



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6

10007/2008

GRILLO CATALINA BEATRIZ Y OTROS c/ EN-M° DEFENSA-
EA-DISP 519/73 s/PERSONAL MILITAR Y CIVIL DE LAS FFAA
Y DE SEG

Buenos Aires, de mayo de 2016.-

Y VISTOS: los autos señalados en el epígrafe, venidos a despacho para dictar sentencia, de cuyas constancias

RESULTA:

I.- Que a fs. 6/21 se presenta la parte actora, en su carácter de agentes del Instituto Geográfico Militar, y promueven demanda contra el Estado Nacional (Ministerio de Defensa – Ejército Argentino), por el cobro de pesos y para que se decrete la inconstitucionalidad, nulidad absoluta e insanable de la Disposición 519 del año 1973 y demás normas relacionadas con la misma.

Manifiestan que desde el año 1972, el Ejército Argentino, fundado en la deficiencia de la ley 18.037 crea el Fondo Compensador considerando que el personal Civil y docente civil que debía pasar a integrar la clase pasiva, se le creaba una difícil situación económica, agudizada cuando por circunstancias fortuitas (fallecimiento, invalidez, enfermedad, etc.), el monto jubilatorio o la pensión de los derechohabientes se veía disminuido aún más.

Sostienen, que en virtud de lo expuesto se comenzó a efectuar un descuento de sueldo del 3% y luego pasó al 4%, y esta doble imposición jubilatoria permaneció en el tiempo. Argumentan que inicialmente la afiliación era voluntaria, conforme el Estatuto de dicho Fondo, y que la falta de cumplimiento en las contraprestaciones provocó que se fueran desafiliando. Es virtud de ello, dicen, que el Jefe del Estado Mayor dicta la Disposición 519/73 haciendo que el aporte fuera obligatorio.



Relatan que se agregó así una condición más para acceder al puesto laboral, con carácter ilegal e inconstitucional. Resultando así compulsiva y carente de voluntad la decisión del personal civil que accedía a la Fuerza.

Consideran que es por todo lo expuesto que el Estado Nacional reconoció la irregularidad del acto y, en consecuencia, mediante el Decreto nro. 1188/03 determinó que la afiliación al Fondo en cuestión, a partir de su dictado fuera voluntaria.

Finalmente solicitan el reintegro de lo que le fue ilegítimamente retenido, con más su correspondiente actualización, intereses y costas.

Por último, fundan en derecho, ofrece prueba, cita jurisprudencia y hace reserva de caso federal.

II.- Que, a fs. 94/99, se presenta el Estado Nacional – Ejército Argentino, opone excepción de falta de legitimación pasiva y contesta demanda solicitando su rechazo con costas.

Luego de efectuar una negativa general y particular de cada uno de los hechos invocados por la actora, señala en síntesis que la resolución por la cual reclaman su nulidad, siendo dictada en 1973 y sobre la cual fueron notificados al momento de ser propuestos para su nombramiento, hace que sea aplicable la prescripción prevista en el art. 4030 del Código Civil.

Sostiene que en virtud de su oportuna notificación, la parte actora prestó conformidad a lo estipulado en la resolución que ahora pretende impugnar, y en relación a ella no efectuó reclamo alguno sino hasta el momento previo al inicio de la presente acción. Siendo la consecuencia de esa omisión la firmeza del acto, que al no haber sido recurrido adquiere autoridad de cosa juzgada administrativa que impediría la revisión judicial.





Poder Judicial de la Nación

**JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6**

Explica que el acto en cuestión ha cumplido todos y cada uno de los requisitos exigidos por la legislación militar, el acto tiene plena validez y eficacia jurídica, resultando así ajustado a derecho.

Considera que muestra clara de lo dicho es que el decreto n° 1188/03, que dispone en su art. 1 la afiliación voluntaria al Fondo Compensador mencionado y deja sin efecto la resolución del JEMGE, utiliza como argumento principal para su dictado las razones de índole económico – salarial que tornan excesivamente gravosa la imposición obligatoria de la cuota social.

Señala que, quienes consideren conveniente continuar asociados en función del tiempo que llevan aportando al Fondo Compensador podrán seguir haciéndolo sin que existan impedimentos.

Sostiene que el decreto n° 1188/03 no declara ni nula ni inconstitucional la resolución del JEMGE sino que simplemente la deja sin efecto a partir de la fecha de publicación de la norma, por lo cual desde el 10 de mayo de 1973 hasta el 16 de mayo de 2003 la resolución que la parte actora intenta impugnar tuvo plena vigencia.

Funda la falta de legitimación pasiva, en el hecho de que el Fondo Compensador para Jubilaciones y Pensiones del Personal Militar y Civil del Ejército y Gendarmería Nacional, es una persona jurídica de carácter privada (art. 33 , 2 párr. inc. 1° Cód. Civil – hoy art. 151 del Código Civil y Comercial de la Nación).

Aclara que el Fondo no es el Estado Nacional, sino una entidad que conforme la ley, tiene capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones (art. 32 C.Civ – hoy art. 22 del Código Civil y Comercial de la Nación). Aclara que las sumas que se les fueron descontando a los actores durante el periodo que reclaman han sido percibidas y administradas por el Fondo Compensador y no por el Ejército Argentino.



Manifiesta que por tratarse la Mutualidad del Fondo Compensador para Jubilaciones y Pensiones del Personal Civil del Ejercicio y Gendarmería Nacional, de una entidad autárquica, solicito se lo cite como tercero interesado en los términos del Art. 94 del CPCCN.

Por último, funda en derecho, cita jurisprudencia, ofrece prueba y hace reserva de caso federal.

III.- Que, a fs. 334/347 la Mutualidad Fondo Compensador Personal Civil del Ejército contesta la citación como tercero y opone excepción de prescripción conf. art. 4037 del C.C.

Luego de efectuar una negativa general y particular de cada uno de los hechos invocados por la actora, señala en síntesis que, el Fondo Compensador nada tuvo que ver con el dictado de la regulación que instituyó la obligación de afiliarse para los actores, porque manifiesta que siendo un sistema de reparto, la acción del Estado Nacional al suprimir la obligatoriedad, aun cuando se considerara un acto legítimo, obviamente causó un daño a la Mutualidad.

Así también manifiesta que producto de lo expuesto es que El Fondo inició una demanda de daños y perjuicios contra el Estado Nacional.

Argumenta que la creación del Fondo Compensador fue efectuada por el Jefe de Estado Mayor General del Ejército, en uso de las atribuciones que le confirió el art. 1º de la Ley 19.041.

Sostiene que en el Boletín Público del Ejército se publicó la Asamblea constitutiva de la Mutualidad Fondo Compensador Personal Civil del Ejército de fecha 27 de septiembre de 1972. Asimismo se efectuó por parte del Comando en Jefe del Ejército la entrega en acto público de un subsidio y de una oficina para su funcionamiento en la calle Piedras 141, que actualmente son las





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

FEDERAL 6

dependencias de la Contaduría General del Ejército (Órgano Fiscalizador en su creación).

Precisa que mediante la resolución del Jefe de Estado Mayor General del Ejército del 10 de mayo de 1973 se dispuso la obligatoriedad de la afiliación a la Mutualidad Fondo Compensador, para el personal civil de la Fuerza Ejército y Gendarmería Nacional que ingrese a partir de la publicación de la norma.

Señala que al momento del ingreso de los actores era necesario prestar la conformidad de afiliación al Fondo Compensador y que si bien la referida condición no representa en absoluto una imposición, al momento de suscribir su inscripción “opta o no” por ella, con lo cual, al ingresar existe un acuerdo voluntario suscripto entre él y la institución a la que ingresa, en el caso el Ejército Argentino.

Menciona que los actores nunca manifestaron ante el Fondo ni ante su empleador ninguna oposición a su afiliación.

Agrega que la Resolución del Estado Mayor tuvo vigencia pacífica y sin cuestionamiento de ningún tipo durante treinta años, desde su dictado hasta que fue dejada sin efecto por el Decreto 1188/03. Durante el período mencionado benefició al personal civil y docente civil que se jubiló, así como a su familia, en la medida que mejoró el haber jubilatorio o pensiones, con identidad propia y distinta, con funcionamiento acorde a la ley que rige este tipo de entidades mutuales.

Concluyó manifestando que la Mutualidad Fondo Compensador no generó el hecho presuntamente causante del daño del que se pretenden víctimas los actores porque no originó la norma cuestionada, siendo responsabilidad exclusiva del Estado Nacional. Por otra parte dice que la Mutual no obligó a nadie, desde que fue receptora y prestadora de beneficios conforme sus estatutos y la ley que la rige.



Finalmente dice que es un tercero que no se benefició con los aportes, sino que los aplicó a los fines estatutarios establecidos. La causa del aporte es la solidaridad.

Por último, funda en derecho, cita jurisprudencia, ofrece prueba y hace reserva de caso federal.

IV.- A fs. 182 se abre la causa a prueba, habiéndose clausurado dicha etapa a fs. 520; puestos que fueron los autos para alegar, la parte actora hizo uso de tal derecho a fs. 524/527 y la demandada a fs. 529/530 y vta., el Fondo Compensador alega a fs. 531/538.

V.- A fs. 546 se llama autos para dictar sentencia.

CONSIDERANDO:

I.- Que, en primer término, cabe recordar que no existe obligación de tratar todos los argumentos de las partes, sino tan sólo aquéllos que resulten pertinentes para decidir la cuestión planteada, ni tampoco ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando los que sean conducentes para fundar las conclusiones (conf. Fallos: 278:271; 291:390; 300:584, entre muchos otros).

II.- En cuanto a la excepción de falta de legitimación pasiva formulada por el Ejército Argentino, basta para rechazarla con señalar las normas reglamentarias dictadas por la mencionada institución: Resolución 3838/72 mediante la cual se designó la comisión de estudio y directivas que rigieron para la redacción del reglamento del Fondo Compensador para jubilaciones y pensiones del personal Civil y docente civil, la Resolución nro. 3838/72 que designó la Asamblea constitutiva del Fondo, la Resolución 3888/73 y su disposición nro. 519/73 que impuso la obligatoriedad de la afiliación a la Mutualidad del Fondo Compensador, y por último el Decreto nro. 1188/03 mediante el cual se estableció la voluntariedad de la afiliación a la Mutualidad. Todas ellas justifican la legitimación para ser demandado en la presente causa.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
FEDERAL 6

Cabe señalar lo resuelto por reiterada doctrina, en cuanto a que: “...la legitimación pasiva se vincula con la identidad entre la persona demandada y el sujeto pasivo de la relación sustancial controvertida...” (cfr. CALAMNDREI, “Instituciones”, I, pág. 264; FENOCHIETTO – ARAZI, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Comentado y Concordado...”, Tomo 2, pág. 211, art. 347, loc.13; Sala II “in re” “BUCCIARDI, Roberto “ del 5.10.99); por ello “...hay falta de legitimación para obrar cuando el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso...” (cfr. PALACIO, “La excepción de falta manifiesta de legitimación para obrar”, “Revista Argentina de Derecho Procesal”, nro. 1, pág. 78, 1968; FENOCHIETTO – ARAZI, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Comentado y Concordado...”, Tomo 2, pág. 211, art. 347, loc. 13; Sala II “in re” “Bucciardi, Roberto” del 5.10.99).

En la hipótesis que nos ocupa, se acciona a fin de obtener la declaración de inconstitucionalidad de la Disposición nro. 519/73 y demás normas relacionadas.

En consecuencia, y toda vez que la fuerza resulta ser una de las partes de la relación que motiva el planteo efectuado en el “sub-examine”, no corresponde admitir la defensa articulada.

III. – Corresponde ahora, con el fin de resolver la cuestión, aclarar que, mediante Resolución N° 519/73 del 10 de mayo de 1973 (publicada en el Boletín Público del Ejército Nro. 3888), el entonces Jefe del Estado Mayor General del Ejército, impuso al personal civil del Ejército Argentino y de la Gendarmería Nacional Argentina la obligación de afiliarse a la Mutualidad del Fondo Compensador para jubilaciones y pensiones del personal civil de Ejército y Gendarmería Nacional Argentina (ver fs. 44).



En el mismo cuerpo normativo, se establece como misión de la Mutualidad los siguientes: “a) *Fomentar la previsión y el ahorro sobre la base fundamental de sus asociados.* b) *Concurrir con un subsidio tendiente a nivelar la diferencia existente entre el haber del personal en actividad con el haber jubilatorio, como también la proporción que corresponde entre dichos haberes jubilatorios, y los beneficios pensionarios que el citado personal genere.* c) *Otorgar en determinadas circunstancias, préstamos mutuales.* d) *Contribuir con subsidio para el pago de los gastos de sepelio de los asociados.* e) *Contribuir con un subsidio para el pago de los gastos de sepelio de los asociados.* f) *Contribuir con un anticipo mensual en los casos de fallecimiento o incapacidad total y permanente certificado por autoridad competente hasta tanto se asigne pensión o jubilación en cuyo caso es de aplicación el apartado b) del presente considerando”*(ver. Pág. 500 del Boletín Público del Ejército Argentino N° 3888).

Corresponde precisar que la Constitución Nacional en su artículo 14 bis específicamente establece que: “...*El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social que tendrá carácter de integral e irrenunciable...*”. Es por ello que la mutualidad en cuanto a la expresión de su misión converge con este deber del Estado, con un claro arraigo a nuestra Carta Magna.

En este contexto, se dispuso que: “1. *El personal civil de la Fuerza Ejército y Gendarmería Nacional, que ingrese a partir de la publicación de la presente resolución, deberá afiliarse obligatoriamente a la Mutualidad del Fondo Compensador.* 2. *A los efectos de lo establecido en 1, todo agente que sea propuesto a ser nombrado...*” (ver pág. 501 del Boletín Público del Ejército Argentino N° 3888).

En una causa similar a la presente, la Sala V del Fuero, resolvió en cuanto a esta disposición señalando que: “*Más allá de la*





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

FEDERAL 6

forma jurídica elegida (aportes obligatorios a una entidad, en principio, regida por el derecho privado), lo cierto es que no surge con claridad que el medio elegido no guarde relación alguna con la finalidad perseguida. La parte actora ha cuestionado la obligatoriedad de dicha afiliación – aspecto que era efectivamente así -, pero ello no supone en si inconstitucionalidad alguna...la obligatoriedad de la afiliación a la entidad mutual tenía como contrapartida la obtención de los beneficios que ella proveía...aún si las actoras no hubieran hecho uso de las prestaciones previstas, ello no tornaría irrazonable el régimen, toda vez que el no uso de las prestaciones dependía, en principio, de la configuración de las contingencias que determinaban su otorgamiento...cada una de las actoras tenía la posibilidad de adherir o no al régimen jurídico, de carácter estatutario, que las ligaba con la administración. La aceptación del régimen supone una apreciación de éste, considerado en forma global...Todo régimen jurídico integral abarca aspectos favorables y desfavorables de modo que el ingresante debe decidir si lo acepta o no en su totalidad, a menos que el propio ordenamiento permita formular reserva...”(conf. CCAdmFed. Sala V, in re: “Surraco, María Juana y otros c/EN – Mº de Defensa – EMGE – Resol. 1188/03 y otro s/personal militar y civil de la FFAA y de Seg.”, sentencia del 27 de septiembre de 2011).

En cuanto a este último punto la Corte Suprema ha resuelto al respecto que: “...La renuncia a las garantías constitucionales solo se refiere a la que amparan derechos de contenido patrimonial, y no a aquellas instituidas en resguardo de otros derechos, como son los vinculados directamente con el estatuto personal de la libertad...” (Fallos 279:283).

En este orden de ideas, corresponde destacar que el Estado recurrió a disponer la obligatoriedad del aporte, sin significar ello perjuicio alguno en sentido jurídico a los reclamantes, quienes



tenían la posibilidad de usufructuar las prestaciones conforme la normativa del Fondo Compensador mencionado. Clarifica lo expuesto, el hecho de que posteriormente al dictado del decreto 1188/03 algunos de los actores permanecieron afiliados a la mutualidad, haciendo uso de los beneficios que la misma le otorgaba.

Por último, la misma Sala también señaló que: “...*la Resolución de fecha 16/05/1973 no es nula ni inconstitucional... tampoco procede la devolución de las sumas aportadas a la entidad mientras estuvieron afiliadas a ella...*”(conf. CCAdmFed. Sala V, in re: “Surraco, María Juana y otros c/EN – Mº de Defensa – EMGE – Resol. 1188/03 y otro s/personal militar y civil de la FFAA y de Seg.”, sentencia del 27 de septiembre de 2011).

Por todo lo antes expuesto, corresponde rechazar la demanda formulada.

Atento a como se resuelve la presente causa resulta inoficioso tratar la defensa de prescripción planteada por la demandada y por el tercero citado.

IV.- En cuanto a la imposición de las costas, habida cuenta la inexistencia de una causal justificante para apartarse del principio objetivo de la derrota, corresponde imponerlas a la parte actora (conf. art. 68, del C.P.C.C.N.).

Por todo lo antes expuesto, **FALLO:**

Rechazando la demanda; con costas (conf. art. 68 del CPCCN).

Regístrese, notifíquese y oportunamente archívese.-

