

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZALEZ

Montevideo, veintiocho de mayo de dos mil catorce

VISTOS:

Para sentencia interlocutoria estos autos caratulados "BERROSPE NETTO, NICOLAS Y OTROS C/ MINISTERIO DE GANADERIA, AGRICULTURA Y PESCA - COBRO DE PESOS - DAÑOS Y PERJUICIOS - CASACION", IUE: 2-40186/2012, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte actora contra la sentencia interlocutoria No. 81/2013 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6o. Turno.

RESULTANDO:

I) Por sentencia interlocutoria No. 787 del 9 de abril de 2013, la Sra. Jueza Letrada de Primera Instancia en lo Civil de 20o. Turno resolvió:

"Declarar la prescripción de los eventuales créditos anteriores al 09-10-2008.

Desestimar la excepción de caducidad.

Continuar las actuaciones" (fs. 127-129 vto.).

II) Por sentencia interlocutoria No. 81 del 31 de julio de 2013, el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 6o. Turno, con discordia de su integrante natural Dra. Elena Martínez, resolvió:

"Confírmase la sentencia apelada, salvo en cuanto no se pronunció sobre la excepción de prejudicialidad opuesta y, en su lugar, acógrese esta defensa en relación con las pretensiones deducidas por Hermann Alzugaray y Juan Antonio De Los Santos derivadas del acto administrativo de adecuación presupuestal y de incorporación al Ministerio de Ganadería, Agricultura y Pesca por su condición de funcionarios excedentes de AFE.

Sin especial condenación procesal (...)" (fs. 151-159).

III) Contra esa sentencia, la parte actora dedujo el recurso de casación en estudio (fs. 175-188) por entender que el Tribunal vulneró lo dispuesto en los arts. 7, 10 inc. 2, 18, 24, 72, 309, 312 y 332 de la Constitución.

En dicho sentido, expresó, en síntesis, los siguientes agravios:

a) El Tribunal se equivocó porque no logró distinguir los créditos salariales reclamados y los daños y perjuicios que provocó la falta de pago de esos haberes, del acto mismo de redistribución. Ninguno de los actores estuvo ni está en contra de ese acto administrativo. Lo que los obligó a judicializar su situación fue el hecho de que, luego de redistribuidos, el M.G.A.P. no cumplió con sus obligaciones salariales.

b) En relación con la cuestión de prejudicialidad planteada, la Suprema Corte de Justicia ha adoptado la posición doctrinaria y jurisprudencial mayoritaria, sosteniendo que no está establecido ni en la Constitución ni en ninguna Ley que deba previamente agotarse la vía administrativa para poder accionar en vía reparatoria.

c) Además, los actos administrativos de redistribución no les causaron ningún agravio a los reclamantes, en la medida en que se limitaron a incorporar los al

Ministerio demandado, motivo por el cual no se advierte por qué deberían haberlos impugnado.

d) En realidad, la adecuación presupuestal definitiva de los funcionarios de A.F.E. incorporados al M.G.A.P. no fue establecida por ningún acto administrativo.

IV) Sustanciada la impugnación, la Administración pública demandada evacuó el traslado respectivo, abogando por la confirmación de la resolución recurrida (fs. 194-195).

V) Franqueado el recurso (fs. 197), los autos se recibieron en este Colegiado el 6 de noviembre de 2013 (fs. 206).

VI) A fs. 209-210, el Sr. Fiscal de Corte evacuó la vista que se le confirió, expresando que, en su opinión, les asiste razón a los recurrentes en cuanto a que no se verifica en autos (por no ser procedimentalmente exigible) el incumplimiento del requisito de prejudicialidad invocado por el tribunal ad quem.

VII) Por auto No. 154 del 6 de febrero de 2014, se dispuso el pasaje de los autos a estudio para sentencia (fs. 212), al término del cual se acordó el presente pronunciamiento en forma legal y oportuna.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por mayoría (art. 56 inc. 2 de la Ley No. 15.750), casará la sentencia recurrida en cuanto hizo lugar a la defensa de falta de agotamiento de la vía administrativa, revocando tal decisión, y, en su mérito, dispondrá la remisión de los autos a la Sede a quo a fin de que continúe con el procedimiento, en virtud de los fundamentos que expresará a continuación.

II) En el caso, los actores, en su calidad de funcionarios del Ministerio de Ganadería, Agricultura y Pesca que ingresaron mediante el sistema de redistribución provenientes de A.F.E., promovieron la presente demanda contra dicha Administración estatal, aduciendo, en lo medular, que sus respectivos procesos de adecuación presupuestal adolecieron de graves y perjudiciales irregularidades. En función de lo expuesto, los accionantes solicitaron el pago de las diferencias de haberes salariales que, según ellos, se generaron a raíz de su incorporación a la Administración pública demandada y la indemnización de los daños y perjuicios sufridos a raíz de la aflicción emocional, psicológica y espiritual que hasta el día de hoy viven como consecuencia de que no se les abonaron sus sueldos correctamente.

Es importante destacar que los promotores hicieron hincapié en que, en su opinión, no existiría acto administrativo alguno para recurrir, ya que el reclamo se basa en la incorrecta aplicación de las normas legales pertinentes, que trajo como consecuencia las diferencias salariales que, según ellos, se les adeudan (fs. 59-70).

III) En virtud de dicha plataforma fáctica sintéticamente reseñada, es dable concluir que las pretensiones deducidas se enderezaron al cobro de diferencias salariales generadas a raíz de una incorrecta adecuación presupuestal de los funcionarios redistribuidos, y no a obtener la reparación de los daños generados por el acto administrativo que dispuso la aludida redistribución.

Asimismo, los daños y perjuicios reclamados están referidos al incumplimiento de la Administración accionada de abonar los salarios correspondientes de acuerdo con la

redistribución operada, situación que, a juicio de los actores, les causó un daño extrapatrimonial indemnizable.

Por consecuencia, no puede entenderse que el acto administrativo que dispuso o realizó la redistribución sea el fundamento de las pretensiones movilizadas. Al no haber un acto administrativo que fuera pasible de ser anulado (cuestión prejudicial antes de la reforma constitucional de 1996) o respecto del cual agotar la vía administrativa (cuestión previa luego de la modificación del art. 312 de la Constitución introducida en 1996), se impone la solución anulatoria anunciada (cf. sentencias Nos. 40/2006, 27/2008, 1.384/2008, 13/2009, 1.562/2009, 525/2010, 695/2010, 3.178/2010, 2.095/2011 y 3.405/2011 de la Corporación y sentencia No. 202/2005 del T.A.C. 2o., con integración del redactor, publicada en R.U.D.P. 2/2006, c. 12, págs. 148 y 149).

IV) En tales coordenadas, no resulta relevante en el presente caso la discusión en torno a si, luego de la modificación del art. 312 de la Constitución de la República operada mediante la reforma de 1996, es o no exigible como cuestión previa el agotamiento de la vía administrativa para accionar ante los órganos del Poder Judicial en vía reparatoria, cuestión respecto a la cual cabe recordar que la mayoría de la Corporación coincide en que no es procedente (cf. sentencias Nos. 148/2006, 109/2007, 1.885/2008, 13/2009, 4.277/2010, 562/2011, 2.572/2012, 467/2013 y 200/2014 de este Alto Cuerpo, por citar solamente algunas a manera de ejemplo).

V) Las costas y los costos de la presente etapa se distribuirán en el orden causado.

Por los fundamentos expuestos y las normas citadas, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría,

RESUELVE:

ANULASE LA SENTENCIA RECURRIDA EN CUANTO HIZO LUGAR A LA DEFENSA DE FALTA DE AGOTAMIENTO DE LA VIA ADMINISTRATIVA, SIN ESPECIAL CONDENACION PROCESAL.

NOTIFIQUESE A DOMICILIO, PUBLIQUESE Y, OPORTUNAMENTE, REMITANSE LOS AUTOS A LA SEDE "A QUO" A FIN DE QUE CONTINUE CON EL PROCEDIMIENTO.

DR. JORGE LARRIEUX DISCORDE: Por desestimar el recurso de casación interpuesto. Luego del análisis del libelo de demanda, en lo que hace a la naturaleza de la pretensión de los co-actores Hermann Alzugaray y Juan Antonio De los Santos, comparto con el Tribunal que a su respecto, y en relación a la pretensión por diferencias salariales derivadas de la redistribución, corresponde el relevamiento de la falta de agotamiento de la vía administrativa, que no alcanza la pretensión que estos mismos actores dirigieron contra la demandada (conjuntamente con otros dos funcionarios de ésta) por rubros salariales impagos generados en su calidad de funcionarios de la accionada.

Véase que en la demanda, sin perjuicio de las vacilaciones que con respecto a la naturaleza del reclamo de estos co-actores se puede apreciar en su simple lectura, terminan conceptualizando la pretensión por diferencias salariales entre lo percibido en el organismo de origen y el de destino como una acción reparatoria.

En efecto, los accionantes se expresaron en éste sentido en varios pasajes de su libelo de demanda y, al respecto, pueden citarse los siguientes:

A fs. 61: "Los comparecientes son ex funcionarios de AFE, declarados excedentes por resolución del Directorio, y por tanto, redistribuidos. Se les asignó como organismo de destino... el Ministerio de Ganadería Agricultura y Pesca...

...se les informó que no serían perjudicados en ningún aspecto referente a los derechos adquiridos (sueldos, carrera funcional, cargo superior, antigüedad, ascensos, ascensos automáticos, compensaciones, viáticos, vivienda, adelantos de aumentos, desplazamientos fijos y/o variables) o beneficios sociales (hogar constituido, asignaciones familiares y cuota mutual). (...).

Empero... se vieron perjudicados, pues nunca se respetaron tales extremos, dejando de percibir derechos adquiridos y beneficios sociales".

Posteriormente, a fs. 66 y siguientes redactaron el capítulo de "daños y perjuicios", efectuando a fs. 66 vto. un subtítulo que reza: "Los actores ha sufrido un daño o perjuicio que amerita de forma evidente la acción reparatoria, en vía civil, que hoy se reclama, en tanto se trata de un daño injusto". Es decir, en esta oportunidad, conceptualizaron el reclamo como una "acción reparatoria", y no como un cobro de pesos por "diferencias salariales".

Por último, a fs. 68 vto., luego de efectuar "un análisis teleológico de los artículos 8 a 23 de la Ley 15.851", señalan que mediante la redistribución de la que fueron objeto los dos co-actores Alzugaray y De los Santos, se generó a su respecto una situación de "Desmedro y violación que queda plasmada en los hechos, pues no puede dejar de observarse que los demandantes han dejado de percibir beneficios adquiridos, sus remuneraciones se han visto sensiblemente reducidas, y se les ha cercenado sus carreras administrativas", para culminar con la siguiente conclusión: "A raíz de la reestructura y/o reorganización, la Administración, con su omisión culpable, ha postergado la carrera funcional administrativa a los comparecientes".

Son reveladoras de la interpretación que cabe hacer a la demanda como acción reparatoria las expresiones de los propios accionantes al interponer el recurso de casación, en el que intentaron mutar los términos de lo pretendido y "aclararlo" en un sentido opuesto, cuando a fs. 176 expresaron "Como ya se dijera en libelos anteriores, ninguno de los actores estuvo ni está en contra del acto redistributivo. Lo que los obliga a judicializar su situación es el hecho que, luego de redistribuidos, el MGAP no cumplió con sus cargas salariales".

De haberse planteado la demanda en los claros términos que dicen haberlo hecho en el recurso de casación, la suerte de esta parte de su pretensión sería otra, pero ello ha precluido, por lo que en el punto que nos ocupa la misma se encuentra alcanzada por la prejudicialidad.

Por ello, comparto con la Sala que debe acogerse la excepción de prejudicialidad respecto de esta parte del reclamo para los co-actores en cuestión, ya que se ha fundado en una ilegítima adecuación presupuestal que resulta consecuencia directa de los actos administrativos que los incorporaron a la accionada (cfme. Considerando V de la impugnada a fs. 156).

Es decir, si ya conocían el vicio que invalidaba el acto administrativo de redistribución efectuado por la Oficina Nacional del Servicio Civil (dictado hace más de veinte años), debieron oportunamente recurrirlo y agotar la vía administrativa correspondiente para poder reclamar la reparación

patrimonial que se ventila en autos. Entonces, no pueden reclamar incumplimiento de la accionada en este sentido por las alegadas diferencias de salario, ya que la demandada en realidad estaría cumpliendo con el acto administrativo de redistribución que es, en los dichos de los actores, el que les provocó el perjuicio.

Como sostuve en discordia a Sentencia No. 2.095/2011 en caso análogo al presente, cuando la fuente de la reclamación es el acto administrativo de redistribución, es preciso impugnarlo y agotar a su respecto la vía administrativa, de lo contrario la cuestión prejudicial sella la suerte de la pretensión.

No obstante, y respecto de la reclamación que en conjunto efectuaron con los otros dos co-actores por diferencias salariales generadas por la propia demandada al liquidar beneficios que se pagaban en esta administración, el reclamo no se encuentra alcanzado por la prejudicialidad.