

foja: 220

CUIJ: 13-04496569-5()

MJA C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA

104578290

En Mendoza, a once días del mes de abril de dos mil veinticinco, reunida la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva, la causa **CUIJ: 13-04496569-5** caratulada “**MJA C/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA P/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA**”.

Conforme lo decretado a fs. 219, se deja constancia del orden de estudio efectuado en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: **primero: DR. MARIO D. ADARO; segundo: DR. OMAR A. PALERMO; tercero: DR. JOSÉ V. VALERIO.**

ANTECEDENTES:

A fs. 5/11, con patrocinio letrado e invocando denegatoria tácita, José Aníbal MJA interpone acción procesal administrativa contra la Provincia de Mendoza a fin de que se haga lugar al reclamo originalmente presentado ante el Servicio Penitenciario provincial de pago de salarios por el trabajo realizado durante el período de privación de su libertad entre 1996 y 2016, conforme a la legislación aplicable y con más los intereses legales.

A fs. 23 y vta. se admite formalmente la acción y se ordena correr traslado al Sr. Gobernador de la Provincia y al Sr. Fiscal de Estado.

A fs. 40/42 responden en conjunto la Provincia y Fiscalía de Estado, solicitando el rechazo de la acción, con costas.

Admitidas y rendidas las pruebas ofrecidas, se agregan los alegatos de las partes. A fs. 203 se incorpora el dictamen del Ministerio Público Fiscal, propiciando admitir la demanda en los términos que desarrolla.

A fs. 218 se llama al acuerdo para dictar sentencia.

De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA: ¿Es procedente la acción procesal administrativa interpuesta?

SEGUNDA: En su caso, qué solución corresponde?

TERCERA: Pronunciamento sobre costas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN, EL DR. MARIO D. ADARO DIJO:

I.- RELACIÓN SUCINTA DE LAS CUESTIONES PLANTEADAS:

a) Posición de la parte actora

MJA demanda a la Provincia de Mendoza con la pretensión de que el Tribunal admita el reclamo originalmente presentado ante el Servicio Penitenciario provincial de pago de salarios por el trabajo realizado durante el período de privación de su libertad entre 1996 y 2016, conforme a la legislación aplicable y con más los intereses legales.

Relata que en 1996 trabajó en Bolougne Sur Mer en el taller de mimbtería, a cargo del maestro Carlos Rosales y lo producido se vendía en el salón de ventas; durante un año firmó planillas de jornales de lunes a viernes. Refiere que entre 1997 y 2000 fue fajinero de patio de visita, y por ese trabajo firmaba planillas de jornales completos por los 30 días durante los cuatro años; en febrero del 2005 fue alojado en San Felipe, donde trabajó como fajinero de módulo y patio de visita hasta 2008, donde también firmó jornales por 30 días durante otros cuatro años.

Explica que en noviembre del 2008 fue trasladado a Cacheuta, Almafuerte, donde continuó trabajando como fajinero de la escuela hasta 2010, luego fue realojado en San Felipe, continuando como fajinero de módulos y patios; en el 2011 fue trasladado a la Colonia Penal de Gustavo André, donde trabajó como fajinero de la escuela y realizó trabajos de agricultura, hasta diciembre del 2013 donde le otorgaron extramuros hasta setiembre del 2014.

Agrega que entre 2014 y 2016 estuvo alojado nuevamente en Cacheuta donde trabajó como fajinero y bibliotecario ambulante, trabajando en total 20 años con diversas tareas estando privado de libertad y al recuperar la misma pretendió el cobro de los importes que se le adeudan, ya que jamás percibió suma alguna.

Manifiesta que luego de presentado el reclamo y ante el silencio, interpuso ampliación del mismo junto con un pedido de pronto despacho en fecha 07/05/2018 y jamás obtuvo respuesta, lo que quedó registrado en el Expediente N° 282-M-2018-00213.

Alega como fundamentos a su pretensión el derecho a trabajar, a una retribución justa, a la igualdad de los arts. 107, 111, 121, 127, 128 y 129 de la Ley 24.660; los arts. 6 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el párr. 23 de la Observación N° 18 del Comité de DESC y el párr. 31 de la Observación N° 19 del Comité de DESC; y las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de la Organización de Naciones Unidas. Cita jurisprudencia de la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal (causa N° 1318/13, “KÉPYCH, YÚRIY TIBÉRIYEVICH S/ RECURSO DE CASACIÓN”, sentencia del 01/12/2014).

Solicita la declaración de inconstitucionalidad de las Leyes 7.198 y 7.358 y pide la aplicación de la tasa para préstamos personales sin destino determinado, a sesenta meses que prevé el Banco de la Nación Argentina o la Tasa Activa de la misma entidad en caso de que se considere improcedente la primera.

b) Posición de la Provincia de Mendoza y Fiscalía de Estado

Ambas partes reconocen como hechos jurídicamente relevantes que el actor se encontró privado de su libertad hasta el 04/03/2016; que durante el período que se encontró detenido prestó ocasionalmente servicios conforme a la Ley 24.660 y posteriormente la Ley 8.465 (y su modificatoria 8.971), por los períodos registrados en la planilla que adjunta; que han sido abonados los jornales detallados en la planilla adjunta por la suma de \$1.064,50.

Desconocen la prestación de servicios que no se encuentren debidamente registrados, o que se adeuden importes que no sean expresamente reconocidos por la Coordinación de Administración Contable de la Dirección General del Servicios Penitenciario en el informe que adjunta.

Oponen la excepción de prescripción, respecto de cualquier concepto adeudado desde dos años atrás del primer reclamo formulado conforme las disposiciones del art. 107 y 120 de la Ley 24.660 que establece que respecto del trabajo

serán de aplicación las normas de la legislación laboral vigente, resultando de aplicación el plazo de dos años previstos en el art. 256 de la LCT.

Expresan que, sin perjuicio de ello y de acuerdo con el informe de la Coordinación de Administración Contable de la Dirección General del Servicios Penitenciario, la prestación de jornales ha existido a lo largo del período en que el accionante estuvo privado de su libertad, habiendo el interno dispuesto de los fondos liquidados.

Arguyen que han sido debidamente liquidados y abonados en concepto de anticipo de fondos de reserva de jornales los períodos 01/03/2004, 01/09/2004, 01/05/2005, 01/12/2005, 01/06/2006, 01/07/2008, 01/09/2009, 01/01/2013 y 01/07/2013; quedando solo pendientes de pago los períodos determinados en el punto 4 del informe adjunto, por la suma de \$1.067,32 de fondo de ahorro y \$383 de fondo disponible. Agregan que el fondo ahorro se encuentra disponible para el interno a partir de la recuperación de su libertad (art. 121 inc. d, 127 y 128 de la Ley 24.660).

Consideran que los intereses reclamados resultan improcedentes por los períodos anteriores al momento que el accionante recupera la libertad, toda vez que la disponibilidad del fondo ahorro que se conforma, surge a partir de esa fecha (art. 140 de la Ley 8.465 y modificatorias, y 128 de la Ley 24.660), por lo que el planteo de inconstitucionalidad de la tasa de interés deviene improcedente correspondiendo la aplicación de los fallos “Aguirre” y “Citibank” y de la Ley 9.041, a partir de la fecha en que el detenido recuperó su libertad y pueda disponer del fondo ahorro constituido por jornales prestados.

Finalmente, sostienen que en caso de jornales no liquidados o diferencias en las sumas de dinero abonadas, deberá tenerse presente lo dispuesto por el art. 133 inc. c de la Ley 8.465 y modificatorias y por el 121 inc. c de la Ley 24.660, debiendo compensarse los montos por los gastos originados por el interno en los establecimientos carcelarios durante el tiempo de su detención.

c) Dictamen del Ministerio Público Fiscal

Procuración General señala, con base en la normativa involucrada y la prueba rendida en autos –la cual considera escasa y confusa– que surge acreditado que el Sr. MJA tiene liquidados a favor importes del fondo ahorro y fondo disponible como factibles de cobro (punto 4 del Informe mencionado), según lo establecido en los arts. 127 y 128 de la Ley 24.660, los cuales no se encontrarían prescriptos, dado que el actor, una vez liberado, efectuó un primer reclamo en el Expediente N° 282-M-2018-00213, el cual fuera ampliado en fecha 07/05/2018 conforme constancias de fs. 1/4 y vta. de autos. Sugiere admitir la demanda con relación a este punto, con más los intereses legales correspondientes.

II.- PRUEBA RENDIDA:

a.- Instrumental:

- Copias simples acompañadas por la actora a fs. 1/4 de autos: ampliación del reclamo original y pedido de pronto despacho del Sr. MJA (Nota en Expediente N° 282-M-2018-00213).

- Copias simples acompañadas por la demandada a fs. 25/36 de autos (EX-2019-03470113--GDEMZA-MGTYJ), entre las que se destaca:

A fs. 26: Nota de Asesoría de Gobierno solicitando al Director del Servicio Penitenciario Provincial informe si el actor ha realizado trabajos en el marco de la Ley 24.660 y/o Ley 8.465; si existen constancias de la firma de planillas, jornales o cualquier otro elemento que permita determinar la procedencia o no del reclamo formulado en esta acción, como así también el régimen legal y contable empleado en el caso; y si existen reclamos administrativos relacionados con las tareas desempeñadas durante el tiempo que estuvo privado de libertad.

A fs. 27: Informe de la Dirección del Servicio General Penitenciario respecto de los trabajos realizados por el Sr. MJA José Aníbal durante el cumplimiento de su condena en el Servicio Penitenciario; expresando que no cuenta con Registros físicos de planillas firmadas por el señor MJA ya que a partir del 2017 se empezó a registrar por la Coordinación de Administración Contable la totalidad de Personas Privadas de la Libertad que realizaban tareas laborales; adjuntando planilla del sistema de Jornales donde se detalla días y lugares donde el señor MJA realizó labores y los importes liquidados; y aclarando que existe la posibilidad de que las planillas con la firma del señor MJA se encuentren en Banca de Archivos (BASA) para su resguardo.

A fs. 29/33 de autos: Informe de la Coordinación de Administración Contable de la Dirección General del Servicio Penitenciario donde consta:

1. Jornales liquidados al Sr. MJA, montos y períodos. FONDO AHORRO: por trabajos realizados por 120 días desde el 01/01/2004 y hasta el 01/01/2016, un total acumulado de \$2.131,82.

2. Jornales liquidados al Sr. MJA, montos y períodos. FONDO DISPONIBLE: por trabajos realizados por 120 días desde el 01/01/2004 y hasta el 01/01/2016, un total acumulado de \$383.

3. Retenciones. *“Al liberado en su momento y en la ejecución de su pena no se le realizaron retenciones algunas a sus peculios”.*

4. Jornales No percibidos. Suma factible de cobro. *“Se informa que según lo establecido por la Ley 24.660 en sus arts. 127 y 128, y según registros y liquidación a Diciembre de 2017, presenta las siguientes sumas factibles de cobros. FONDO AHORRO: \$1.067,32 (un mil sesenta y siete con 32/100) FONDO DISPONIBLE: \$383,00 (trescientos ochenta y tres con 00/100)”.*

5. Jornales debidamente abonados. Montos liquidados y pagados al liberado. Se consiga en cuadro nueve cheques en concepto de “Ahorro” y con la aclaración “anticipo fondo de reserva” (o “AFR”) y un total pagado de \$1.064,50. A continuación se observa: *“No registra pagos en su Fondo Disponible, es por tanto que el Total pagado es de \$ 0,00. Asimismo es que esta Coordinación de Administración Contable de esta Dirección General viene a informar y a certificar la información contenida que surge del sistema de JORNALES DE P.P.L. Es loable destacar que el Liberado aún tiene a su disposición los montos informados en el punto 4), debiendo concurrir con documento de identidad o cédula de libertad para poder retirar los valores correspondientes en esta Coordinación de Administración Contable”.*

- A fs. 68/78 de autos: Expediente N° 69094/2017 del H. Senado de la Provincia.

Iniciado por presentación de nota del actor de fecha 15/03/2017 a la Comisión de Derechos y Garantías de la Legislatura, en la que solicita audiencia para exponer sobre: (i) su situación y reclamo de liquidación de los jornales debidos por los trabajos realizados durante su alojamiento bajo el Servicio Penitenciario Provincial; (ii) la falta de aportes correspondientes según la Ley 23.157, en cabeza del Servicio Penitenciario, lo que ha provocado que ANSES rechace su trámite jubilatorio; (iii) la falta de entrega de sus pertenencias personales depositadas en Almagro.

El actor acompañó cédula de libertad, copia de la Ley 23.157 y nota de fecha 09/02/2017 dirigida al Director del Servicio Penitenciario.

El Presidente de la Comisión de Derechos y Garantías solicitó informe al Director del Servicio Penitenciario mediante nota de fecha 28/06/2017, solicitud reiterada en fecha 23/05/2018, sin respuesta según lo acreditado.

- A fs. 86/92 de autos: Informe de horas trabajadas según registro del Sistema de Jornales de la Unidad de Producción (página de intranet del Servicio Penitenciario Provincial).

Se expresa que las horas trabajadas por el Sr. MJA desde el 01/01/2012 al 31/01/2016 *“serían aproximadamente de 2.428 hs. (dos mil cuatrocientos veintiocho), dado que la jornada laboral es de 4 hs. diarias de 20 días laborales por mes”.*

Se destaca que esa Unidad de Producción Penitenciaria absorbe el sistema de jornales de la totalidad de las personas privadas de libertad en el año 2017, y que antes de ese año ese sistema se trabajaba desde la Coordinación de Administración Contable, motivo por el cual al no poder establecer el horario que cumplía el actor en el lapso que va desde el 01/01/2004 al 30/09/2011, se le consultó a esa Coordinación por las planillas de jornales del actor, respondiendo que *“se encuentran en el Banco de Archivos Sociedad Anónima, empresa a cargo de la Custodia de archivos del Servicio Penitenciario”.*

b.- Pericial contable

A fs. 58/60 obra informe del perito CPN Rodrigo Galilea, donde expresa:

- Que solicita adjuntar planillas de asistencia del actor al lugar de trabajo, para poder determinar las horas de trabajo durante los años de privación de libertad.

- Que el salario devengado durante el periodo de reclusión se encuentra detallado a fs. 32 vta. por un total de \$1.064.50; y a la misma suma asciende el pago efectuado por tal concepto.

- Que sobre los montos de salarios no abonados con cálculo de intereses, solicita remitir al cuerpo de contadores una vez determinado el monto de la sentencia, *“así pueden aplicar la tasa solicitada de libre destino”*.

- Que acerca de la existencia del fondo previsto por el art. 121 inc. d) de la Ley de Ejecución Penal 24.660, remite al informe elaborado por la demandada a fs. 32, expresando que asciende a \$1.067,32; el 10% (para indemnizar daños causados por el delito) es \$355,77; el 35% (para prestación de alimentos) es \$124,21; el 25% (para costear gastos que causare en el establecimiento) es \$889,43; y el 30% (para formar el fondo propio que se le entregaría a su salida) es \$1.067,32 –suma ésta que le corresponde percibir al actor–.

A fs. 65 y vta. observa pericia la actora, expresando que el perito no puede responder con suficiencia por falta de información, pues debería haberse emplazado previamente a la demandada a completar la documentación necesaria para realizar la pericia –y luego al perito a completar su informe–.

A fs. 140 el perito contesta observaciones, transcribiendo el informe de fs. 90 sobre las horas trabajadas por el actor según el registro del Sistema de Jornales de la Unidad de Producción; y reiterando que el salario devengado durante el periodo de reclusión se encuentra detallado a fs. 32 vta.

c.- Medida de mejor proveer

A fs. 208 y vta. el Tribunal dispuso como medida de mejor proveer, requerir al Gobierno de la Provincia, mediante el Servicio Penitenciario, el Banco de Archivos Sociedad Anónima (BASA) o quien corresponda, que en el plazo de diez días hábiles remita las planillas de trabajo firmadas por el actor, Sr. José Aníbal Molina, DNI 8.549.705, y/o demás documentos relativos al trabajo durante su privación de libertad desde 1996 hasta 2016.

La demandada alegó dificultad en la búsqueda de la prueba solicitada y ofrecida oportunamente por la actora, puntualmente la falta de referencias claras para realizar la tarea y la necesidad de que la búsqueda sea más amplia y extensa, lo que demandaría más personal y tiempo. Por ello solicitó una prórroga de diez días para cumplir con el requerimiento, que fue concedida a fs. 211.

A fs. 213 y ante el pedido de la actora, se fijó audiencia informativa para que concurran las partes con la documental requerida a la demandada, la que tiene lugar a fs. 214 y en la que, tras un breve intercambio (en el cual se expone sobre las dificultades para determinar la existencia actual de la prueba requerida por auto de fs. 208 como también para su búsqueda y eventual remisión), las partes acuerdan simplificar la referida prueba de la siguiente manera: en el plazo de diez días hábiles desde la audiencia, la Dirección de la Unidad de Producción Penitenciaria se compromete a informar (i) el monto estimativo factible de cobro por un interno o persona privada de libertad, según el valor jornal vigente a esa época, desde enero 1996 hasta diciembre del 2003, e (ii) indicar la normativa que fijaba el valor del jornal durante el mismo periodo, como así la cantidad máxima de días que los internos podían realizar labores productivas.

A fs. 215 la demandada adjuntó informe de la Unidad de Producción Penitenciaria que expresa:

“El señor MJA, ingresa en a las instalaciones del Servicio Penitenciario Provincial como Persona Privada de la Libertad en fecha 30 de Mayo de 1.996. Suponiendo que comienza a realizar tareas de maestranza en el Complejo en el cual se encontraba alojado el día 01 de Junio de 1996 y tomando como corte el 31 de Diciembre de 2003, fecha hasta la cual esta Dirección no cuenta con registro de trabajo del encartado en el Sistema de Jornales como así tampoco soporte papel. El señor MJA debería realizar tareas por un total de 2.730 (dos mil setecientos treinta) días a un jornal por destajo \$ 1,80 (pesos uno con 80/100) por día de asistencia (Total \$ 4.914,00).

A su vez teniendo en cuenta la posibilidad que el Señor MJA durante el periodo antes descripto, hubiera asistido a otras actividades, se encontrase con patologías que impidiera la realización de tareas de maestranza o recibiera visitas, se toma como muestra un ausentismo aproximado de 225 días en el lapso de tiempo de 01 Junio de 1996 a 31 de Diciembre de 2.003, lo que significaría un total de 2.505 (dos mil quinientos cinco) días de asistencia a un valor de \$ 1,80 (pesos uno con 80/100) por día de asistencia (Total: \$ 4.509,00).

Cabe destacar que luego de realizar la búsqueda de la normativa que establece los precios de destajo por jornal, fue imposible dar con copia de la misma dado su antigüedad, asumiendo ante la consulta con diferentes

autoridades del Servicio Penitenciario que la misma data de los años 1991 o 1992.

Asimismo, se adjunta ficha de Sistema de Jornales de la Persona Privada de la Libertad, DPH, con similitudes de jornal por destajo similar al Señor MJA”.

III.- SOLUCIÓN DEL CASO:

1.- Cuestión a resolver

Tal como ha sido planteada la litis, corresponde examinar la legitimidad de la denegatoria tácita generada en el reclamo del actor de pago de salarios por el trabajo realizado durante el período de privación de su libertad entre los años 1996 y 2016, de acuerdo con la legislación aplicable y con más los intereses legales.

2.- Normativa involucrada

2.i.- La Ley nacional 24.660 (B.O. 16/07/1996) regula la ejecución de la pena privativa de libertad. Con relación al trabajo contiene, entre otras, las siguientes disposiciones:

Artículo 106 - El trabajo constituye un derecho y un deber del interno. Es una de las bases del tratamiento y tiene positiva incidencia en su formación.

Artículo 107 - El trabajo se regirá por los siguientes principios:

- a) No se impondrá como castigo;
- b) No será aflictivo, denigrante, infamante ni forzado;
- c) Propenderá a la formación y al mejoramiento de los hábitos laborales;
- d) Procurará la capacitación del interno para desempeñarse en la vida libre;
- e) Se programará teniendo en cuenta las aptitudes y condiciones psicofísicas de los internos, las tecnologías utilizadas en el medio libre y las demandas del mercado laboral;
- f) Deberá ser remunerado;
- g) Se respetará la legislación laboral y de seguridad social vigente.

Artículo 108 - El trabajo de los internos no se organizará exclusivamente en función del rendimiento económico individual o del conjunto de la actividad, sino que tendrá como finalidad primordial la generación de hábitos laborales, la capacitación y la creatividad.

Artículo 111 - La ejecución del trabajo remunerado no exime a ningún interno de su prestación personal para labores generales del establecimiento o comisiones que se le encomienden de acuerdo con los reglamentos. Estas actividades no serán remuneradas, salvo que fueren su única ocupación.

Artículo 120 - El trabajo del interno será remunerado, salvo los casos previstos por el artículo 111. Si los bienes o servicios producidos se destinaren al Estado o a entidades de bien público, el salario del interno no será inferior a las tres cuartas partes del salario mínimo vital móvil. En los demás casos o cuando la organización del trabajo esté a cargo de una empresa mixta o privada la remuneración será igual al salario de la vida libre correspondiente a la categoría profesional de que se trate.

Los salarios serán abonados en los términos establecidos en la legislación laboral vigente.

Artículo 121 - La retribución del trabajo del interno, deducidos los aportes correspondientes a la seguridad social, se distribuirá simultáneamente en la forma siguiente:

- a) 10% para indemnizar los daños y perjuicios causados por el delito, conforme lo disponga la sentencia;
- b) 35% para la prestación de alimentos, según el Código Civil;

c) 25% para costear los gastos que causare en el establecimiento;

d) 30% para formar un fondo propio que se le entregará a su salida.

Artículo 122 - El salario correspondiente al interno durante la semilibertad, prisión discontinua o semidetención podrá ser percibido por la administración penitenciaria o por el propio interno. En todos los casos deberá ser aplicado al cumplimiento de lo dispuesto en los incisos 1, 2 y 4 del artículo 11 del Código Penal.

Artículo 123 - Cuando no hubiere indemnización que satisfacer, la parte que correspondiere a la misma según el artículo anterior acrecerá el porcentaje destinado a la prestación de alimentos.

Artículo 124 - Si el interno no tuviere indemnización que satisfacer, ni hubiere lugar a la prestación de alimentos, los porcentajes respectivos acrecerán al fondo propio.

Artículo 125 - Si el interno tuviere que satisfacer indemnización, pero no prestación alimentaria, la parte que pudiere corresponder a ésta, acrecerá el fondo propio.

Artículo 126 - En los casos previstos en el artículo 122, la parte destinada para costear los gastos que el interno causara al establecimiento, acrecerá su fondo propio.

Artículo 127 - La administración penitenciaria podrá autorizar que se destine como fondo disponible hasta un máximo del 30 % del fondo propio mensual, siempre que el interno haya alcanzado como mínimo la calificación de conducta buena. El fondo disponible se depositará en el establecimiento a la orden del interno para adquisición de los artículos de uso y consumo personal que autoricen los reglamentos.

Artículo 128 - El fondo propio, deducida en su caso la parte disponible que autoriza el artículo anterior, constituirá un fondo de reserva, que deberá ser depositado a interés en una institución bancaria oficial, en las mejores condiciones de plaza. Este fondo, que será entregado al interno a su egreso, por agotamiento de pena, libertad condicional o asistida, será incesible e inembargable, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 129.

Los reglamentos establecerán en casos debidamente justificados y con intervención judicial, la disposición anticipada del fondo de reserva. En el supuesto de fallecimiento del interno, el fondo de reserva será transmisible a sus herederos.

Artículo 129 - De la remuneración del trabajo del interno, deducidos los aportes correspondientes a la seguridad social, podrá descontarse, en hasta un 20 % los cargos por concepto de reparación de daños intencionales o culposos causados en las cosas muebles o inmuebles del Estado o de terceros.

2.ii.- La Ley provincial 8.465 (B.O. 17/10/2012) contiene disposiciones similares o idénticas a las aludidas de la norma nacional.

Así, los artículos 118, 123 y 132 a 141 de la ley local son equivalentes, respectivamente, a los artículos 106, 111 y 120 a 129 de la nacional.

Cabe considerar que las modificaciones a esta norma producidas por la Ley 8.971 han sido posteriores a la libertad del agente (B.O. 12/05/2017), por lo que su vigencia no opera en este caso.

3.- Análisis de la pretensión del actor

Conforme la normativa transcripta y la prueba rendida en autos, cabe examinar la pretensión del actor del siguiente modo.

3.i.- En primer lugar, se destaca que el actor es una persona en condición de vulnerabilidad de acuerdo con las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en condición de Vulnerabilidad, a las que adhirió esta Suprema Corte de Justicia mediante Acordada N° 24.023:

“(3) Se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico.

(4) *Podrán constituir causas de vulnerabilidad, entre otras, las siguientes: la edad, la discapacidad, la pertenencia a comunidades indígenas o a minorías, la victimización, la migración y el desplazamiento interno, la pobreza, el género y la privación de libertad.*

La concreta determinación de las personas en condición de vulnerabilidad en cada país dependerá de sus características específicas, o incluso de su nivel de desarrollo social y económico”.

En sintonía, según el art. 4 de la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (Ley 27.360, B.O. 22/11/2017), corresponde garantizar el acceso a la justicia de una persona mayor que acude a Tribunales para lograr la protección de un derecho vulnerado, lo que importa por parte de los juzgados intervinientes adoptar todas las medidas que resulten necesarias a los fines de lograr los objetivos que se propone la citada Convención, entre ellos, suavizar el rigor probatorio con el cual se juzgaría cualquier otro hecho y atender a las especiales circunstancias del caso. Con esa mirada y bajo ese marco normativo supranacional referido, es que entiendo debe juzgarse el presente caso (confr. Sala Primera, CUIJ 13-04301136-1, “MUNICIPALIDAD DE GODOY CRUZ EN J° 300.797/55.030 GARGIULO JULIETA BLANCA C/ MUNICIPALIDAD DE GODOY CRUZ P/ DAÑOS Y PERJUICIOS P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL”, sentencia del 21/12/2020).

Esta conclusión se ajusta, desde luego, a la situación del actor, persona mayor que fue privada de la libertad y que, además, acarrea problemas en su salud, tal como señala de puño y letra en su presentación de fs. 120 de autos.

3.ii.- En segundo lugar, se advierte que la controversia en la causa se basa en el pago que reclama el actor de los trabajos realizados durante el tiempo en que estuvo privado de su libertad. La posibilidad de verificar esa pretensión se conecta con la producción de la prueba instrumental del caso, basada en los expedientes en que tramitara su reclamo y en las planillas de registro de los trabajos ejecutados. Sin embargo, tal como surge del relato de la causa, ese objetivo procesal ha sido difícil de concretar.

Según ha dicho este Tribunal, en materia probatoria, la aplicación de la teoría de las cargas dinámicas es un instituto de excepción sólo aplicable en los procesos de prueba difícil y siempre que exista actividad probatoria de la parte a quien su aplicación beneficia, aunque ella sea insuficiente (confr. entre otras causas, “Bidaux”, sentencia del 08/06/2015; “Giol”, sentencia del 28/03/2017).

La teoría de las cargas probatorias dinámicas, si bien en principio hace recaer la carga probatoria en ambas partes, supone, según el caso concreto, colocar la carga de la prueba en cabeza de quien esté en mejores condiciones de producirla. Lo expuesto implica que la imposición de la carga probatoria, dados ciertos supuestos, no se impone apriorísticamente, por la sola circunstancia de tratarse de un hecho constitutivo impeditivo, modificativo o extintivo.

Además, el actual código procesal incorpora entre las facultades y deberes de los jueces la valoración de la prueba por el sistema de cargas probatorias dinámicas (confr. art. 46, inc. I párr. 13 y art. 166, CPCCyT Ley 9.001).

Se agrega que el CPCCyT Ley 9.001 también faculta a los jueces a invocar las presunciones o indicios y los hechos notorios, aunque no hayan sido invocados (confr. art. 176); y a tener por exacto el contenido o los datos de la prueba que no presentara la contraria, que fueran proporcionados por quien ofreció ese medio probatorio, luego de ser intimada a tal efecto y de haber negado poseerlo sin su culpa (confr. art. 177, inc. 3).

Aplicada esta teoría al caso examinado, resulta claro que quien se encuentra en mejores condiciones de acreditar las planillas de horas trabajadas es la propia demandada. Incluso, por regla, está legalmente obligada a ello. En efecto, el art. 7 de la Ley 8.465 dispone: *“El tratamiento del condenado deberá ser programado e individualizado y obligatorio respecto de las normas que regulan la convivencia, la disciplina y el trabajo. Toda otra actividad que lo integre tendrá carácter voluntario. En ambos casos deberá atenderse a las condiciones personales, intereses y necesidades para el momento del egreso, dentro de las posibilidades de la administración penitenciaria. Toda conducta del condenado deberá ser registrada e informada para su evaluación penitenciaria y de control social”.*

Asimismo, el art. 9 de la Ley 8.465 dispone en su último párrafo: *“La conducción, desarrollo y supervisión de las actividades que conforman el régimen penitenciario serán de competencia y responsabilidad administrativa, en tanto no estén específicamente asignadas a la autoridad judicial”.*

De otro modo, resultaría un contrasentido que sea la persona privada de la libertad quien, luego de recuperarla, deba cargar con la prueba de un hecho cuya constatación es una obligación asumida por la demandada.

3.iii.- En tercer lugar, y en sintonía con lo expuesto en el punto anterior, si bien la demandada afirma que la prestación de jornales ha existido a lo largo del período en que el actor estuvo privado de su libertad, y que ha dispuesto de los fondos liquidados por ello, desconoce la prestación de servicios que no se encuentren debidamente registrados o que se adeuden importes que no sean expresamente reconocidos por la Coordinación de Administración Contable de la Dirección General del Servicios Penitenciario en el informe que adjunta.

Al respecto, luego de múltiples requerimientos, de un emplazamiento personal al Director General del Servicio Penitenciario Provincial y de la medida de mejor proveer dispuesta por el Tribunal, la autoridad alegó dificultad para dar con los expedientes y las planillas ofrecidas por la actora, a la vez que señaló que esa documentación la tendría BASA, y que llevaba mucho tiempo encontrarla. Sin embargo, se acompañaron algunos informes que permitirían una reconstrucción de las circunstancias relevantes para resolver el caso.

En efecto, por un lado, al contestar la demanda, el Gobierno señaló que han sido debidamente liquidados y abonados en concepto de anticipo de fondos de reserva de jornales los períodos 01/03/2004, 01/09/2004, 01/05/2005, 01/12/2005, 01/06/2006, 01/07/2008, 01/09/2009, 01/01/2013 y 01/07/2013 (fs. 41 vta.). Además, acompañó informe de la Dirección del Servicio General Penitenciario (obrante a fs. 27), expresando que allí no se cuenta con registros físicos de planillas firmadas por el señor MJA ya que a partir del 2017 se empezó a registrar por la Coordinación de Administración Contable la totalidad de personas privadas de la libertad que realizaban tareas laborales. Sin embargo, se adjuntó una planilla del sistema de jornales en la que se detalla días y lugares donde el actor trabajó y los importes liquidados por tal concepto, y se aclaró que existe la posibilidad de que las planillas con la firma del actor se encuentren en BASA para su resguardo.

De acuerdo con la planilla mencionada por la autoridad (obrante a fs. 29/33) el actor trabajó 120 días desde el 01/01/2004 y hasta el 01/01/2016, teniendo como resultado un fondo ahorro total acumulado de \$2.131,82 y un fondo disponible de \$383; que *“en la ejecución de su pena no se le realizaron retenciones algunas a sus peculios”*; que *“según lo establecido por la Ley 24.660 en sus arts. 127 y 128, y según registros y liquidación a Diciembre de 2017, presenta las siguientes sumas factibles de cobros. FONDO AHORRO: \$1.067,32 (un mil sesenta y siete con 32/100) FONDO DISPONIBLE: \$383,00 (trescientos ochenta y tres con 00/100)”*; que le han sido debidamente abonados nueve cheques en concepto de *“Ahorro”* y con la aclaración *“anticipo fondo de reserva”* (o *“AFR”*) por un total de \$1.064,50; que *“No registra pagos en su Fondo Disponible, es por tanto que el Total pagado es de \$0,00”* (subrayado original); y que *“aún tiene a su disposición los montos informados [\$1.067,32 y \$383,00], debiendo concurrir con documento de identidad o cédula de libertad para poder retirar los valores correspondientes en esta Coordinación de Administración Contable”*.

Por otro lado, según el informe del Sistema de Jornales de la Unidad de Producción Penitenciaria (obrante a fs. 86/92), desde el 01/01/2012 al 31/01/2016 las horas trabajadas por el Sr. MJA *“serían aproximadamente de 2.428 hs (dos mil cuatrocientos veintiocho), dado que la jornada laboral es de 4 hs. diarias de 20 días laborales por mes”*.

A continuación se destaca que esa Unidad absorbe el sistema de jornales de la totalidad de las personas privadas de libertad en el año 2017 y que antes de ese año ese sistema se trabajaba desde la Coordinación de Administración Contable. Por ello se señala que no puede establecerse el horario que cumplía el actor en el periodo 01/01/2004 - 30/09/2011, que se le consultó a esa Coordinación por las planillas de jornales del actor, respondiendo que *“se encuentran en el Banco de Archivos Sociedad Anónima, empresa a cargo de la Custodia de archivos del Servicio Penitenciario”*.

Por otro lado, según el último informe de la Unidad de Producción Penitenciaria (obrante a fs. 215), resultado de la medida de mejor proveer dispuesta por el Tribunal y del acuerdo de las partes sobre la prueba solicitada, *“suponiendo que comienza a realizar tareas de maestranza en el Complejo en el cual se encontraba alojado el día 01 de Junio de 1996 y tomando como corte el 31 de Diciembre de 2003, fecha hasta la cual esta Dirección no cuenta con registro de trabajo del encartado en el Sistema de Jornales como así tampoco soporte papel [el actor] debería realizar tareas por un total de 2.730 (dos mil setecientos treinta) días a un jornal por destajo \$ 1,80 (pesos uno con 80/100) por día de asistencia (Total \$ 4.914,00)”*. Asumiendo que en ese periodo hubiera asistido a otras actividades, se encontrase con patologías que impidieran la realización de tareas o recibiera visitas, *“se toma como muestra un ausentismo aproximado*

de 225 días [...] lo que significaría un total de 2.505 (dos mil quinientos cinco) días de asistencia a un valor de \$ 1,80 (pesos uno con 80/100) por día de asistencia (Total: \$ 4.509,00)".

3.iv.- Circunstancias relevantes acreditadas

Así, de los dichos de las partes y de la prueba rendida en la causa surge acreditado y no controvertido por la demandada que el Sr. MJA estuvo privado de la libertad durante el periodo 1996-2016 –puntualmente desde el 30/05/1996 y hasta el 04/03/2016–, verificándose que en esos casi veinte años ha trabajado conforme a las Leyes 24.660 y 8.465:

- En 1996 trabajó en el establecimiento penitenciario “Boulogne Sur Mer” en el taller de mimbtería, firmando planillas de jornales de lunes a viernes durante un año.
- Entre los años 1997 y 2000 fue fajinero de patio de visita, también firmando planillas de jornales completos por los 30 días durante los cuatro años.
- En febrero del 2005 fue alojado en el establecimiento “San Felipe”, donde trabajó como fajinero de módulo y patio de visita hasta el 2008, donde también firmó jornales por 30 días durante otros cuatro años.
- En noviembre del 2008 fue trasladado al establecimiento “Almafuerte”, donde continuó trabajando como fajinero de la escuela hasta el 2010.
- En el 2010 fue realojado en “San Felipe”, continuando como fajinero de módulos y patios.
- En el 2011 fue trasladado a la “Granja y Colonia Penal Gustavo André”, donde trabajó como fajinero de la escuela y realizó trabajos de agricultura hasta diciembre del 2013, momento en el que le otorgaron extramuros hasta setiembre del 2014.
- Entre 2014 y 2016 estuvo alojado nuevamente en “Almafuerte”, donde trabajó como fajinero y bibliotecario ambulante.

Al recuperar la libertad, el Sr. MJA pretendió el cobro de los importes adeudados por los trabajos realizados. No es posible determinar la fecha de este reclamo dado que la demandada no acompañó expedientes. Sin embargo, ante el silencio a su reclamo, el 07/05/2018 el actor interpuso una ampliación del mismo y un pedido de pronto despacho (confr. nota en Expediente N° 282-M-2018-00213).

Vale destacar que ese expediente y todas las planillas de registro de asistencia fueron requeridas a la demandada en varias ocasiones, llegando el Tribunal a emplazar personalmente al Director General del Servicio Penitenciario de Mendoza, bajo apercibimiento de aplicarle multa diaria de \$2.000 (pesos dos mil) en concepto de sanción conminatoria pecuniaria (fs. 156 y vta.). Como respuesta, la demandada informó que realizó una búsqueda exhaustiva de esa pieza administrativa y de otras a nombre del actor, sin resultados (fs. 158/161).

Si bien la autoridad ha expuesto que no cuenta con planillas firmadas por el actor porque la Coordinación de Administración Contable comenzó a registrarlas a partir del 2017 (y MJA recuperó su libertad en el año 2016), luego ha afirmado:

- Que han sido debidamente liquidados y abonados al actor en concepto de anticipo de fondos de reserva de jornales los períodos 01/03/2004, 01/09/2004, 01/05/2005, 01/12/2005, 01/06/2006, 01/07/2008, 01/09/2009, 01/01/2013 y 01/07/2013, por un total de \$1.064,50 (fs. 41 vta.).
- Que por el período que va desde el 01/06/1996 y hasta el 31/12/2003, como mínimo y descontando una cantidad de días de ausentismo basada en una muestra razonable que expuso la Unidad de Producción Penitenciaria, el actor tuvo 2.505 días de trabajo a un valor de \$1,80 (pesos uno con 80/100) por día de asistencia (total: \$4.509,00, ver fs. 215).
- Que según un registro encontrado el actor trabajó 120 días desde el 01/01/2004 y hasta el 01/01/2016, que por ese tiempo y esas tareas tiene un fondo ahorro total acumulado de \$2.131,82 del cual ya percibió \$1.064,50, con un resto a favor sin percibir de \$1.067,32 y también de \$383,00 en concepto de fondo disponible (fs. 29/33).

- Que el actor habría trabajado unas 2.428 horas desde el 01/01/2012 al 31/01/2016, y no podría establecerse el horario que cumplía en el periodo que va desde el 01/01/2004 y hasta el 30/09/2011 (fs. 90).

3.v.- Al respecto, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de Nación ha dicho que los derechos reconocidos en el primer párrafo de artículo 14 bis de la Constitución Nacional, alcanzan no sólo al trabajo dependiente regulado por el derecho privado sino también, sin distinciones, a todos los trabajadores que se encuentran ligados por un vínculo con la Administración nacional, provincial o municipal o la específica de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (confr. CSJN, “Cerigliano”, *Fallos* 334:398).

En este sentido tiene dicho esta Corte que todo trabajador tiene derecho a “igual remuneración por igual tarea” (art. 14 bis y 16 de la C.N.; y arts. 7,30 y 32 de la C.Prov.), puesto que todo agente debe ser remunerado “conforme a su ubicación en el respectivo escalafón o régimen que corresponda al carácter de su empleo”, de modo que “a igual situación de revista y de modalidades de la prestación de servicios, el personal gozará de idénticas remuneraciones cualquiera sea el organismo en que actúe” (art. 20, Decreto Ley 560/73) (confr. “Guiñazú”, autos N° 110.421, sentencia del 21/08/2014). Asimismo, acertadamente se ha sostenido que el salario o haber previsional no puede ser considerado una simple contraprestación de naturaleza patrimonial por la fuerza de trabajo puesta a disposición del empleador o por los aportes efectuados durante la prestación de servicios. Su condición alimentaria incorpora un plus axiológico, que se ve reflejado en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, por lo que no puede considerárselo desde una perspectiva meramente patrimonial o económica, sino atendiendo a que resulta el sustento del trabajador y su núcleo familiar, y por tal razón, digno de una protección prevalente (confr. Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, “Chicote, Horacio Inocencio vs. Provincia de Buenos Aires s. Inconstitucionalidad”, sentencia del 12/06/2013, RC J 12547/13).

En esta línea de razonamiento debemos tener presente que el máximo Tribunal tiene dicho que la proyección del salario es de alcances incluso mayores, dado que también comprende el ejercicio de los derechos humanos civiles y políticos, desde el momento en que, conforme al ya universalmente consolidado principio de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, el antedicho ejercicio es “imposible” sin el goce paralelo de los derechos económicos, sociales y culturales (Proclamación de Teherán, 1968, párr. 13; asimismo: Resolución 32/130, Asamblea General de las Naciones Unidas, 16-12-1977, y los preámbulos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y del PIDESC). Principio afirmado en “los planos no sólo doctrinal sino también operativo, o sea, tanto en la doctrina como en la hermenéutica y la aplicación de los derechos humanos” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú (excepciones preliminares y fondo), sentencia del 24-11-2006, Serie C N° 158, voto del juez Cançado Trindade, párr. 7). Más aún; estas proyecciones, por alcanzar a la familia del empleado, permiten vincular la presente problemática con la “protección integral” de aquélla (Constitución Nacional, art. 14 bis) y el punto adquiere todavía mayor gravedad, a poco que se advierta que lo traído a la liza por vía de la remuneración, es el derecho del trabajador a ganarse la vida, sí, pero una “vida digna”, como con toda justeza lo prescriben los arts. 7.a.ii del PIDESC y 23.2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y se sigue de los arts. 14 bis de la Constitución Nacional y XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por no citar más que preceptos de jerarquía constitucional... De ello se sigue, entonces, que la determinación jurídica de los alcances de la protección del salario, en el caso, la intangibilidad de su importe, se vuelva inconcebible o, al menos, desencaminada, si se la desplaza del ámbito que le es propio, el derecho de los derechos humanos (CSJN, “ATE”, sentencia del 18/06/2013, RC J 11292/13).

Las mismas consideraciones caben para el trabajo de las personas privadas de la libertad (confr. arts. 14, 14 bis, 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional). En efecto, los derechos constitucionales a trabajar y a una retribución justa también se encuentran contenidos en los arts. 106, 107, 120 y cc. de la Ley 24.660 (cc. Ley 8.465); los arts. 6 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y los párr. 23 de la Observación General N° 18 y 31 de la Observación General N° 19 del Comité de DESC; el art. 10 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y los párr. 3 y 4 de la Observación General N° 21 del Comité de Derechos Humanos; los arts. 1, 2, 5.6 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y el art. 72 de las Reglas Mínimas para el tratamiento de los Reclusos (que si bien no ostentan la jerarquía de los tratados internacionales constitucionalizados, “se han convertido, por vía del art. 18 de la Constitución Nacional, en el estándar internacional respecto de personas privadas de libertad”, confr. CSJN, “Verbitsky”, sentencia del 03/05/2005).

En otras palabras, de acuerdo con las normas transcriptas de la Ley 24.660 (y de las leyes locales concordantes) “*resultan aplicables a las relaciones laborales de los internos la totalidad de las normas que integran el denominado*

Orden Público Laboral, tales como la ley 20.744 de Contrato de Trabajo (LCT), la ley 24.013 Nacional de Empleo (LNE), la ley 24.557 de Riesgos de Trabajo (LRT), la ley 19.587 de Seguridad e Higiene en el Trabajo, entre otras [y también] la totalidad de los beneficios de la Seguridad Social inherentes al trabajo dependiente, en especial los previstos por las leyes 24.241 (jubilaciones y pensiones), 24.714 (asignaciones familiares) y 23.660 (obra social)” (confr. Cámara Federal de Casación Penal, Sala II, caso “ARA y otros”, sentencia del 01/08/2017). En sintonía, se ha dicho que “el trabajo penitenciario no debe ser diferenciado del trabajo libre en relación a los derechos y condiciones reconocidos a los trabajadores en el art. 14 bis de nuestra Ley Fundamental” (confr. Tribunal de Casación de la Provincia de Buenos Aires, Sala III, “Detenidos Unidad 15 Batán s/ recurso de queja interpuesto por Fiscal de Estado”, 07/03/2012).

Así las cosas, y en sintonía con el dictamen del Ministerio Público Fiscal, considerando el plexo normativo descripto y especialmente los arts. 107 y 120 de la Ley 24.660 que expresamente disponen que el trabajo de las personas privadas de la libertad ambulatoria debe ser remunerado, respetando la legislación laboral y de seguridad social vigente, y que los salarios serán abonados en los términos de la legislación vigente, procede reconocer a favor del actor el crédito por los trabajos realizados durante el tiempo en que estuvo privado de su libertad y que no fueron remunerados ni percibidos.

3.vi.- Defensa de prescripción

Tal como ha sido relatado y acreditado, el actor estuvo privado de su libertad desde el 30/05/1996 y hasta el 04/03/2016. Al recuperarla solicitó el crédito por los trabajos realizados –en fecha que no es posible determinar dado que la demandada no acompañó expedientes– y amplió su reclamo en fecha 07/05/2018.

Ahora bien, dada la falta de información suministrada por la demandada, y de acuerdo con la norma que dispone entregar el fondo propio al egreso del interno (luego de haber sido “*depositado a interés en una institución bancaria oficial, en las mejores condiciones de plaza*”, confr. art. 128 de la Ley 24.660, concordante con el art. 140, Ley 8.465), se considera que los créditos a favor del actor no están prescriptos. Ello luce razonable también, haciendo aplicación por analogía con la normativa de empleo público (confr. art. 38 bis del Decreto Ley 560/73) y también privado (confr. art. 256 de la LCT 20.744).

Por ello, y tal como sostiene el Ministerio Público Fiscal en su dictamen, cabe desestimar la defensa de prescripción opuesta por la demandada.

4.- Conclusión

Por las razones expuestas, entiendo corresponde admitir la acción procesal administrativa interpuesta por el Sr. José Anibal Molina.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. Omar A. Palermo y José V. Valerio adhieren por sus fundamentos al voto que antecede.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL DR. MARIO D. ADARO DIJO:

Atento al modo en que se resuelve la cuestión anterior, se impone hacer lugar a la acción procesal administrativa interpuesta a fs. 5/11 por MJA. En consecuencia, se condena al Gobierno de la Provincia a dictar los actos y efectuar los trámites necesarios a los siguientes fines.

1.- En sintonía con el dictamen del Ministerio Público Fiscal, procede ordenar la liquidación y pago de los créditos reconocidos al actor por los trabajos realizados durante el tiempo en que estuvo privado de su libertad y que no fueron remunerados ni percibidos.

Según fue desarrollado, dado el acuerdo de las partes sobre la prueba de fs. 214 a raíz de la medida de fs. 208 y vta., y el informe que como resultado consta a partir de fs. 215, cabe condenar a la demandada a que, dentro del plazo del art. 68 CPA y bajo apercibimiento de su art. 69, liquide y pague los conceptos adeudados al actor por los trabajos reconocidos y no pagados por el período que va desde el 01/06/1996 y hasta el 31/12/2003, por 2.505 días de trabajo; y por el periodo que va desde el 01/01/2004 al 31/01/2016 por 727 días de trabajo (607 días equivalentes a 2.428 horas

trabajadas, considerando una jornada laboral diaria de 4 hs. según informe de fs. 86/92; y 120 días reconocidos en informe de fs. 29/33).

La liquidación deberá considerar las siguientes pautas legales: (i) el piso mínimo legal regulado en el art. 120 de la Ley 24.660, esto es, que el salario “*no será inferior a las tres cuartas partes del salario mínimo vital móvil*”; (ii) la deducción de aportes correspondientes a la seguridad social (confr. arts. 121 y 129, Ley 24.660; arts. 133 y 141, Ley 8.465); (iii) los porcentajes que le correspondan al actor para su fondo propio (confr. arts. 121 y cctes., Ley 24.660; arts. 133 y cctes., Ley 8.465); y (iv) el deber de constituir un fondo de reserva con su fondo propio, por el cual la autoridad debió depositar ese monto “*a interés en una institución bancaria oficial, en las mejores condiciones de plaza*” (confr. arts. 128 y cctes., Ley 24.660; arts. 140 y cctes., Ley 8.465).

Al monto que surja a partir de dicha liquidación, en concepto de capital, deberá adicionarse intereses, en concordancia con lo decidido al resolver el planteo de prescripción, desde que el actor recuperó su libertad en fecha 04/03/2016 y hasta su efectivo pago, aplicando la tasa activa según la doctrina fijada por esta Suprema Corte de Justicia en los fallos plenarios “Amaya” y “Aguirre” hasta el 29/10/2017; desde el 30/10/2017 y hasta el 01/01/2018 inclusive, la tasa para la línea de préstamos personales del Banco de la Nación Argentina, denominados “Libre Destino” a 36 meses (confr. plenario “Citibank”, CUIJ 13-00845768-3/1); desde el 02/01/2018 hasta el 16/04/2024, la tasa prevista en la Ley 9.041; y a partir del 17/04/2024, la tasa prevista en la Ley 9.516.

2.- Pronto pago

Cabe disponer el pronto pago de la acreencia resultante de las liquidaciones ordenadas en el punto anterior, dadas las circunstancias personales del actor descriptas en el punto 3.1 de la presente decisión, que por su naturaleza excepcional resultan adecuadas para alterar el orden previsto por el art. 54 de la Ley 8.706 (mod. por Ley 8.968).

3.- Exhorto y gestión ante la ANSES

Dado el inicio del Expediente N° 69094/2017 ante el H. Senado de la Provincia, en el cual el actor señala la falta de aportes correspondientes a la seguridad social según la Ley 23.157, y que ello habría provocado que ANSES rechace su trámite jubilatorio, se exhorta al Gobierno, mediante el área que corresponda del Servicio Penitenciario Provincial, a realizar las gestiones e informar sobre su resultado dentro del plazo del art. 68 del CPA y bajo apercibimiento de lo dispuesto en su art. 69.

En respaldo de tal exhortación, abundante jurisprudencia de tribunales argentinos muestra que ante la verificación de incompatibilidades en las políticas públicas con los estándares jurídicos aplicables, sin sustituirse en la elección de los medios, los tribunales han advertido sobre las mismas y reenviado la cuestión a los poderes correspondientes para que las reformulen e implementen las medidas que son de su resorte, sobre la base de pautas judiciales fijadas en términos generales (conf. entre otros, Cám. Cont. Adm. y Trib., Sala II, “Ramallo B.”, CABA, 123-2002; CSJN, “Mignone”, 09-04-2002; íd., “Badaro”, 08/08/2006; íd., “Verbitsky”, 03/05/2005; íd., “Mendoza Beatriz”, 20/06/2006; de esta Suprema Corte, entre otros, causa CUIJ N° 13-02847799-0, caratulada “SINDICATO DE OBREROS Y EMPLEADOS DE LA MUNICIPALIDAD DE MENDOZA C/ MUNICIPALIDAD DE MENDOZA S/ APA”, sentencia del 20/12/2019; CUIJ: 13-02846877-0, “TRAMONTANA DANIEL LEONARDO BAUTISTA C/ PROVINCIA DE MENDOZA P/ APA”, sentencia del 07/12/2022).

Así voto.

Sobre la misma cuestión el Dr. Omar A. Palermo adhiere al voto que antecede.

SOBRE LA MISMA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. JOSÉ V. VALERIO en voto ampliatorio dijo:

Respecto al punto 3.-Exhorto y gestión ante la ANSeS, cabe referenciar que en la causa “Martinez”, (02.10.2023, ex Sala II), en el que la actora perseguía la condena a una obligación de hacer, es decir, que se ordenara a la accionada a realizar los aportes y contribuciones al SIPA, se recordó el antecedente “Abagianos Asbesta” (ex Sala I, 08.4.14), en el que se resolvió -por mayoría y con diversa composición-, la procedencia de la condena al Gobierno de la Provincia de Mendoza, a realizar los aportes previsionales al organismo pertinente, en relación a los servicios prestados por la actora en este Poder Judicial.

Señalé que, si bien el caso estaba referido a una empleada de la Administración Pública, vale como antecedente en cuanto involucró obligaciones referidas al sistema de la seguridad social, de cumplimiento obligatorio tanto en el ámbito público como en el privado. Así surge de los considerandos del fallo citado, "*..se trata del derecho a gozar de los beneficios previsionales, de rango constitucional, contemplados expresamente en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, en cuanto establece que el Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. Ello se encuentra directamente relacionado con los aportes previsionales que el Estado empleador debe realizar al sistema de la seguridad social y que se computan a los fines de la obtención de tal beneficio en forma individual respecto del trabajador (público o privado) de que se trate... En efecto, no podría ser de otra manera, ya que en virtud de lo establecido en el art. 9 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Ley n° 23.313 y art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional), nuestro Estado reconoce el derecho de toda persona a la seguridad social, lo que incluye específicamente lo relativo a los derechos previsionales que deben gozar quienes se retiran del mercado laboral luego de ingresar a la llamada "tercera edad". Su incumplimiento podría generar responsabilidad del Estado Federal por actos de los estados autónomos que lo componen (conforme pacífica doctrina judicial de nuestra Corte Federal y de la Corte I.D.H.), a los cuales también les es aplicable el mencionado Pacto, en virtud de lo dispuesto en su art. 50, que literalmente expresa: "Las disposiciones del presente pacto serán aplicables a todas las partes componentes de los Estados federales, sin limitación ni excepción alguna..."*".

Asimismo cabe indicar que en la causa "Real" (08.02.2011, Fallos: 334:9) la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho también que "*La aplicación dogmática del art. 25 de la ley 18.037 que realiza el organismo previsional para denegar el reajuste al afiliado con fundamento central en la falta de retención de aportes ignora que judicialmente se condenó al empleador a realizar dichos aportes y contribuciones y también que el reclamante en dicha demanda laboral denunció los incumplimientos, con fundamento en normas posteriores al dictado de aquella (art. 17 de la ley 24.013) cuya hermenéutica debió adecuarse al caso en análisis, por lo que la interpretación realizada no armoniza su texto con el resto del ordenamiento y adopta una hermenéutica parcial, aislada y errónea al limitarse a dar preferencia a las normas de los arts. 2° del decreto 679/95 y arts. 19.c y 21 de la ley 24.241. (Del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema).*

Por lo que tales consideraciones resultan aplicables al presente caso a modo de refuerzo de la exhortación que se le realiza al Gobierno de la Provincia.

Así voto.

SOBRE LA TERCERA CUESTIÓN, EL DR. MARIO D. ADARO DIJO:

Atento a como han sido resueltas las cuestiones anteriores, las costas se imponen a la demandada vencida (confr. art. 36 del CPCCyT y art. 76 de CPA).

La regulación de honorarios se difiere para la oportunidad procesal correspondiente.

Así voto.

Sobre la misma cuestión los Dres. Omar A. Palermo y José V. Valerio adhieren al voto que antecede.

Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Segunda de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

RESUELVE:

1º) Hacer lugar a la acción procesal administrativa deducida a fs. 5/11 por MJA y, en consecuencia, condenar al Gobierno de la Provincia a que, dentro del plazo del art. 68 CPA y bajo apercibimiento de su art. 69, liquide y abone los créditos reconocidos al actor con más intereses según lo expuesto en la Segunda Cuestión.

2º) Disponer el pronto pago de su acreencia, según lo dispuesto en la Segunda Cuestión.

3º) Exhortar a la demandada, mediante el área que corresponda del Servicio Penitenciario Provincial, a realizar las gestiones pertinentes ante ANSES e informar sus resultados dentro del plazo del art. 68 del CPA y bajo apercibimiento de lo dispuesto en su art. 69, según lo dispuesto en la Segunda Cuestión.

4º) Imponer las costas a la demandada.

5º) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.

6º) Dar intervención a la Caja Forense y ATM a los efectos previsionales y fiscales pertinentes.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, archívese.-

DR. MARIO DANIEL ADARO
Ministro

DR. OMAR ALEJANDRO PALERMO
Ministro

DR. JOSÉ V. VALERIO
Ministro