RAWSON, 23 de diciembre de 2013.

------ VISTOS: ----------

------ Estos autos caratulados: "**J., A. y Otros c/ Provincia del Chubut s/ Demanda Contencioso Administrativa**" (Expte. N° 22.878 -J- 2012).----------

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

------ 1.- Que a fs. 60/79 los señores A. J., J. A., Z. A. y A. A. promueven demanda contencioso administrativa contra la Provincia del Chubut por la que persiguen el pago de las diferencias salariales resultantes de la aplicación de la Ley XIX - N° 8, art. 147, último párrafo, con retroactividad a cinco años desde que cada haber mensual debió ser liquidado conforme esta norma. Solicitan regularizar a futuro sus haberes mensuales. Conjuntamente con ello, pretenden las diferencias salariales devengadas por aplicación del art. 149, primer párrafo, de la ley citada y por idéntico período.----------

------ Que asimismo, piden se declare la inconstitucionalidad del artículo 3° de la Ley N° 5415 al considerar que avasalla y avanza sobre principios de raigambre constitucional. Y, finalmente, en el ///Punto 2) del Objeto del escrito inicial, solicitan *"la revocación por causa de nulidad o ilegitimidad de todo acto administrativo que se haya*

///

dictado (cuya existencia se ignora) por medio del cual se haya decidido no aplicar los Arts. 147, últimto párrafo y 149 de la Ley XIX N° 8…" (fs. 61 vta.).----------

------ 2. Que corrido el traslado de ley, la Provincia accionada contesta la demanda a fs. 185/214 y vta. En el Apartado III opone "excepción de falta de jurisdicción". Alega la improcedencia del pedido realizado por los actores en el Punto II de la demanda porque -explica- solicitan la declaración de nulidad e ilegitimidad de actos administrativos cuya existencia la propia parte dice ignorar.----------

------ Que cita y transcribe parcialmente precedentes de la Sala (fs. 185 vta./188 vta.) y añade *"nos encontramos…frente a una subespecie indefinible por su intenso carácter defectuoso de acción de nulidad, …requerida contra "actos administrativos, que no existen pero pudieren ser dictados, cuya existencia la parte ignora"*. Subraya que la ausencia de potestad jurisdiccional por falta de acción surge paladina, por lo que solicita la expresa imposición de costas a la contraria. Y a continuación, se ocupa de contestar los restantes planteos contenidos en la demanda.--

------ 3.- Conferido el traslado a los actores de la defensa opuesta, contestan a fs. 216/221 y vta.. Relatan el trámite dado por esta Sala al expediente, indican que siendo la demandada la Provincia del Chubut el plazo para oponerla era de quince días, conforme lo establece el art. ///349° del CPCC y alegan que al haber sido deducida la excepción conjuntamente con la contestación de la demanda, el planteo resulta

intempestivo, porque el plazo para la defensa había fenecido. Por ello piden se rechace la misma.----------

------ Fundan su postura en que, conforme lo prevé el Art. 137 inc. a) de la Ley I N° 18, en tanto persiguen el cobro de salarios, se encuentran exceptuados del *"reclamo administrativo previo"*. Refieren que la jurisprudencia ha sido conteste en que la instancia queda habilitada cuando media una clara conducta del Estado que haga presumir la ineficacia del procedimiento previo. Aseveran que constituye un *"ritualismo inútil"* de resultado estéril, abonan su postura y concluyen *"por cualquier forma se encontraba expedita y habilitada la Instancia judicial, al entablar la demanda"* (fs. 217). Advierten que la Falta de Jurisdicción es aplicada irrestrictamente en toda acción de condena cuyo presupuesto esté dado por la declaración de nulidad de actos administrativos no solicitados por la parte, pues gozan de la presunción de legitimidad.----------

------ Que, con jurisprudencia relativa a la cuestión, afirman que no es el supuesto de autos y alegan que la existencia del crédito reclamado no depende de la validez o invalidez de los artículos en que basan su acción. Consideran que la simple lectura de la Ley XIX N° 8 los exime ///y esgrimen que el planteo de la contraria es al solo efecto de dilatar y resistir el cumplimiento del pago reclamado.----------

------ Insisten en que la declaración de nulidad no constituye en estos obrados el presupuesto mismo de la condena pretendida, al estimar

///

que la existencia del crédito reclamado, fundado en los arts. 147° y 149° de la normativa antes citada, no depende de la validez o invalidez de estos, sino *"de la decisión de pagar lo establecido por ley"* (fs. 218).----------

------ Que, según interpretan, reclamar los derechos emergentes de una ley en plena vigencia y la discusión de sus efectos es discordante con la eventual negatoria de la reclamación como pretende la accionada. Sostienen que la defensa opuesta carece de razonabilidad e insisten en que es un intento de justificar un proceder estatal que no se ajusta a derecho. Controvierten la aplicación de la doctrina y jurisprudencia con que la contraparte quiso fundar la excepción y reiteran que "*lo que se reclama es el pago actualizado del salario policial más sus accesorios legales, según las previsiones de los Arts. 147 y 149 de la Ley XIX N° 8"* (fs. 219).-

------ Que acusan al representante procesal de la contraria de *"distraer el foco de la demanda y evitar el cumplimiento de fondo"*, que es que el Estado pague las diferencias salariales. Subrayan que desconocen por qué no se les abona conforme lo establecido por la citada ley, *"promovida y sancionada por el propio Estado"*.----------

///--- Que, según expresan, con la defensa lo que pretende la demandada es acceder a una inmunidad de Jurisdicción, la que entienden reñida con la garantía constitucional, conforme el art. 18 de la Constitución Nacional. Dicen además que no se trata de una falta de causa del art. 499 del Código Civil, si fuera así -fundan- no

impide que el Tribunal interviniente se expida. Estiman que lo que busca la Provincia demandada es un "*acto de inmunidad de jurisdicción*" y esa situación es inconstitucional.----------

------ Sostienen que desplazados los aspectos formales, lo que prevalece es un salario y una norma que refiere al *quantum* a una relación de valor y a una conclusión. Refieren a la incorporación a partir de la reforma constitucional de 1994 de los Pactos y Convenciones internacionales incorporadas y concluyen que "*el cuestionamiento …cae por su propio peso. …por cuanto no existe acto administrativo oponible a esta parte ya que de otra forma hubiera sido invocado por la demandada…"* (fs. 221). A continuación, afirman que *"el epígrafe cuestionado trátase de una pretensión secundaria que no hace al fondo de la cuestión, precisamente por no existir acto administrativos en los términos planteados. Es abstracto"* (fs. 221 vta.).----------

------ Reiteran que el objeto de la demanda es el cobro de salarios, lo que está excluido de todo reclamo previo; explican que el salario se debe en virtud de una ley y con la sola condición de la ///contraprestación de servicios. Reiteran que la defensa opuesta es inadmisible y piden el rechazo de la misma con costas a la contraria.--

------ 4. Que a fs. 223 y vta. se agrega el dictamen del señor Procurador General quien, luego de relatar los antecedentes de la causa y de explayarse en relación a la cuestión planteada, opina que la accionante requirió concretamente que se declarara la nulidad de

decisiones de la administración, lo cual obsta a que la excepción prospere tal como ha sido planteada, sin perjuicio -añade-, de que las restantes cuestiones introducidas puedan ser consideradas por la Sala en oportunidad de expedirse en la Sentencia definitiva.----------

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

------ I. Que los argumentos esbozados por las partes para justificar la defensa de la postura que han adoptado en este Incidente no se destacan por su nitidez y evidencian un tratamiento promiscuo de las cuestiones invocadas para abonar su estrategia.----------

------ Así, porque mientras la Provincia demandada deduce la excepción agraviándose del ataque a "actos administrativos inexistentes", por su parte, los accionantes, arguyen que la pretensión deducida, en tanto es de condena, se encuentra exenta de efectuar la "reclamación administrativa previa" contemplada en la ley de procedimiento administrativo local.----------

///--- Que, siendo así, resulta oportuno destacar que ya en S.I. N° 49/SCA/11 esta Sala explicó que "la falta de jurisdicción se vincula con una condición que es inherente al poder mismo de cognición; a un presupuesto de la intervención del Poder Judicial, de orden público, coartando la posibilidad de que la judicatura conozca del caso llevado a los estrados. La falta de habilitación de instancia en tanto, refiere a los requisitos procesales de admisibilidad de las

acciones contencioso-administrativas, a su cumplimiento para poder actuar válidamente ante los tribunales competentes en la materia, sea respecto de la condición de las partes o de su actuar, del obrar administrativo impugnado, o de términos temporales. En ese marco se inscriben la capacidad, legitimación, el agotamiento de la vía administrativa, la reclamación previa (ambas últimas también distintas), la congruencia, la exigencia de un acto prelable en los sistemas revisores, y los plazos de caducidad, todo ello de conformidad con las normas adjetivas que regulen este proceso, de las que la Provincia aún carece".----------

------ Que "una cosa es la reclamación administrativa previa y su eximición como requisito procesal para acudir a la vía judicial, cuestión de habilitación de instancia, y otra distinta la falta de jurisdicción, sustentada en la ausencia de potestad del Poder Judicial como tal, para emitir pronunciamiento sobre la base de la validez de ///actos del Poder Administrador, por no mediar interés de parte"(SD N° 23/SCA/95, SI N° 101/SCA/01, entre otras).----------

------ Que específicamente en relación a la Falta de Jurisdicción, esta Sala recientemente ha reiterado el inveterado criterio en la materia, "… 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 declarar 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 (SI Nº 20 y 22/95; 02/SCA/02, 9/SCA/09, 50/SCA/10, 55 y 59/SCA/12 entre otras)"(SI Nº 41/SCA/13).----------

------ II. Ahora bien, los fundamentos de la excepcionante para justificar la Falta de Jurisdicción opuesta a la pretensión de los actores radica en que éstos no individualizan concretamente contra qué decisión estatal dejan planteado el pedido de nulidad efectuado en el ///último apartado del Objeto de la demanda. Para rebatir esa generalidad, la excepcionante llega a calificarlo como "acto administrativo inexistente" y emplea el tiempo verbal en potencial para citarlo.----------

------ No obstante, en ocasión de enarbolar esta defensa, omite considerar que la demanda que vino a contestar contiene una pretensión de condena que no encuentra como valladar una declaración formal expresa de la Administración contraria a la postura de los accionantes. Tampoco acompañó algún acto administrativo en

el que sustentar su excepción. Y si no hay acto administrativo agregado a la causa que se erija en contra de la pretensión de los actores ni que necesariamente deba ser quitado del mundo jurídico como presupuesto mismo de la sentencia que se solicita, se encuentra ausente el recaudo indispensable para la procedencia de la defensa opuesta.----------

------ III. Que a más de lo dicho, es dable señalar que ninguna de las partes advirtió que el apartado de la demanda objeto de excepción, no merece mayores disquisiciones, desde que fue deducido en forma impropia. Las explicaciones allí vertidas por los accionantes, quienes dicen desconocer la existencia de eventuales declaraciones de voluntad administrativa válidas y como tales productoras de efectos jurídicos, como el genérico pedido *"por causa de nulidad o ilegitimidad de ///todo acto administrativo que se haya dictado"* (fs. 61 vta.) deben ser desestimadas.----------

------ Porque como es sabido, *"... la presunción de legalidad del acto administrativo exige un ataque particularizado y fundado; una impugnación concreta de sus presupuestos de hecho y de derecho -causa del acto- y del decisorio que es su objeto. … no basta, ... referencias genéricas e indeterminadas, sin acotamiento del marco cognoscitivo de la jurisdicción contencioso administrativa. Puedo coincidir en que la misma no es exclusivamente revisora, ... Pero ello no significa una apertura indiscriminada, extensiva y aplicada a cualquier acto del Poder Administrador, más aún si es cumplido en función administrativa"(*SD N°

///

4/SCA/04 y 15/SCA/06). Y en el sub-lite no han cuidado los accionantes esos extremos en la demanda.----------

------ De tal modo, aplicando los conceptos expuestos en los párrafos anteriores, el planteo de la excepcionante, tal y como ha sido interpuesto, deviene improcedente.----------

------ IV. Sin embargo, cabe acotar que también los accionantes yerran en su estrategia defensiva.----------

------ De manera confusa, responden a un planteo de probable "*ausencia de potestad del Poder Judicial para entender en la cuestión"* (falta de jurisdicción), con justificaciones relativas a los recaudos de ///admisibilidad previstos en la Ley I N° 18 que deben ser cumplidos para instar la vía jurisdiccional (reclamación administrativa previa).----

------ En relación a ello, habrá de reiterarse lo resuelto en Sentencia Interlocutoria N° 41/SCA/11 donde se dijo que "*la reclamación previa en sede administrativa …sólo es requisito para el ejercicio de la acción contenciosa en aquellos casos en que una norma de derecho positivo aplicable a la relación jurídica sustancial así lo exija. De no ser de este modo, es facultativa y renunciable, pudiendo el agraviado ocurrir directamente ante los órganos del Poder Judicial que son competentes para ejercer el control jurisdiccional de los actos de la administración pública, para lograr satisfacer sus derechos subjetivos, sólo cumpliendo con los recaudos de admisibilidad propios de las*

///

acciones pertinentes" (SD Nº 31/91, 36/91, SI Nº 49/SCA/96, entre muchos precedentes).----------

------ Por ende, amén que no fue ese el planteo de la demandada excepcionante, el razonamiento de los excepcionados no es apto para sustentar el rechazo de la excepción opuesta, cuya suerte ha sido finiquitada por los motivos dados precedentemente.----------

------ V. Que en mérito de lo expuesto, el planteo que articula como excepción la Provincia debe ser desestimado en todos sus términos.----

///--- VI.- Que en consecuencia, corresponde imponer las costas de este Incidente a la excepcionante vencida, de conformidad a lo establecido en los arts. 69° y 70° del CPCC. En cuanto a los honorarios, procede se regulen los de los letrados de la actora, de acuerdo a lo requerido por el art. 46°, con las pautas del artículo 32° en concordancia con el 5° de la Ley XIII N° 4, modif. por Ley XIII N° 15, fijándose para los Dres. J. J. S. y J. E. F. en el 10% de lo que resulte estipulado en el proceso, con más el I.V.A. si correspondiere. En tanto, no cabe regulación a favor de los representantes procesales de la Provincia del Chubut, de conformidad con el art. 2 de la Ley XIII N° 4, modif. por Ley XIII N° 15 y art. 20° de Ley V N° 96.---------

------ 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°) DESESTIMAR** la defensa de Falta de Jurisdicción deducida por la Provincia del Chubut, en mérito a las consideraciones expuestas.----------

------ **2°) COSTAS** a la demandada, conforme los arts. 69° y 70° del CPCC).----------

///--- **3°) REGULAR** los honorarios de los representantes procesales de la actora por este Incidente: los Dres. J. J. S. y J. E. F. en el 10% de lo que resulte estipulado en el proceso, con más el I.V.A. si correspondiere. Todo de acuerdo con los artículos 5°, 32° y 46°, de la Ley XIII N° 4, modif. por Ley XIII N° 15.----------

------ **4°) REGÍSTRESE** y notifíquese.----------

La presente se firma con dos miembros de la Sala por aplicación del art. 28 Ley V – N° 3.----------

Fdo. Dres. ROYER y PASUTTI.
Recibida y registrada por Secretaria el 23/12/13 bajo el Nro 54/SCA/13

///