RAWSON, 04 de Julio de 2011.-

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

------ Estos autos caratulados: **“G., O. Á. c/ Estado Provincial – Ministerio de Gobierno s/ Medida Cautelar Innovativa” (Expte. Nº 22.254 -G- 2.011).** ----------

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

------ 1.- Que a fs. 8/12 y vta. el Sr. O. Á. G. procuró ante el Juzgado Laboral N° 2 de la ciudad de Puerto Madryn obtener una “Medida Cautelar Innovativa”, solicitando se ordene al Estado Provincial – Ministerio de Gobierno y Policía del Chubut el cumplimiento de lo normado por la Ley Provincial XIX – 8, art. 147 y concordantes.----------

------ Fundó la competencia, relató los hechos, la ley aplicable, refirió a la “forma de liquidación” y los presupuestos de la medida cautelar solicitada.- Seguidamente ofreció prueba y realizó petitorio de estilo – hizo reserva del caso federal.----------

------ A fs. 17/18 y vta. la Sra. Jueza requerida se declaró incompetente, por estimar que la acción debe tramitar por la vía contencioso-administrativa, y de conformidad con los arts. 6 inc. 4 y 198 de Ley XIII /// Nº 5; 32 inc. 3 de Ley V N° 3; 2 L.C.T; y 1 de la Ley XIV – N° 1, remitió la causa a este Superior Tribunal de Justicia.----------

///

------ A fs. 21 emitió dictamen el Sr. Procurador General. Luego de considerar competente a esta Sala para entender en los presentes, entendió que la petición adolecía de ciertos déficits que debían ser subsanados previo a todo trámite y resolución, sugiriendo se intimase al presentante a adecuar el escrito y petición a alguna de las vías previstas por el ordenamiento procesal.----------

------ Así lo hizo la Sala, que a fs. 25/27 y vta. mediante S.I N° 33/SCA/11, intimó al actor a que en el término de DIEZ (10) días a contar desde la notificación de la misma, adecuase su pretensión a algunas de las vías procesales previstas en el ordenamiento ritual vigente –Ley XIII N° 5- bajo apercibimiento de resolver de oficio el rechazo “in límine” de la pretensión tal como se impetrara (art. 34 inc. 5 ap. b) y e) y 36 de la citada Ley- CPCC).----------

------ 2.- A fs. 31 y vta. se notificó al actor, quien a fs. 46/51 realiza una nueva presentación bajo el título: “ADECUA PRESENTACION A AMPARO MANDAMUS (art. 58 y 54 Const. Prov.)”. Mediante ella solicita a este Superior Tribunal de Justicia que –en virtud de los artículos 58 y 54 de la Constitución Provincial- ordene adoptar las medidas conducentes para que el Estado Provincial- Ministerio de Gobierno- Policía del Chubut proceda a la re liquidación de los haberes jubilatorios mensuales que percibe –en su jerarquía de Sub Oficial Mayor, retirado- de acuerdo a lo que preceptúa el ***art. 147 de la Ley XIX /// N° 8*** y en relación a los ***Decretos del Poder Ejecutivo Nacional 1262/09 “IMPORTE DEL HABER DEL PERSONAL DE LA POLICÍA” (art. 2) y 883/10 “HABER MENSUAL PARA FUERZAS***

ARMADAS Y DE SEGURIDAD" (art. 2), en los cuales se establecen nuevos importes en concepto de Haber Mensual para el personal de la Policía Federal Argentina (documental que acompaña individualizada con la letra "A").----------

------ Expresa que la acción tiene por objeto que el Estado Provincial cese en la omisión de no aplicar el art. 147 de la Ley XIX N° 8, aduciendo que antes del dictado de los Decretos Nacionales N° 1262/09 y 883/10, se cumplía con la ley antes mencionada, y que como puede observarse –en los recibos de haberes adjuntos- su haber mensual no se modificó a los fines de acatar la norma.----------

------ Finaliza el Exordio solicitando que, en caso de que este Tribunal interprete que no resulta adecuada la vía procesal elegida, se encauce la presente acción por la vía que corresponda.----------

------ Hace reserva del caso federal, funda la competencia de este Cuerpo en virtud de lo dispuesto por la Ley N° 37 (alude a Ley V Nº 3), art. 32 inc. 3.----------

///--- Refiere los hechos, funda en derecho la procedencia de la vía, aduna jurisprudencia del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro. Ofrece prueba.----------

------ 3.- A fs. 52 se solicita al Sr. Procurador General que dictamine sobre la competencia y, en su caso, sobre la admisibilidad de la vía intentada.- A fs. 53, el Magistrado manifiesta que el actor ha optado por

la vía procesal de la Acción de Amparo (arts. 58 y 54 de la Constitución Provincial), y que la Ley V N° 84 (antes Ley N° 4572) atribuye competencia a cualquier Juez Provincial de Primera Instancia con jurisdicción en el lugar en que la lesión o restricción tuviere o debiere tener efecto para entender en la acción, con independencia de la competencia material que tenga atribuida por las leyes generales (art. 4), con lo cual –opina- el Tribunal debe declararse incompetente.----------

------ CONSIDERANDO: ----------

------ I.- Que instada originariamente por el actor la competencia del Juzgado Laboral N° 2 de la ciudad de Puerto Madryn, la causa fue remitida a este Superior Tribunal en función del art. 32 inc. 3 de la Ley V N° 3. Intimado por este Cuerpo -en orden a su competencia en materia contencioso-administrativa- a readecuar su pretensión en alguna de las vías procesales previstas por Ley XIII Nº 5 -CPCC- opta por instaurar un Amparo-Mandamus, acción regulada en Ley V N° 84 (antes Ley 4572), sugiriendo que si se considera que esta vía *"no resulta adecuada"* se *"encauce"* por la que corresponde.----------

///--- II.- Que en virtud del principio dispositivo, se confía a la actividad de las partes, tanto el estímulo de la función judicial, como la aportación de los materiales sobre los cuales ha de versar la decisión del juez. La vigencia de este principio, se manifiesta en los aspectos de ***iniciativa***, disponibilidad del derecho material, impulso procesal, delimitación del thema decidendum, aportación de los hechos, aportación de la prueba

(PALACIO – Manual de Derecho Procesal Civil – Abeledo Perrot 1968 – Tomo I – pág. 73).----------

------ Esta posición implica que el justiciable, es el centro de gravedad del proceso, sin que se resienta el poder de disposición (del derecho material) de los particulares, que incluye el poder de iniciativa del proceso.- Implica decir “señorío ilimitado de las partes tanto sobre el derecho sustancial motivo del proceso litigioso, como sobre todos los aspectos vinculados con la iniciación, marcha y culminación de éste” (PEYRANO – El Proceso Civil – Principios y Fundamentos – Astrea – pág. 72).-------

------ Que en este marco, el principio “iuria novit curia” que autoriza a los jueces a calificar los hechos de la causa con prescindencia de la normas o normas invocadas por las partes, no los habilita a sustituir aquéllas en cuanto a la estrategia procesal que hayan elegido para dar curso a sus pretensiones” (Voto de las Dras. Ana María BEZZI y Laura MONTI de la Cám. de Ap. en lo Cont. Adm. de San Martín en “Nadal…” del 23/11/04).----------

///--- Tal como indica BUSTAMANTE ALSINA aquella atribución puede autorizar a calificar la acción interpuesta si lo fue erróneamente, mas no a cambiarla por otra (ED 114-353).----------

------ Que este Tribunal se ha manifestado contrario a modificar oficiosamente las vías elegidas por los particulares para incitar la jurisdicción en procura del reconocimiento de sus derechos.----------

///

------ Que si bien es cierto que algunos Tribunales -incluso la Corte Suprema de Justicia de la Nación- admiten “reconducir las pretensiones”, así lo hacen en la medida en que la vía selecta no se presenta como la más acertada para la disposición del objeto de fondo que se procura, cambiando el “nomen iuris” de las acciones, pero siempre en el marco de su propia competencia, que no es el caso.----------

------ Que corresponde a las partes encuadrar sus pretensiones de acuerdo a los cauces procesales que consideren pertinentes e idóneos para la mejor tutela de sus derechos.- En consecuencia, debe desecharse la posibilidad de que esta Sala decida oficiosamente el marco procesal que ha de darse a la instaurada, debiéndose estar a la que la parte ha elegido.--

------ III.- Que tal como lo señala el Sr. Procurador General, la Ley V Nº 84 -antes Ley Nº 4572- otorga competencia a los jueces de Primera Instancia con jurisdicción en el lugar en que la lesión tuviere efecto, para conocer de las acciones excepcionales previstas por los arts. 58 y 54 de la Constitución Provincial, con prescindencia de la competencia material que las leyes atribuyan a otros Tribunales. ----------
///--- Que la competencia otorgada a este Superior Tribunal de Justicia por el art. 32 inc. 3 de Ley V Nº 3 –antes Ley Nº 37- lo es en razón de la materia, exceptuando por ende de la misma las acciones reguladas por Ley V Nº 84 (antes Ley Nº 4572) tal como ha quedado plasmado en diversos resolutorios recientes, en procesos que desarrollan pretensiones de contenido idéntico a la de autos -aunque instadas por otras vías rituales (S.I Nº 08, 09, 14, 15, 29, 30, 31, 32, 33, 48, 50, 51 y 56/SCA/11).----------

------ Que en consecuencia este Tribunal debe declararse incompetente para entender en esta causa, remitiendo la misma al Juez de Primera Instancia que determine el actor en el marco del art. 4 de Ley V Nº 84 (antes Ley Nº 4572).----------

------ 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:** ----------

------ **1º) DECLARAR LA INCOMPETENCIA** de este Superior Tribunal de Justicia para entender en estos autos, atento lo preceptuado por el art. 4 de Ley V Nº 84 (antes Ley Nº 4572).----------

///--- **2°)** El actor indicará el Juez de Primera Instancia al que deberá remitirse la causa, de conformidad con las pautas dadas en la citada norma.----------

------ **3º) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------
Fdo. Dres. José Luis PASUTTI, Fernando S.L. ROYER y Daniel Luis CANEO. Sentencia Interlocutoria Registrada Bajo el N° 67/SCA/2011. Conste.-

///