un detalle de deuda y la cantidad de cuotas, en total...PESOS QUINCE MIL OCHENTA Y TRES con CUARENTA Y DOS CENTAVOS ($ 15.083,42)"...* (fs. 16 vta.). Con posterioridad -menciona- *" se declara que las diferencias salariales están prescriptas, en razón que no corresponde declarar prescriptas las deudas conforme se establece en el art. 4023° del Código Civil…toda acción personal por deuda exigible se prescribe por diez años salvo disposición especial"*----------

------ Refiere F. que el artículo 3° de la Resolución mencionada es contraria a derecho porque rechaza el pedido de reajuste con anterioridad al 1° de septiembre de 1997 por aplicación del artículo 82° de la Ley Nacional N° 18037 ratificado por el art. 168° de la Ley N° 24241; cita jurisprudencia y concluye afirmando así: "*...la deuda de reajuste de haberes conforme las fechas, corresponde su pago"...* (fs. 16 vta. -4to. párrafo).----------

------ Comenta en el Apartado "Reclamo Administrativo" que frente a la negativa de pago del Instituto demandado dedujo reclamos el 26 de noviembre de 1999 y el 19 de enero de 2000 sin obtener respuesta

///alguna. Por ello, advierte, el 22 de octubre de 2003 planteó Recurso de Reconsideración, cuyos fundamentos transcribe.----------

------ Ofrece prueba, hace reserva de Caso Federal y pide *"...se tenga por entablada demanda contra el Instituto..., y pleno reconocimiento al pago del reajuste establecido conforme la liquidación efectuada"* (Punto 2.) ... y en el Punto 5 del petitorio añade *"...se dicte sentencia declarando el reajuste de haberes conforme se establecía en la Resolución N° 3368 y se condene al Instituto... abonar las diferencias debidas"...* (fs. 18).----------

------ Corrido traslado de rito el Instituto de Seguridad Social y Seguros contesta a fs. 103/106; opone excepción de incompetencia y subsidiariamente contesta la demanda.----------

------ Manifiesta que tal como ha sido planteado el juicio, se encuentra excluido de lo prescripto en el artículo 1° de la Ley N° 69 que atribuye competencia *"...a los conflictos individuales del trabajo y dentro de la órbita privada o de la Ley de Contrato de Trabajo"*...(fs. 103 vta.), y que tratándose el presente de una pretensión de "reajuste de haber previsional" debe tramitarse y resolverse por aplicación de la Ley N° 3923.- Añade que el actor era un agente dependiente de la Policía de la Provincia del Chubut y dado el objeto de su reclamo, pide al Juzgado interviniente declare la competencia de este Superior Tribunal.----------

///

///--- Opone a más el Organismo accionado, en el Apartado III.2 del escrito de contestación, *"...excepción de... falta de agotamiento de la instancia administrativa"...* (fs. 104), por sostener -según previno antes al referirse a incompetencia (fs.103 vta. tercer párrafo)- que el actor debió seguir el procedimiento que marca la Ley N° 3923, interponiendo Recurso de Reconsideración contra la Resolución N° 3368/99, y luego el Recurso de Apelación previsto por el art. 9 de la misma ante el Superior Tribunal de Justicia.- Pero -señala- desde la notificación del acto administrativo de reajuste ocurrida el 4.01.2000 *"...no hubo actuación administrativa alguna hasta el día 22/10/03"...* cuando dedujo, tardíamente, reconsideración. De ello deriva la accionada que, siendo esta presentación tardía, el acto se encuentra firme, a más de subrayar que jamás intentó F. ante el eventual silencio del Organismo intimación alguna ni acusó la mora administrativa *"...por lo que la vía judicial no se encuentra expedita"...*(fs. 104 vta.).---------

---

------ En el Acápite IV. la accionada contesta subsidiariamente la demanda, y luego de la negativa genérica que es de rito, manifiesta que el libelo introductorio es *"confuso, extraño, escueto ... se hace muy difícil contestar"...*(fs. 104 vta.). No obstante niega en particular adeudar suma alguna por ningún concepto a F., como así también que se hubiera arribado a algún acuerdo de pago en cuotas... de una supuesta deuda reclamada.- Niega por improcedente e inexistente obligación por el monto pretendido y que los reclamos mencionados del 26.11.99 y 19.01.00 se hubiesen referido a la ///Resolución N°

3368/99. Luego de reconocer el acto administrativo como propio reitera *"...no se entiende el objeto de la demanda, no se infiere un ataque..."* (fs. 105) al acto administrativo mencionado.----------

------ Reconoce que el 18.05.1988 otorgó retiro extraordinario al accionante por Resolución N° 674/88 procediéndose al reajuste del haber establecido en ésa por la Resolución citada en el párrafo anterior, la que además declaró prescriptas las diferencias salariales que pudieran existir con anterioridad al 1° de septiembre de 1997 por aplicación del art. 82° de la Ley N° 18037 ratificado por art. 168° de la Ley N° 24241.----------

------ Comenta que ésta fue notificada el 04.01.2000, que presentó F. una nota en el Organismo solicitando conocer las causas de la declaración de prescripción dispuesta en el acto aludido y refirió al detalle de deuda por la suma de $ 15.083, manifestación que mereció respuesta el 06.11.2002 donde se le informó que "...es totalmente ajeno a la Institución la tirilla de papel con cifras que según sus dichos...se le adeudan", recepcionando el actor esta misiva el 19.11.2002.- Casi un año después -subraya- el 22.10.2003 deduce reconsideración contra aquélla, la que evidentemente -itera- se encontraba firme y consentida.----------

///

///--- De ello deriva el Instituto demandado, que *"...el reclamo carece de sustento jurídico...teniendo en consideración además que la Resolución N° 3368/99 no ha sido impugnada en esta instancia, por lo que debe rechazarse la pretensión en todas sus partes, con costas"...*(fs. 106).----------

------ A fs. 108 responde la vista concedida el Funcionario del Ministerio Público Fiscal quien estima que la competencia corresponde al Juzgado Laboral en el que se iniciaron las actuaciones, invocando el art. 1° de la Ley N° 69 y el principio de *"indubio pro operario"*.----------

------ A fs. 110/113 la Señora Juez se declara incompetente y remite la causa a este Tribunal, estimando que resulta competente en virtud de lo dispuesto por el art. 32 inc. 3° de la Ley N° 37.----------

------ Girados los autos a dictamen del Señor Procurador General, este Magistrado se expide a fs. 123. Considera que la deducida en autos es una demanda contencioso administrativa mediante la cual pretende atacarse un acto dictado por un Organismo provincial, y el reconocimiento y pago de un reajuste del haber previsional, por lo que es competente por razón de la materia este Superior Tribunal de Justicia.----------

------ **CONSIDERANDO:** ----------

///

///--- I.- Que la doctrina de este Superior Tribunal indica que para discernir la competencia, debe analizarse el contenido de la demanda como acto constitutivo de la relación jurídico-procesal (S.I. N° 175/90, 79/91, 118/91, 84/95, entre otras), así como la naturaleza de las normas de fondo aplicables a la causa, la exposición de los hechos que el actor hace en su demanda y el derecho que se invoca en el reclamo (S.D. N° 40/85, S.I. Nº 84/95 y 67/SCA/07).----------

------ Que, también se ha dicho, el verdadero fundamento de la competencia se halla dado por la norma objetiva que de manera preponderante ha de utilizarse para dirimir la contienda (Conf. LL 96-243), teniendo en cuenta la descripción que de los hechos se efectúa para encuadrar la pretensión, determinando "prima facie" en qué esfera del derecho se desenvuelve la situación jurídica, en la medida necesaria para dirimir el conflicto, considerando las consecuencias jurídicas en la concreta situación a definir por medio de la sentencia, y sin que ello implique avanzar en un juicio definitivo sobre cuál ha de ser, en última instancia el régimen legal aplicable (Conf. JA 1978-III-275, 84/95, 10/96, 22/SCA/99 y 4/SCA/2000).-----

------ Que la Ley Nº 37 en su art. 32 inc. 3º, acuerda competencia originaria a este Cuerpo en aquellos casos en que además de intervenir el Estado Provincial, o alguna entidad autárquica, la

///materia del juicio está regida por el Derecho Constitucional y/ o Administrativo.----------

------ Que según se ha descripto, el actor, quien fuera agente de la Policía de la Provincia del Chubut, goza de un beneficio otorgado al amparo de Ley N° 3923, Régimen Previsional de los empleados públicos, y persigue el cobro de diferencias salariales supuestamente derivadas de un "reajuste" de aquél efectuado por la Resolución N° 3368/99, en relación al período que ésta declara prescripto aplicando art. 82° de la Ley N° 18037 ratificado por art. 168° de la Ley N° 24241. Así, aunque no se diga, por remisión del art. 110 de Ley N° 3923.----------

------ Que entonces, a la cuestión planteada es aplicable sin duda alguna el Derecho Público, por lo que, de conformidad con el dictamen del Procurador General atento lo normado por el art. 32 inc. 3 de Ley N° 37, la materia de autos es de competencia originaria y exclusiva del Superior Tribunal de Justicia, correspondiendo entender en la causa a esta Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería y así debe declararse.----------

------ II.- Que de las extensas resultas expuestas con anterioridad, surge ciertamente que como la accionada lo pone de manifiesto, la demanda es bastante oscura.- Sin embargo, de los dichos, jurisprudencia citada y quejas, puede deducirse que pretende el pago de las sucesivas cuotas

///que conformarían el reajuste otorgado y se declararon prescriptas, según un "detalle de deuda" que dice F. haber recibido y que mereció el oportuno desconocimiento de la accionada en sede Administrativa -fs. 96- y expresamente en ocasión de contestar la demanda.----------
---

------ La declaración de Prescripción, está expresamente contenida en la Resolución N° 3368/99 incorporada a fs. 80/81 de autos, cuyo art. 1° ordena el reajuste del haber del retiro extraordinario del actor, y en el art. art. 3°- declara "*...prescriptas las diferencias salariales que pudieran existir con anterioridad al 1° de septiembre de 1997"...* Y si bien F. expone argumentos contrarios a la declaración, no ataca de nulidad el dispositivo de la Resolución, ni solicita de este Cuerpo esa declaración, lo cual harto escuetamente, advierte el Instituto a fs. 106 según fue glosado.----------

------ Verificados los elementos obrantes en el Expediente Administrativo N° 2751/87 -incorporado a las actuaciones en copia certificada, fs. 39/102- no se expone tampoco un cuestionamiento formal contra el artículo 3° de la Resolución citada. Consta que la misiva del actor, a la que refiere la accionada, del 19.01.00 (fs. 91) únicamente requiere explicaciones del criterio jurídico aplicado para declarar prescriptas las diferencias salariales previas al 01.09.1997, hasta que recién el 22.10.2003 dedujo recurso de reconsideración

///contra ese acto, conforme surge del sello del Organismo obrante a fs. 13, en donde se añade de puño y letra la data mencionada. Mas de conformidad a lo prescripto en el artículo 9° de la Ley N° 3923 el remedio intentado resultó extemporáneo, pues a esa fecha, y considerando el día en que fue notificado (04.01.2000 - fs.85), el acto se encontraba -como bien lo destaca la accionada- firme en esa sede, lo cual -cabe aclarar- no oblitera la posibilidad de acudir a la jurisdicción como reiteradamente tiene dicho este Cuerpo refiriéndose a la naturaleza de los Recursos Jurisdiccionales (S.I. Nº 11/89, 6/90, 46/90, 35/92 - 77/93 - 16 y 17/97, 86/SCA/01, 38/SCA/08).----------

------ Que amén de ello, es amplia y profusa la jurisprudencia del Cuerpo -que data desde 1.990- que ha asentado -en concordancia con la Corte Suprema de Justicia de la Nación- el criterio que indica, que en mérito a la presunción de legitimidad propia de los actos administrativos, y al republicano principio de la división de poderes, está vedado a los jueces el controlar la validez de aquéllos por propia iniciativa -esto es, de oficio- lo cual induce a resolver la falta de Jurisdicción cuando la declaración de nulidad no ha sido expresamente peticionada, y ella constituye el presupuesto necesario de la condena pretendida (SD Nº 13/90, 10/91, 69/92, 9, 37 y 38/93, 4,5,7,26, 38 y 51/94, 20, 22 y 23/95, 6/SCA/97, 8/SCA/98, 4, 8, 9, 15/SCA/00 y 57/SCA/01 - CS Fallos 190:142, 205:165, 291:499, 310:1014 - Cam. Nac. Cont. Adm. en pleno - ED 118-391 - Sala IV - 19/6/96 LL 1/4/97), lo cual debe ser analizado en cada caso concreto (SD Nº 20 y 22/95; 02/SCA/02 y 01/SCA/08).----------

///

///--- Así, porque de acuerdo a los principios que regulan la jurisdicción, ésta se constituye en un presupuesto esencial, requisito ineludible para la constitución válida de la relación jurídica procesal; la concurrencia para su ejercicio debe ser comprobada de oficio y su ausencia no puede ser suplida por la conformidad de las partes o su consentimiento. La falta de jurisdicción, de capacidad para ejercer el poder inherente a la cognición misma del asunto, por ser de orden público no necesita petición de parte. (MORELLO- SOSA-BERIZONCE - Cód. Com. 1984 - T° IV B pág. 213/214).----------

------ Que en tanto la presunción de validez que acompaña a la Resolución N° 3368/99 se constituye, atentos los términos de la demanda glosados, en un presupuesto necesario de la condena pretendida, y no se ha requerido la declaración de nulidad de la misma, ello determina la falta de jurisdicción de esta Sala para conocer del caso.----------

------ Que el art. 337° CPCC faculta a los jueces a rechazar "in límine" las demandas que no se ajustan a los presupuestos procesales, inclusive las improponibles, en tanto es contrario a un elemental principio de economía procesal, admitir el inicio de un largo juicio, cuando desde el comienzo se advierte que la pretensión será irremediablemente rechazada por la ausencia de aquéllos vedando toda decisión sobre el mérito (FENOCHIETTO- ARAZZI, FAZZI,

///MORELLO- SOSA- BERIZONCE - Códigos Comentados- Comentarios art.337 y sus citas - STCH S.I. N° 82 y 83/ 94 y 7/95).- Tal ocurre en el sub-lite en que evidentes razones de ahorro procesal imponen evitar el desarrollo de un pleito que luego podría culminar con esa declaración -de falta de jurisdicción- con el consiguiente dispendio en perjuicio de las partes.----------

------ Que ausente el poder de cognición, presupuesto de la acción, la demanda es improponible, y así debe declararse rechazándola, en el contexto del artículo 337° conc. 34° inc. 5) Ap. e) del C.P.C.C. Sin costas, porque si bien la situación fue esbozada por el ISSyS, no desarrolló la defensa y por ende, no mereció sustanciación.----------

------ Que dable es señalar, que pese al rechazo "in limine" de la demanda, el actor conserva la acción en tanto cumpla con el recaudo de habilitar la jurisdicción.----------

------ Por ello la Sala Civil, Comercial, Laboral, Contencioso Administrativa, de Familia y Minería del Superior Tribunal de Justicia;----------

---------- **R E S U E L V E :** ----------

------ **1°) DECLARAR LA COMPETENCIA MATERIAL** del Superior Tribunal de Justicia, de conformidad con el art. 32 inc. 3 de Ley Nº 37 para entender en estos autos.----------

///

///--- **2°) DECLARAR** la falta de jurisdicción de esta Sala para conocer sobre el mérito de la pretensión deducida por el Sr. J. A. F., y en su consecuencia, rechazar "in limine" la demanda según se intenta (art. 337° CPCC). Sin costas.----------

------ **3°) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

La presente se firma con dos Miembros de la Sala por encontrarse el Dr. Royer en uso de licencia.----------
Fdo. Dres. Daniel Luis Caneo y José Luis Pasutti.
Recibida y Registrada en Secretaría el 13/04/09 Bajo el N° 11/SCA/09.-