

## **INICIA DEMANDA PROCESO SUMARISIMO.**

Señor Juez Federal:

Eduardo René MONDINO, DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION, calidad que acredito con la copia de la Resolución N° 73/04, dictada el 20 de diciembre de 2004 (B.O. 22/02/05) por los Presidentes del H. Senado y de la H. Cámara de Diputados de la Nación, con el patrocinio del Dr. Daniel Bugallo Olano (T° 8, F° 377, CUIT 20-04754409-3), constituyendo domicilio legal en la calle Suipacha 365, de esta ciudad (zona de notificación N° 130), a V.S. me presento y respetuosamente digo:

### **I. OBJETO.**

Que vengo por el presente a promover formal demanda contra el ESTADO NACIONAL (Poder Ejecutivo Nacional), cuyo domicilio denuncio en la calle Balcarce 50 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, **solicitando se lo condene a adoptar las medidas adecuadas para disponer un ajuste por movilidad en beneficio del colectivo de jubilados y pensionados, que perciben un haber que con posterioridad al mes de enero del año 2002 no hubiera tenido un ajuste equivalente al aumento del índice de salarios nivel general elaborado por el I.N.D.E.C. Ello, para que dichos jubilados y pensionados obtengan idénticos derechos a los reconocidos por la sentencia de fecha 26 de noviembre de 2007, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al señor Adolfo Valentín BADARO (Causa B.675. XLI).**

**Esta acción tiene por objeto el cese de la omisión en que incurre el Estado al no aplicar a las jubilaciones y pensiones la movilidad garantizada por la Constitución Nacional.**

Asimismo, pido se tenga presente que este

juicio no persigue un resarcimiento patrimonial sino el reconocimiento definitivo para el colectivo que represento del derecho a la movilidad jubilatoria, garantizándose así idénticos derechos a quienes se encuentran en las mismas condiciones, y evitándose de esta manera la situación discriminatoria e inconstitucional que afecta al grupo y su marginación en el ejercicio de los derechos humanos básicos como el acceso a la seguridad social.

También, pido que se declare la inconstitucionalidad del artículo 7º, inciso 2, de la Ley 24.463, y de cualquier otra norma vigente o que en un futuro se dicte que resulte contraria a lo dispuesto por el artículo 14bis de la Constitución Nacional y que de cualquier modo impidieran que V.S. conceda al colectivo de jubilados y pensionados que represento, idénticos derechos a los que nuestro más Alto Tribunal de Justicia reconoció al señor Adolfo Valentín Badaro.

El Defensor del Pueblo de la Nación no se opone a los incrementos dispuestos, entre otros, por el Decreto N° 279/08, en los haberes de las prestaciones a cargo del régimen previsional público. Empero, dichos incrementos no pueden ser considerados equivalentes a la movilidad que respecto de dichos haberes ha fijado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso citado *supra*.

Además, con el dictado de dicho Decreto, el Poder Ejecutivo no ha venido más que a ratificar su decisión de **no** otorgar la movilidad en los haberes jubilatorios del modo que lo ha ordenado nuestra Corte Suprema en el caso *Badaro*, pues, se dispone un incremento del 15% para el año 2008 sin mención alguna a la falta de ajuste por movilidad correspondiente al periodo 2002/2007.

A mayor abundamiento cuadra recordar que la exhortación contenida en la sentencia del 8 de agosto de 2006, tuvo carácter general y por destinatario al colectivo de jubilados y pensionados que aquí

represento y no exclusivamente al actor Adolfo Valentín BADARO. Ello claramente se desprende del considerandos 16° y 17° del fallo de la Corte del 8 de agosto del 2006 (causa B.675.XLI), particularmente cuando el Tribunal refiere a “.. *medidas de alcance general y armónicas ..*” y a “.. *legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen el pleno goce de los derechos reconocidos, en particular de los ancianos ...*”.

Es por lo expuesto, que la única pauta aplicable al colectivo que represento -ante la omisión del Estado en establecer un sistema de movilidad razonable- es la fijada por el Máximo Tribunal para el señor Badaro, siendo necesario poner en un plano de igualdad en sus derechos a quienes se encuentran en las mismas condiciones que éste.

El perjuicio que se genera para quienes no reciben la movilidad previsional prevista en la norma constitucional es evidente pues, sus haberes son inferiores a lo que les corresponde percibir si se hiciera correcta aplicación de los derechos constitucionales y jurisprudenciales vigentes. Así se deterioran diariamente sus condiciones socioeconómicas, lo que les impide el derecho a una vida digna luego de muchos años trabajo y de aportes al sistema previsional.

## **II. HECHOS.**

1. El 8 de agosto de 2006, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por primera vez, en la causa “*BADARO, Adolfo Valentín c. AnSeS s/ reajustes varios*”, (B.675.XLI) y respecto a la movilidad jubilatoria resolvió exhortar al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo a que, en un plazo razonable, adoptaran las medidas legislativas pertinentes para efectuar las correcciones necesarias, con el objeto de hacer cesar la omisión de disponer un ajuste por movilidad en el beneficio del actor, señor Adolfo Valentín Badaro.

Para así resolver, entendió que el sistema de movilidad previsto por la ley 24.463 (Adla, LV-C, 2913), no resultaba un sistema constitucional válido para el caso del señor Badaro, precisamente, debido a que los aumentos otorgados desde su implementación no cumplían con la finalidad de la garantía de movilidad, esto es, acompañar el nivel de las prestaciones con relación a los salarios en actividad (ver considerando N° 13 de dicho fallo), máxime cuando existieron importantes cambios en el valor del nivel de vida desde el año 2002, y un proceso de mejora salarial que no se reflejó en un contemporáneo reconocimiento para la totalidad de las prestaciones jubilatorias (ver considerando n° 9).

Así entonces, estimando que el sistema de movilidad resultaba contrario al art. 14 bis de la Constitución Nacional, nuestro Máximo Tribunal exhortó al Poder Legislativo y al Poder Ejecutivo nacionales para que en un término razonable, efectuaran las correcciones necesarias ya que la omisión de disponer un ajuste por movilidad en el beneficio del actor (Badaro) lo llevó a privarlo de un derecho conferido por la Ley Fundamental.

**2.** Cuadra señalar a esta altura del relato que luego del dictado del aquel fallo (8/8/06), el Congreso Nacional, en ejercicio de funciones propias, intentó dar una respuesta a lo exhortado por nuestra Corte Suprema y, en consecuencia, sancionó la ley N° 26.198 (B.O. 19/1/07), ley de presupuesto para el año 2007.

Esta ley convalidó las modificaciones en los valores mínimos de las prestaciones dispuestas en los Decretos 391/2003, 1194/2003, 683/2004 (Adla, LXIV-C, 2889), 1199/2004 (Adla, LXIV-E, 5453), 748/2005 (Adla, LXV-D, 3657) y 764/2006 (Adla, LXVI-C, 2483), el suplemento por movilidad establecido en el decreto 1199/04 y el incremento general de los beneficios dispuesto por el Decreto 764/2006 (art. 48).

Asimismo, otorgó un aumento del trece por

ciento (13%), a ser percibido por todos los jubilados, a partir del 11 de enero de 2007, sobre los importes correspondientes al 31 de diciembre de 2006, fijó el haber mínimo en la suma total de quinientos treinta pesos (\$ 530) mensuales, y autorizó al Poder Ejecutivo a conceder en el curso del año incrementos adicionales en las prestaciones, cuando la evolución de las finanzas públicas lo permitiera, lo cual se concretó a través del Decreto 1346/07, que incrementó las prestaciones en un 12,50% a partir del 11 de septiembre del año 2007.

3. Ante estas medidas adoptadas, el señor Badaro, insistió ante la Corte Suprema con sus requerimientos, por entender que las normas dictadas no cumplieron con las pautas fijadas por el Tribunal en su exhortación, concretamente en lo que hace a la comprensión y alcance de la garantía de la movilidad, destacando que la aplicación de los incrementos del Decreto 764/2006 y de la Ley 26.198 no han recompuesto su prestación, sino que la han dejado en un nivel muy inferior a los haberes percibidos por las personas en actividad. En definitiva, indica el señor Badaro que su jubilación ha sufrido una disminución confiscatoria al punto que ha perdido el carácter sustitutivo del ingreso.

Frente a este nuevo reclamo del señor Badaro, con fecha 26 de noviembre de 2007, nuestra Corte Suprema se pronunció declarando la inconstitucionalidad del sistema de movilidad previsto por el artículo 7º, inciso 2, de la ley 24.463, abarcando el período comprendido entre el 1º de enero de 2002 y el 31 de diciembre de 2006.

En este segundo pronunciamiento, la Corte Suprema sostuvo que *“...agotado el plazo razonable a que aludía el fallo anterior, corresponde expedirse sobre las impugnaciones al sistema instituido por el art. 7, inc. 2, de la Ley 24.463, a la luz de su concreto ejercicio durante el período comprendido entre el 1º de enero de 2002 y el 31 de diciembre de 2006...”* (v. considerando 12). Así pues, declaró la inconstitucionalidad del

régimen de movilidad aplicable (art. 7º, inciso 2º, de la Ley 24.463), y ordenó su sustitución así como el pago de las diferencias pertinentes.

En esta sentencia, la Corte comienza marcando que de acuerdo al primer fallo (8-08-2006), no quedan dudas que el contenido de la norma a dictarse para cesar la omisión legislativa no era otro que *"reparar adecuadamente el menoscabo sufrido por los beneficiarios que percibían haberes superiores a los mínimos por la falta de una oportuna adaptación a los cambios en las condiciones económicas."* (considerando 9º).

En este orden de ideas, entiende que las medidas adoptadas por la ley 26.198 no cumplen con esta premisa, ya que si bien establece el sistema de movilidad para el año 2007, no repara el daño respecto de los años 2002 a 2006, período en el cual se generó la omisión que la Corte ordenó reparar (considerando 10º).

Es más, considera que la ley 26.198, al convalidar los aumentos de los mínimos, consolida el achatamiento de la escala salarial que había sido cuestionado en el primer fallo (considerando 11º), siendo el único aumento para el actor, por ese período, el 11% otorgado por el Decreto 764/2006.

Fijadas estas pautas y entendiendo que había expirado el plazo razonable otorgado a los otros poderes en el fallo anterior, la Corte analizó la validez del sistema de movilidad de la ley 24.463 por el período 1º de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2006, descartando las objeciones a la movilidad otorgada para el año 2007 por la ley 26.198 (13% de aumento) y por el Decreto 1346/07 (12,5%) por tratarse de un agravio eventual hasta tanto se conociera el estándar de vida del jubilado para el año 2007 (considerando 12º).

A su vez, la Corte resolvió que el único aumento otorgado en virtud del sistema de movilidad fue el dispuesto por el

Decreto 764/2006 (11%) y lo consideró insuficiente para reparar el deterioro del haber en relación con las subas en el nivel de precios del 91,26% en el período examinado y modificaciones en los salarios del 88,57%, según el Instituto Nacional de Estadística y Censos, por incumplir con la garantía de movilidad del art. 14 bis de la Constitución Nacional (ver considerando 17 del fallo del 26/11/2007), máxime cuando no se ha demostrado en la causa la existencia de muy graves circunstancias de orden económico o financiero que impidieran acatar en lo inmediato el mandato constitucional o disponer, cuando menos, una recuperación sustancial del deterioro sufrido por la prestación del actor (considerando 18°).

**En definitiva, y conforme se señaló más arriba, con todos esos fundamentos, la Corte Suprema declaró la inconstitucionalidad del sistema de movilidad previsto por la ley 24.463 y, como consecuencia de ello, ordenó su sustitución y el pago de las diferencias pertinentes por el período 1° de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2006, mediante la utilización del nivel general del índice de salarios elaborado por el I.N.D.E.C. (considerandos 20° y 21°), que como se dijo, por ese período resulta ser el 88,57%.**

### **III. LA DOCTRINA DEL FALLO.**

De los distintos argumentos esgrimidos por la Corte en la sentencia *in examine*, nos interesa analizar los siguientes: la facultad-deber del Congreso de legislar en materia de movilidad, el contenido constitucional de la movilidad de las jubilaciones y las consecuencias de la omisión.

#### **1. La facultad y a su vez obligación del Congreso de la Nación.**

En el primer fallo, la Corte reafirmó que la

determinación del sistema de movilidad de las jubilaciones resulta atribución del Congreso, el cual puede establecer diferentes sistemas (ver considerando 4° del fallo del 08/08/2006).

Señaló que dicha facultad del legislador resulta además un deber, a la luz de la especial protección constitucional que los arts. 75 incisos 19° y 23° establecen en favor de los derechos sociales; particularmente los ancianos, para lo cual debe promover y legislar (v, considerando n° 17 del fallo del 06/08/2007), descalificando todo accionar que en la práctica lleve a un resultado que afecte tales derechos.

Este criterio de facultad-deber del Congreso Nacional de fijar el contenido concreto de la movilidad, es reiterado por la Corte en este segundo fallo (ver considerando 15 del fallo del 26/11/2007).

Esto implica que es obligación constitucional del Poder Legislativo fijar un sistema que realmente garantice la movilidad de las jubilaciones, que no resulte ilusoria y que no dependa del uso de facultades discrecionales (considerando 24°, fallo del 26/11/2007), como ha ocurrido con el dictado de los diferentes decretos de aumento del Poder Ejecutivo.

Es decir, existe un deber constitucional de hacer efectiva la cláusula de la movilidad de las jubilaciones que no puede ser obviado por el Poder Legislativo en pos de la plena vigencia de los derechos sociales, en particular, a los ancianos (art. 75 inc. 23 CN).

## **2. El contenido constitucional de la movilidad de las jubilaciones.**

Si bien esta atribución-deber del Poder Legislativo de determinar el sistema de movilidad de las jubilaciones queda librada a su arbitrio, el sistema a fijar debe cumplir con ciertas pautas para ser constitucionalmente válido, las cuales han sido reafirmadas por la Corte Nacional en este pronunciamiento.



En primer lugar, si bien resulta válido el cambio de sistema de movilidad, tal facultad se encuentra sujeta a una indudable limitación, ya que tales modificaciones no pueden conducir a reducciones confiscatorias en los haberes (considerando 13º, fallo del 27/11/07).

En segundo lugar, el sistema a implementarse debe de asegurar a los beneficiarios el mantenimiento de un nivel de vida acorde con la posición que tuvieron durante sus años de trabajo, en virtud del carácter sustitutivo que tienen las jubilaciones respecto de los salarios del trabajador activo.

Es decir, el sistema de movilidad debe garantizar que siempre exista una razonable proporcionalidad entre lo que gana un trabajador en actividad con la prestación jubilatoria, descartándose todo sistema que en la práctica desconozca los cambios que afectan en el estándar de vida que debe resguardarse, que no es otro que el mismo nivel que se tenía en actividad respecto de la alimentación y vivienda, educación, asistencia sanitaria y, en definitiva, una vida digna.

En efecto, un sistema que no considere el cambio del costo de vida resulta inconstitucional por no garantizar el precepto constitucional de *"jubilaciones y pensiones móviles"*.

En tercer lugar, el sistema debe funcionar de tal forma que no produzca una disminución o estancamiento de la escala salarial que actúe en desmedro del derecho a cobrar su haber de acuerdo con el mayor esfuerzo contributivo realizado (ver considerandos 3º y 11º del fallo del 26/11/2007).

Es decir la movilidad debe aplicarse a todos los beneficios sin importar el monto de cada uno.

A la luz de estas pautas, la Corte entiende que el sistema de la ley 24.463 no cumple, en el caso concreto, con la directiva

constitucional porque desconoce totalmente los cambios en el estándar de vida producidos en el período del 1° de enero de 2002 al 31/12/2006 al otorgar un solo aumento del 11% cuando el costo de vida aumentó un 91,26%, lo cual impide cumplir con el carácter sustitutivo asignado a la jubilación.

Es más, considera que *"contribuiría a dar mayor seguridad jurídica el dictado de una ley que estableciera pautas de aplicación permanentes que aseguren el objetivo constitucional. Una reglamentación prudente de la garantía en cuestión, además de facilitar el debate anual sobre la distribución de recursos y evitar el uso de facultades discrecionales, permitiría reducir la litigiosidad en esta materia, que ha redundado en menoscabo de los derechos de los justiciables y del adecuado funcionamiento del Poder Judicial"* (considerando 24°).

En efecto, la Corte entiende que el sistema de movilidad de la Ley 24.463, no cumple con el objetivo constitucional y corresponde aplicar un sistema que reconozca los cambios económico-sociales.

### **3. Consecuencias de la omisión.**

La Constitución Nacional obliga al legislador a garantizar *"jubilaciones y pensiones móviles"*, quedando a criterio de éste la determinación del sistema. (considerando 15°).

Sin embargo, el legislador debe ser razonable y asegurar a los beneficiarios el mantenimiento de un nivel de vida acorde con la posición que tuvieron durante sus años de trabajo, evitando sancionar normas que afecten sus derechos (art. 75 inc. 23).

La falta del dictado de una ley que fijara una movilidad razonable en las jubilaciones y pensiones, determinó a la Corte al dictado del primer fallo de la causa *"Badaro"*, intimando a los poderes

respectivos del Estado Nacional para cesar en tales omisiones.

Ahora, ante la omisión de corregir el desfase producido en los haberes previsionales en el período que va desde el 1° de enero de 2002 al 31 de diciembre de 2006 y, advirtiendo que las medidas de la ley de presupuesto del año 2007 no estaban destinadas a subsanarlo, la Corte, previa declaración de inconstitucionalidad del sistema para el caso, directamente instrumentó un nuevo sistema, la movilidad por el índice de salarios elaborado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (considerandos 20 y 21).

Esta decisión de llenar el vacío legal nos lleva a la teoría de la inconstitucionalidad por omisión, es decir, que la Constitución no sólo puede ser violada por el obrar contrario a ella, sino también por la omisión de realizar lo que ella manda hacer.

Frente ante la inacción de los otros poderes del Estado respecto de la movilidad por el período 2002-2006, a partir de la sanción de la ley 26.198, ley de presupuesto 2007, la Corte directamente adoptó las medidas necesarias para garantizar la movilidad jubilatoria.

#### **4. Corolario.**

Previo a concluir, no puedo dejar de señalar que los dos fallos que dictó nuestro más Alto Tribunal en el caso *Badaro*, fueron medulosamente comentados por el Dr. Luis Ayuso, en su artículo publicado en la Ley 2007-F, 693, a quien hemos seguido en el desarrollo del capítulo anterior.

Sentado lo expuesto, cabe destacar que, en definitiva, la Corte Suprema ha afianzado el criterio de la efectiva vigencia de los derechos sociales. Desde estas directrices, consideró que el actual sistema de movilidad de la ley 24.463 no resulta constitucionalmente válido, por desconocer el contenido constitucional de la movilidad, por lo que se impone la

promoción de este juicio.

La movilidad establecida en nuestra Constitución Nacional importa la necesidad de disponer una pauta objetiva para realizar ajustes en los haberes, acompañando a las prestaciones en el transcurso del tiempo para reforzarlas a medida que decaiga su valor con relación a los salarios en actividad. De lo contrario, pareciera que se especula en el tiempo, que por una cuestión biológica los cobros a que tienen derecho los jubilados y pensionados se vuelvan impracticables.

Además, desde que nuestro Máximo Tribunal sostuvo en el ya citado caso *Badaro*, que la movilidad establecida por la Constitución Nacional para las jubilaciones y pensiones no se puede fijar con un porcentaje que discrecionalmente fije el Congreso Nacional, sino de acuerdo a los parámetros indicados por la Corte Suprema.

Tampoco podrá argumentarse que el Estado Nacional no tiene recursos para afrontar dicha movilidad. Cuadra destacar que la A.N.Se.S. cuenta con un **fondo excedente de 18.700 millones de pesos**, con el que se propone financiar obras de infraestructura.

En este aspecto, no parece justo que en lugar de darle a los jubilados y pensionados la movilidad que les corresponde con fondos que les pertenecen, las autoridades destinen ese dinero a proyectos de infraestructura y compra de títulos con oferta pública, desplazando un derecho humano básico y fundamental, como lo es la percepción del haber que constitucionalmente corresponde luego de tantos años de trabajo y aportes.

No es una facultad sino un deber de la parte demandada, respetar las normas constitucionales y dictar acciones positivas para evitar resultados que afecten derechos fundamentales.

Por ello, la postura actual de la accionada cuadra enrolarla en la inconstitucionalidad por omisión. Nuestra Ley

Fundamental no puede ser violada por un obrar contrario a ella, ni por la omisión de realizar lo que ella manda y obliga a hacer.

#### **IV. LA ACTUACION DEL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.**

Esta Defensoría dio inicio a la actuación N° 5194/07, caratulada: “*PIERRO, Rodolfo Santiago, sobre reclamo por reajuste de haberes*”, más las setecientas tres (703) actuaciones que se iniciaron con el mismo objeto y se acumularon a la anterior.

En ese marco, y según se desprende de las dichas actuaciones, jubilados y pensionados nacionales solicitan la intervención del Defensor del Pueblo de la Nación a efectos de obtener el reajuste en sus haberes previsionales.

Las personas que se presentaron coincidieron en señalar lo exiguo de los haberes que perciben y la forma en que se han deteriorado sus posibilidades de hacer frente a las necesidades más elementales, ya que los permanentes aumentos en el costo de vida no han sido acompañados por igual tratamiento en sus jubilaciones y pensiones.

Además manifestaron que la brecha entre los salarios de las personas en actividad y los haberes jubilatorios es cada vez mayor, lo que implica una notoria injusticia, ya que no se mantiene una determinada relación con los aportes realizados por aquéllos durante su vida laboral al sistema previsional.

Frente a tales reclamos, y recordando que el Defensor del Pueblo de la Nación tiene asignado el deber constitucional de defender los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución; y que para el cumplimiento de su misión, la Constitución y las leyes le han atribuido facultades expresas, entre ellas la

representación de los derechos colectivos, la legitimación procesal, la posibilidad de dirigirse a las autoridades públicas para requerirles la adopción de políticas activas que resguarden los derechos de los ciudadanos, se formuló una recomendación (art. 28 de la Ley 24.284) al señor Jefe de Gabinete de Ministros de la Nación.

Se fundó la resolución, entre otras consideraciones, en las siguientes:

a. la Administración siempre debe tener la posibilidad de corregir las situaciones jurídicas contrarias a derecho y disvaliosas para los administrados. *“...Resulta en consecuencia imperativo que el P.E.N. haciendo uso de sus competencias administrativas y en su caso de la iniciativa legislativa que le ha sido atribuida, resuelva adecuadamente la situación de injusticia y desigualdad de todos aquellos jubilados y pensionados a quienes no les alcanza la cláusula constitucional de movilidad en sus haberes...”*.

b. *“...resulta aconsejable que sea la propia administración la que en ejercicio de sus competencias ponga en un plano de igualdad a los ciudadanos que se encuentran en las mismas condiciones, lo que evitaría el dispendio jurisdiccional que implicaría la iniciación de acciones por cada uno de ellos en obtención del reconocimiento de su derecho, o, en su caso la necesidad de la representación del colectivo de jubilados y pensionados por el propio Defensor del Pueblo con el objeto de lograr idéntico reconocimiento mediante una sentencia de carácter general, que beneficie al universo de pasivos a quienes corresponde el derecho a la movilidad en sus haberes...”*.

c. En definitiva, con fecha 7 de diciembre de 2007, esta Defensoría resolvió: *“...Recomendar al Sr. Jefe de Gabinete de Ministros que disponga todas las acciones a su alcance, en un tiempo*

*perentorio, para que todos los jubilados y pensionados obtengan idénticos derechos a los otorgados por la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación al Sr. Adolfo Valentín Badaro...”.*

No habiendo obtenido ninguna respuesta a la recomendación formulada, con fecha 19 de febrero de 2008 se intimó al señor Jefe de Gabinete de Ministros a informar “...*las medidas adoptadas a fin de dar cumplimiento a la Recomendación formulada...*”.

Dicha intimación fue notificada el 20 de febrero de 2008 y no obtuvo respuesta positiva alguna.

d. Tal proceder de la Administración y la falta de dictado de normas, basadas en las pautas que oportunamente fijó la Corte Suprema en el caso Badaro, en un tiempo razonable, obliga al señor Defensor del Pueblo de la Nación al inicio de esta acción judicial.

Ello así, toda vez que, **lamentablemente, a la fecha de interposición de la presente demanda, nada se ha hecho sobre el particular y el Decreto 279/08 (B.O. 21/02/08) demuestra a las claras que la demandada no se propone cumplir con las pautas de movilidad resueltas por nuestra Corte Suprema en el referido caso Badaro.**

Es que, el principio de igualdad de todas las personas ante la ley, según la ciencia y el espíritu de nuestra Constitución, no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, de donde se sigue forzosamente que la verdadera igualdad consiste tratar a todos los iguales de una misma manera. (conf. Fallos 320:2151).

No hay dudas de que el principio de buena fe que debe primar en todos los actos estatales, impone a la Administración el máximo cuidado en respetar e implementar a favor de sus administrados políticas efectivas, en cuanto al reconocimiento de derechos que han sido

judicialmente consagrados, resultando irrazonable y arbitrario establecer diferencias de trato en situaciones substancialmente idénticas.

No es justo ni razonable exigir que nuestros jubilados y pensionados efectúen reclamos administrativos o judiciales cuando el Máximo Tribunal del país se ha pronunciado respecto de una cuestión estrechamente vinculada con el monto de sus haberes.

Sabido es que la gran mayoría de las personas que integran la clase pasiva de nuestro país no tienen la posibilidad (por enfermedad, edad , falta de información recursos, etc.) de acceder a la jurisdicción administrativa o judicial para obtener el reconocimiento de sus derechos previsionales. Los jubilados son -en general- un grupo vulnerable de la sociedad, que amerita a encauzar sus necesidades a objetivos acordes con la dignidad humana.

Muchos integrantes de la clase pasiva no viven en las condiciones adecuadas, pues su beneficio jubilatorio no se ajusta a las normas y principios plasmados en nuestra Constitución Nacional o es fruto de una liquidación obtenida como resultado de una normativa errónea. Mucho menos se ajusta a sus necesidades mínimas y básicas, por cierto altamente insatisfechas.

En consecuencia, éste debe ser el momento de dispensar un trato adecuado a nuestros abuelos y reconocérseles el derecho a percibir el haber que legalmente les corresponde, pues está influido por las normas de conducta que la sociedad aprueba y que el Estado con su acción debe respetar, máxime, ahora que la interpretación realizada por nuestro más Alto Tribunal, ha despejado toda duda respecto de la extensión y comprensión de la garantía de movilidad de las jubilaciones y pensiones consagrada en la C.N.



Resulta de público conocimiento que una cantidad importante de jubilados y pensionados, unos setenta y dos mil, ha efectuado su reclamo de reajuste de sus haberes previsionales en las instancias judiciales correspondientes. Sin embargo, un sector mucho más importante, que algunas estimaciones hacen llegar al millón de personas, no ha tenido la posibilidad de defender sus derechos vulnerados en el sentido antes indicado.

Adviértase que el acceso a la justicia no debe limitarse a los casos sometidos a la resolución de los órganos jurisdiccionales. Es el propio Estado el que a través de sus diferentes estamentos debe impedir que derechos ya consagrados resulten violados sistemáticamente.

Son los sectores de bajos recursos, como gran parte del colectivo que constituyen los jubilados y pensionados objeto de la presente, los que se encuentran en situación de marginalidad jurídica, de hecho se hallan marginados del derecho, de las instancias administrativas y judiciales. La falta de acceso tiene raíces de las más diversas. Pero muchas de ellas van más allá de lo económico dado que existen también barreras de carácter subjetivo como por ejemplo la no identificación de las posibilidades que brinda el sistema judicial.

En el presente análisis no podemos dejar de considerar que en el universo de jubilados y pensionados confluyen los dos factores expuestos en el párrafo precedente. A esto debemos sumarle otro condicionante como es el de la edad con los problemas de salud y movilidad física que conlleva, convirtiéndolo en el sector de mayor vulnerabilidad.

Consiguientemente, en cumplimiento de la misión que la Constitución Nacional (art. 86) le ha otorgado al Defensor del Pueblo, promuevo esta acción, en tutela de los derechos de las personas

cuyos haberes jubilatorios no se adecuan al texto constitucional por la omisión de la parte demandada.

## **V. DERECHO.**

1. El Constituyente ha establecido previsiones respecto de los derechos de la seguridad social en el artículo 14 bis de la Carta Magna y mediante la incorporación de tratados de Derechos Humanos a través del artículo 75, inciso 22 de la Constitución Nacional.

La norma citada en primer término dispone :*“...el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable ... en especial la ley establecerá... jubilaciones y pensiones móviles”*.

Como sabemos, la movilidad establecida en la norma constitucional implica la necesidad de disponer de una pauta objetiva para realizar ajustes en los haberes, de manera tal que se cumpla con la finalidad de la garantía constitucional, esto es, acompañar a las prestaciones en el transcurso del tiempo para reforzarlas a medida que decaiga su valor con relación a los salarios en actividad.

Por otro lado, como ya adelantáramos, la DECLARACION AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE establece el derecho a la seguridad social en los siguientes términos *“Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia”*.

También la DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS ha regulado los derechos a que me refiero en su art. 25: *“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le*

*asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.*

Asimismo, en lo relativo a los pactos incorporados a nuestra Constitución Nacional por la reforma de 1.994, el PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONOMICOS, SOCIALES Y CULTURALES se ha referido al derecho a la seguridad social en los siguientes términos: *“Los Estados Partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a la seguridad social, incluso el seguro social”.*

**2.** Resulta del pronunciamiento del Tribunal en el caso Badaro que no es posible convalidar una postergación indefinida de los haberes de aquellos pasivos que no resultaron alcanzados por los sucesivos decretos que establecieron aumentos fijos, ello porque la amplitud de facultades que se han reconocido para organizar el sistema en lo que a la movilidad se refiere, debe entenderse condicionada a que se ejerciten dentro de límites razonables, o sea de modo que no se hieran de manera sustancial los derechos emergentes de la seguridad social.

A su vez, señala la resolución que la ausencia de aumentos en los haberes del demandante no aparece como el fruto de un sistema válido de movilidad. Ello porque no cumple con la finalidad de la garantía constitucional en juego, que es acompañar a las prestaciones en el transcurso del tiempo para reforzarlas a medida que decaiga su valor con relación a los salarios en actividad.

Las resoluciones de la Corte en el caso Badaro son precisas al establecer el alcance de la garantía constitucional de la movilidad de las jubilaciones y pensiones; garantía que según surge del último

pronunciamiento, no se satisface con la fijación anual de un determinado aumento en la ley de presupuesto, sino que exige el establecimiento de pautas objetivas que permitan la adecuación de los haberes a las contingencias económicas generales.

3. A pesar de que el más Alto Tribunal se ha expedido en el sentido indicado, el único beneficiado por las resoluciones analizadas será quién demandó la recomposición de sus haberes, lo que se constituye al mismo tiempo una situación de justicia para el nombrado y de desigualdad e injusticia para el colectivo de pasivos que por las más diversas razones no han tenido la posibilidad de acceder a los estrados judiciales.

No debe olvidarse que el máximo órgano de asesoramiento de la Administración Nacional ha considerado que la jerarquía de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, determina el carácter definitivo de sus sentencias, así como la armonía que debe haber entre los distintos órganos estatales, y la necesidad de ahorrarle al Estado los gastos que se derivarían de acciones judiciales previsiblemente desfavorables, circunstancias que, en definitiva, determinan la conveniencia de que la Administración Pública se atenga a los criterios del máximo Tribunal en cuanto a la aplicación e interpretación del Derecho. (conf. Procuración del Tesoro de la Nación, Dictamen 231:189).

Además, el principio de juridicidad exige que la Administración Pública ajuste su acciones y conductas al ordenamiento jurídico vigente.

Al respecto se ha dicho que *“... es imperativo constitucional que toda la organización y funcionamiento del gobierno y de la administración en todo sentido, este sometida al orden jurídico ( art. 174, Constitución de la Provincia). Esto asegura la primacía del supremo poder sobre los gobernantes, quienes deben obedecer no sólo por esa calidad sino*

*porque son solo meros agentes. Esto implica que el soberano (el pueblo) decide sobre el poder estatal, fijando las reglas para su ejercicio, subordinando a los gobernantes a la Constitución. Que, consecuencia de ello es que los gobernantes no poseen por sí el poder; obran y lo ejercen como agentes, no como propietarios del poder. Las atribuciones y facultades que se les reconocen en su ejercicio son derechos adventicios, jamás derechos originarios. Los gobernantes no poseen ningún derecho subjetivo al mando pues ello está prohibido en el estatuto del poder que es el que funda a la vez la legitimidad y autoridad del gobernante...”.*

Continúa expresando el Tribunal que: *“...la legalidad de la Administración, como forma de caracterizar el Estado de Derecho, significa el total sometimiento de la administración a la ley. Toda actuación de la administración debe estar sujeta a la ley. Sin un sometimiento de la actuación de la administración a la ley y sin un control judicial de la administración, no hay Estado de Derecho. El Control jurisdiccional -judicial- de la administración, asegura la sumisión de esta a la ley, su proceder conforme a derecho y a la vez, constituye una firme garantía para los administrados...”.* (Cámara 4ta. Civil y Comercial Cba. 10-9-2.002, autos “Mar Chiquita S.R.L. c/ Provincia de Córdoba”. L.L.C. 2.003 (abril), 325).

*En este sentido, Tomás Hutchinson ha expresado acerca del principio de legalidad. “... Este principio se basa en la exigencia de que la actuación de la administración se realice de conformidad con el ordenamiento positivo ... El principio de legalidad se traduce en la exigencia de que el accionar de la Administración se realice de acuerdo con los normas y valores del sistema jurídico, es decir, una de las garantías de las funciones estatales que asegura plenamente su realización ... La sujeción de la Administración a la ley constituye uno de los principios capitales del estado de derecho. El nacimiento de este postulado se debe al pensamiento*

*revolucionario de 1789, que, al modificar la concepción del antiguo régimen, estableció, en sus últimas consecuencias, que la Administración Pública no deriva de la emanación personal del soberano, encontrándose sometida a una legalidad objetiva, que puede ser invocada por los particulares mediante un sistema de recursos y acciones que se transforma en un haz de derechos subjetivos públicos...*

*'Circunscripto en sus comienzos a la ley formal -emanada del Parlamento-, actualmente se ha operado su extensión a todo el ordenamiento jurídico formal o "bloque de legalidad" -leyes, reglamentos, principios generales, etcetera-. Coincidentemente con ello, se ha abandonado también el concepto de que la ley era un límite del obrar administrativo, para concluir que constituye el presupuesto mismo de esa actividad... . Vinculado dicho concepto de legalidad se halla el principio de jerarquía normativa, que se erige sobre la base de una estructura piramidal en la edificación del derecho. Ello determina -según el grado de potencia asignado a cada una de las normas jurídicas- la prevalencia de unas sobre otras. De este principio se sigue la prohibición de que la Administración Pública derogue singularmente las regulaciones normativas producidas por ella, sin mengua, por cierto, de la potestad derogatoria general que siempre conserva...'. (Ley Nacional de Procedimientos Administrativos Comentada, Tomo I, página 24 y siguientes).*

La conducta omisiva de la Administración ha violentado el bloque de legalidad, no haciendo aquello que la norma le imponía imperativamente, y no ejerciendo la competencia que expresamente le atribuyó el ordenamiento legal aplicable.

Es lo que se conoce actualmente en doctrina como un típico caso de inconstitucionalidad por omisión, configurado en el desinterés del Poder Ejecutivo Nacional de cumplir con las normas que él mismo se ha impuesto y que además, son de por sí operativas.

Sobre el particular, señala Bidart Campos, con su habitual elocuencia, que *"cuando la Constitución ordena a un órgano de poder el ejercicio de una competencia, ese órgano está obligado a ponerla en movimiento ... (y) ... que cuando omite ejercerla, viola la Constitución por omisión, en forma equivalente a como la vulnera cuando hace algo que le está prohibido..."* (en "La Justicia Constitucional y la inconstitucionalidad por omisión", en ED 78-785).

En sentido similar se ha dicho que *"... si ocurre que el Poder Ejecutivo, debido a distintas razones, deje de reglamentar una ley dictada por el Parlamento. Y si a él compete dictar el decreto reglamentario respectivo, emerge entonces una inconstitucionalidad omisiva..."* (Sagües, Néstor P. "Inconstitucionalidad por omisión de los Poderes Legislativo y Ejecutivo. Su control judicial", en ED 124-957).

Jurisprudencialmente también se ha condenado este tipo de conductas omisivas, ponderando que cuando la prestación debida no fue sometida por la ley a condición, modo, ni plazo alguno, la administración debe realizarla (dictando las normas reglamentarias que sean del caso) en un término razonable (conf. doctrina CNac.Cont.Adm.Fed, sala III, causa "Diamante Diaz, Leopoldo c/ Banco Hipotecario Nacional s/ proceso de conocimiento", sentencia del 8/5/98).

También existen pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en los que se puso coto a la inactividad material de la Administración, con fundamento en que las omisiones configuradas en esos casos, implicaban supuestos de inconstitucionalidad (causas B-64.474 "COLEGIO DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES C/PROVINCIA DE BUENOS AIRES

S/AMPARO", sent. del 19-III-03; "Sociedad de Fomento Cariló c/ Municipalidad de Pinamar", sent. del 29-V-02).

Frente a tales comportamientos del poder administrador, es deber del Poder Judicial preservar el sistema normativo vigente, a través de la función de control que le atribuye el mismo orden constitucional que se intenta resguardar.

En este sentido, el derecho argentino ha incorporado la omisión de los deberes legales por parte de las autoridades públicas como objeto del correspondiente control judicial.

Ello inclusive ha sido plasmado positivamente en nuestro ordenamiento, con la sanción del art. 43 de la Constitución Nacional, que establece que los particulares pueden acudir a la justicia ante la omisión de las autoridades públicas.

Al respecto, Quiroga Lavié señaló que resulta a las claras que las omisiones del legislador, del ejecutivo o en general del poder administrador *"...podrán ser declaradas inconstitucional por los tribunales de Justicia de nuestro país, y sustituidas por algún tipo de acto jurisdiccional que remedie, solo para el caso, claro está, y sin carácter normativo general, la omisión del poder público. Esto no resulta una novedad en el derecho argentino, porque así es como operó la Corte Suprema en el sonado caso 'Ekmekdjian c/Sofovich', donde, a falta de reglamentación legislativa del derecho de réplica consagrado por el pacto de San José de Costa Rica, dispuso, luego de reconocer la existencia de un derecho constitucional afectado por la imposibilidad de replicar por parte de la actora, que esta podía hacerlo de acuerdo con la regla, pequeña regla pero regla al fin, según la cual aquella tenía derecho a que, en la audición televisiva donde fue agraviada su creencia religiosa, se leyera una nota de una página de extensión de su*



*autoría, que plasmara su desagravio...*” (Constitución de la Nación Argentina, Comentada, pág. 238).

Por ello dicha omisión normativa importa -como se dijo- **inconstitucionalidad por omisión**, la que a su vez llevó a mi parte a plantear este juicio para que V.E. resuelva condenar a la demandada a subsanar la transgresión constitucional aludida en ordena a que el derecho colectivo que se tutela en autos no siga postergándose *sine die*.

## **VI. COMPETENCIA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA NACION.**

La Reforma de la Constitución Nacional consagró la facultad del Defensor del Pueblo de la Nación para accionar en representación de aquellas personas del pueblo cuyos derechos pudieran lesionarse a consecuencia de actos u omisiones de la Administración y de las empresas privadas prestadoras de servicios públicos.

Nuestra Ley Fundamental define el efecto de la legitimación del Defensor del Pueblo de la Nación para actuar en juicio, quien no lo hará en nombre propio sino en representación de la persona, grupo o sector cuyos derechos se vieran conculcados.

Es decir, en protección de los derechos de incidencia colectiva en general y, en el caso que nos ocupa de los derechos del colectivo que conforman los integrantes de la clase pasiva comprendidos en el objeto de la demanda, de ese conjunto de los jubilados y pensionados, grupo que por sus características se encuentra expuesto de manera permanente a las contingencias disvaliosas de la economía, la inflación, el costo excesivo de los medicamentos, alquileres, etc.

Este colectivo posee características singulares que lo diferencian de otros grupos, evidenciándose en este caso la

afectación a derechos que exceden los individuales y patrimoniales. Se hallan en el caso vulnerados el derecho colectivo general a la salud, a una vida digna y a gozar de los beneficios de la seguridad social.

El derecho colectivo afectado no es la sumatoria de los derechos exclusivamente patrimoniales individuales de los sujetos que integran el grupo, sino que es el derecho a la salud, a una vida digna, al esparcimiento, a recibir lo que les corresponde como grupo antes que las contingencias biológicas inexorables lo tornen imposible. En definitiva el acceso del conjunto a los derechos de la seguridad social.

Es por ello que reitero, que esta acción no persigue un resarcimiento patrimonial por las circunstancias ya acaecidas, cuya reparación corresponde al Estado Nacional. En cambio si pretende el cese inmediato de la vulneración y el consiguiente reconocimiento de los derechos constitucionales a favor de todo el grupo afectado.

Cuadra señalar además que el grupo históricamente postergado y vulnerable al que nos venimos refiriendo no es un grupo de conformación voluntaria al cual los integrantes han accedido ejerciendo libremente su libertad, sino que por el contrario se conforma a partir de una realidad social condicionante y una obligación legal que compulsivamente los incorpora cumplidas determinadas condiciones. En este sentido, es claro que aparecen derechos e intereses del grupo de pertenencia, que exceden el derecho individual y las condiciones particulares.

La omisión del Poder Ejecutivo en establecer una pauta de movilidad de las asignaciones previsionales, desapegándose de una directriz constitucional que establece dicha obligación, justamente lesiona intereses comunes a todo el grupo, tal como lo venía refiriendo.

Sentado todo ello, cabe recordar que el artículo 86 de la Constitución Nacional, señala expresamente que *"El Defensor del Pueblo tiene legitimación procesal"*.

La legitimación procesal incorporada dentro del marco constitucional está íntimamente relacionada con la naturaleza de su función, es decir, la agilización y la urgencia de las cuestiones a él sometidas y la defensa de los derechos humanos individuales y colectivos.

Concretamente, al Defensor del Pueblo de la Nación le ha sido asignada la misión de *"...la defensa y protección de los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en esta Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración..."*.

Así pues, es la propia Constitución Nacional la que al habilitar la legitimación procesal del Defensor, le señala el camino a seguir, imponiéndole el deber de actuar por medio de una acción judicial rápida y eficaz, con el objeto de restablecer y garantizar el pleno ejercicio de esos derechos.

Por su legitimación procesal, el Defensor del Pueblo está en condiciones de facilitar el acceso a la justicia de muchas personas que, por diversidad de causas (falta de recursos, desinterés, ignorancia, apatía, etc.), nunca promoverían un proceso judicial. (conf. BIDART CAMPOS 'Manual de la Constitución Reformada', Tomo III, Ediar, pg. 328). Además, en virtud del art. 86 antes citado, el Defensor del Pueblo tiene siempre legitimación procesal.

Finalmente, cuadra poner de manifiesto lo que recientemente expusieran señores jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Dres. Enrique Santiago Petracchi, Raúl Zaffaroni, Ricardo Luis

Lorenzetti y Juan Carlos Maqueda, al analizar la cuestión relativa a la legitimación procesal del señor Defensor del Pueblo de la Nación:

Al respecto, sostuvieron que:

*“Toda vez que la primera regla que rige la interpretación de las normas jurídicas consiste en atenerse a las palabras utilizadas en su redacción, corresponde señalar que respetando la literalidad de la cláusula constitucional cuya inteligencia se cuestiona (artículo 86 de la Constitución Nacional), puede observarse que dicha cláusula no limita ni restringe la legitimación procesal que le confiere al Defensor del Pueblo ... Parece entonces, cuanto menos desatinado, suponer que pese a los términos omnímodos utilizados por el convencional en el artículo 86 de la Constitución Nacional (norma que específicamente crea el Instituto del Defensor del Pueblo y le confiere 'legitimación procesal'), lo que ha querido aquél es otorgarle solamente la legitimación procesal que le fue reconocida en el artículo 43 de la Constitución Nacional, para interponer el recurso de amparo...”.*

Y, además, que:

*“Conforme ha quedado redactado el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuyo alcance e interpretación se cuestiona, ha sido voluntad final del constituyente reformador no limitar ni restringir la legitimación procesal del Defensor del Pueblo. La norma en cuestión es la disposición que efectivamente crea la figura con rango constitucional cuya función dentro del sistema debe ser analizada desde la literalidad de la norma y en relación con los motivos y los fines que su incorporación pretende satisfacer en orden a la naturaleza de los derechos, garantías e intereses que con tal Institución se intenta resguardar dentro del sistema.”.*

*“Pretender sostener que el artículo 86 de la Constitución Nacional debe ser interpretado a la luz del artículo 43 conduce a un resultado que se aparta manifiestamente del rol que se le ha asignado al*

*Defensor del Pueblo y de la misión llamado a ejercer en aras de la efectiva vigencia de los derechos y garantías fundamentales...*. (“Defensor del Pueblo de la Nación c/ Estado Nacional PEN-ME Dcto 1738/92 y otro s/ proceso de conocimiento”, rta. 24/5/05, c. D 90 XXXVIII; D 11 XXXVIII).

Sentado lo expuesto, en cuanto al reconocimiento de la legitimación que le corresponde al Defensor del Pueblo de la Nación, por imperio del artículo 86 (CN), en defensa y protección del colectivo de jubilados y pensionados, cuadra señalar que en la primer sentencia de la Corte Suprema, dictada el 8 de agosto de 2006, se resolvió comunicar al Poder Ejecutivo de la Nación y al Congreso Nacional el contenido del pronunciamiento para que en un plazo razonable adoptaran las medidas aludidas en sus considerandos; esto es, articular los mecanismos para reconocer y otorgar a la totalidad de los jubilados y pensionados la movilidad prevista en nuestra Constitución.

Lo cierto es que la exhortación (primer fallo) que la Corte Suprema le formuló al PEN y al Poder Legislativo, conformaba una generalidad de la que resultaba beneficiaria el colectivo de jubilados y pensionados que se encontraban en similar situación a la del señor Badaro. Y fue frente a la omisión de las autoridades estatales de proceder en ese sentido, dando solución al total de jubilados y pensionados, que el Máximo Tribunal dictó la resolución (segundo fallo), obviamente, sólo para el caso *Badaro*, fijando, además, los porcentuales de actualización. En consecuencia, y ante la falta de acción de la Administración en dictar alguna norma que acogiera en general lo resuelto por la Corte Suprema en particular (*Badaro*), quedó configurada la necesidad que la Institución a mi cargo promueva esta acción. Máxime teniendo en cuenta que la Recomendación que el Defensor del Pueblo le formuló a la Administración tampoco tuvo acogida favorable.

Es que, V.S. deberá tener presente que existe una causa fáctica común que hace necesario que mi parte, en uso de la legitimación acordada en el artículo 86 (CN), promueva este juicio para tutelar el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho (la omisión de la demandada de reconocer la movilidad), pues, de otro modo habría una afectación grave del acceso a la justicia de la totalidad de los jubilados y pensionados que hoy se ven privados de percibir sus haberes con la movilidad reconocida por nuestra Constitución y que receptó la Corte Suprema en el caso *Badaro*.

No hay otro modo de acceder a la justicia, que no sea por intermedio del reconocimiento de la legitimación al Defensor del Pueblo de la Nación para actuar en defensa y protección del colectivo de jubilados y pensionados que se representa, pues, resulta irrazonable suponer y sostener que cada uno ellos que habitan nuestro territorio, debería concurrir individualmente a los tribunales de nuestro vasto país a reclamar idénticos derechos a los que la Corte Suprema le reconoció al señor *Badaro*.

Sea por cuestiones de falta de conocimiento, por problemas de distancia a los estrados judiciales, por impedimentos físicos en su movilidad, por falta de dinero para costearse cada uno de ellos a un abogado particular que los patrocine, no hay dudas que muchos del universo de jubilados y pensionados no habrán de obtener la movilidad en sus haberes. Y aún para el supuesto que ello así sucediera, los afectados habrán de obtener distintos fallos, según el criterio de cada uno de los jueces que resolverán en todo el país cada pleito, con el agravante de los distintos tiempos en los que habrán de conseguir por sentencia el reconocimiento de sus derechos; máxime teniendo en cuenta que cualquier fallo adverso que se dicte concluirá en la Corte Suprema de Justicia de la Nación mediante el dictado de una resolución similar o idéntica a la que dicho Tribunal dictó recientemente en el caso *Badaro*.

Finalmente, reconociéndole al Defensor del Pueblo de la Nación legitimación procesal para actuar en defensa y protección del colectivo de jubilados y pensionados, se estará frente a un único juicio, se dictará un único fallo y, eventualmente, de resultar adverso, se ocurrirá ante la Corte Suprema para obtener, obviamente, una sentencia similar a la que se dictó en favor del señor Badaro. Sentido común, razones de economía procesal, y una interpretación acorde con la manda constitucional (art. 86) así lo imponen. Lo contrario importaría obligar al millón de jubilados y pensionados que se encuentran afectados por la omisión de la demandada, a iniciar individualmente sus respectivos juicios. Ello, en la práctica, es, ni más ni menos, por las razones expuestas en el párrafo anterior, un impedimento para acceder a la justicia.

#### **VII. PROCESO SUMARISIMO.**

A la luz de los antecedentes expuestos a lo largo de este escrito, resulta imprescindible que V.S. otorgue al presente juicio el trámite previsto para el proceso sumarísimo (artículos 321 y 498 Cpr.), en atención que lo que se pretende es la protección inmediata de los derechos y garantías previstos en nuestra Ley Fundamental que han sido violados, y que de manera reiterada y sistemática continúan siéndolo hasta el mismo día en que se interpone esta demanda, y seguirá ocurriendo de igual modo hasta el momento que V.S. dicte sentencia haciendo lugar a esta acción. Por ello es que se solicita que el juicio no tramite mediante el proceso ordinario, sino, como se dijo, se otorgue al mismo el carácter de sumarísimo, debido a que lo que está en juego es el derecho a un justo haber provisional que por la omisión del Estado impide que el total del colectivo que represento lleve adelante una vida digna. Por ello, es urgente recomponer los ingresos que reciben nuestros jubilados y pensionados y asimismo, para que estén en pie de igualdad con lo

reconocido por nuestra Corte al señor *Badaro*. La naturaleza del grupo afectado, su vulnerabilidad, su débil protección institucional, y la edad de sus miembros abonan lo pedido en el sentido que el proceso tramite lo mas rápido posible para que la sentencia que aquí se dicte reconozca el derecho de mis representados.

Sentado ello, cuadra tener presente que es función de los jueces la realización efectiva del derecho en las situaciones reales que se le presentan, conjugando los enunciados normativos con los elementos fácticos del caso (FALLOS: 302:1611), y en la tarea de razonamiento que ejercitan para indagar el sentido que corresponde acordar a las normas deben atender a las consecuencias que normalmente derivan de sus fallos, lo que constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de su interpretación y su congruencia con todo el ordenamiento jurídico (FALLOS: 302:1284).

A mayor abundamiento debe hacerse mención al contenido específico de los tratados internacionales incorporados con jerarquía constitucional en la reforma de 1994 (C.N. art. 75, inc. 22), en tanto y en cuanto evocan la necesidad de conceder a todas las personas que lo reclamen un procedimiento judicial rápido, breve y efectivo, que resguarde los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente frente a todo acto que pueda violarlos (Pacto de San José de Costa Rica, art. 25; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 28 y Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 8).-

Adicionalmente, debe considerarse la nueva normativa en materia de amparo. Ante todo, el tema -al que refiere el art. 75, inc. 22, (párrafo 2) de la Constitución Nacional- está tratado en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (IX Conferencia Internacional Americana, Bogotá), cuyo artículo XVIII dice que "*Toda persona*



*puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia la ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, algunos de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.*

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (22-XI-69, ratificada por la ley 23.054 -EDLA, 1984-22-), en su art. 8, ap. 1 dispone que *“Toda persona tiene derecho a ser oído, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley... para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter”.*

#### **VIII. PRUEBA.**

Se ofrece como prueba documental copia certificada de la Resolución N° D.P. 107/07 por la que se formuló Recomendación al señor Jefe de Gabinete de Ministros, así como la intimación que luego se envía con fecha 19 de febrero de 2008 (Nota D.P. N° 2122/V, todo ello en el marco de la actuación N° 5194/07, caratulada: *“PIERRO, Rodolfo Santiago, sobre reclamo por reajuste de haberes”.*

#### **IX. CASO FEDERAL.**

Para la eventualidad que V.S. no hiciera lugar a esta demanda, formulo reserva del caso federal para ocurrir por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de conformidad con lo establecido por el artículo 14 de la ley 48. Ello así, puesto que un pronunciamiento con ese alcance resultaría violatorio de lo establecido en nuestra Carta Magna por los artículos 14bis, 16 y 17. Además una sentencia que no aplicara al presente caso la doctrina de la Corte plasmada en el caso *“Badaro”* habilita la cuestión federal para que la cuestión sea resuelta por la Excma. Corte.

#### **X. AUTORIZA.**

Que autorizo indistintamente a los letrados de esta Institución, Dres. Daniel J. BUGALLO OLANO, Mariano GARCIA BLANCO, Juan Pablo JORGE, Daniela P. PEARCE y Gustavo DIAZ, a completar y rubricar la planilla de ingreso de datos para sorteo del presente, compulsar estas actuaciones, presentar escritos, efectuar desgloses, diligenciar cédulas y oficios, extraer fotocopias, dejar nota en el libro de asistencias del juzgado, y cuantos más actos resulten necesarios en el trámite de este proceso.

#### **XI. PETITORIO.**

Por todo lo expuesto, de V.S. solicito:

1. Me tenga por presentado, por parte y por constituido el domicilio legal indicado.
2. Tenga por ofrecida la prueba que hace al derecho de mi parte.
3. Otorgue al presente el trámite de juicio sumarísimo, ordenando correr traslado de la demanda por el término y bajo apercibimiento de ley.
4. Tenga presente la reserva del caso federal, y las autorizaciones conferidas.
5. Oportunamente dicte sentencia haciendo lugar a la demanda.

Proveer de conformidad,

**SERA JUSTICIA**

**OTRO SI DIGO:** Hago saber a V.S. que adjunto ejemplar original del Oficial N° 31.299 del 10/12/2007 donde se publicó la Resolución D. P. 107/07 mencionada ut supra.