

nal prescribe. Aun en el supuesto de contener un error de interpretación de la ley orgánica del ejército, siempre sería ante sus preceptos igual la situación de todos los militares retirados, puesto que en el mismo no se establecen distinciones para acordar a unos derechos o favores que a otros en igualdad de condiciones se niega, o vice versa.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvase.

ANTONIO SAGARNA — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERÁN.

ACTO ADMINISTRATIVO — DECRETO — REVOCACION — REVISION — JUBILACION NACIONAL — PRESCRIPCION — COSA JUZGADA.

SUMARIO: No proceden la revisión ni la revocación por vía administrativa, del decreto que reconoce el derecho a una jubilación nacional, aunque se funde en errores de hecho notados con ulterioridad.

Siendo la prescripción de orden público, sólo quedan exceptuadas las acciones que menciona el art. 4019 del Código Civil y aquellas que expresamente mencionan otras leyes. Así, pues, por aplicación del art. 4031 del citado código, prescribe a los dos años la acción para anular el decreto que concede una jubilación nacional.

JUICIO: Carman de Cantón Elena c. La Nación, s. pensión.

Caso: Resulta del siguiente

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, agosto 14 de 1936.

Y Vistos: Los del juicio promovido por doña Elena Carman de Cantón contra el Gobierno de la Nación para que, en su carácter de viuda del Dr. Eliseo Cantón, se le otorgue el beneficio que cree corresponderle de acuerdo con los arts. 41 y siguientes de la ley N° 4349 y 13 de la ley N° 4870, es decir, la pensión de \$ 667.30 m|n.; juicio venido en tercera instancia ordinaria por apelación interpuesta por la actora contra la sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital que desestimó su demanda, de conformidad con lo dispuesto por el inc. 2° del art. 3°, de la ley N° 4055; y

Considerando:

1° Que el Dr. Eliseo Cantón (h.) encontrándose en ejercicio de los cargos de decano y profesor de la Facultad de Medicina de la Universidad de Buenos Aires, solicitó su jubilación ordinaria en agosto de 1912, llevando los recaudos que preceptúan la ley N° 4349 y su decreto reglamentario de octubre 19 de 1904 — fs. 2 a 8 — del expediente administrativo de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, año 1912, letra C, N° 181. Dado a la solicitud el trámite legal y reglamentario pertinente con todos los informes del caso — fs. 10 a 19 — la Caja declaró probados los extremos necesarios y acordó la jubilación ordinaria en febrero 7 de 1913

— fs. 29 — la que fué aprobada por el P. E. por decreto de 28 del mismo mes y año (fs. 24). En 1927, la Comisión Revisora de Pensiones Militares, de cuyo beneficio también gozaba el Dr. Cantón por decreto de mayo 10 de 1926 fundado en la ley N° 11.295 — fs. 53 — encontró errores de apreciación en el cómputo de servicios militares del aludido — fs. 67 — pero el Ministerio de Marina desestimó ese dictamen — fs. 77 — no obstante lo cual y por otros errores advertidos por Contaduría General (fs. 82) se iniciaron tramitaciones de esclarecimiento con intervención del beneficiario quien aportó nuevos elementos de juicio para demostrar que había llenado el máximo de servicios no sin antes advertir que había prestado veinticuatro años de servicios como diputado nacional, que no mencionó al solicitar jubilación, y que, además, había a su respecto, cosa juzgada (fs. 91 y 116 respectivamente).

A pesar de haber urgido, más de una vez, el trámite de la incidencia, jamás la Caja ni el P. E. se pronunciaron en vida del Dr. Cantón, y fué recién en 1931 al presentarse la legítima viuda, Sra. Elena Carman de Cantón, que la nueva administración de la Caja, previa vista al asesor legal de la misma, declaró improcedente la revisión de la jubilación (fs. 146 a 153). El Procurador General de la Nación dictaminó a fs. 172 en sentido favorable a la resolución de la Caja, pero el P. E. por resolución de agosto 20 de 1932, declaró que procedía la revisión de la jubilación Cantón por existir errores de hecho — fs. 198 — y en junio 20 de 1933 se dejó sin efecto el decreto de 28 de febrero de 1913 y se mandó formular cargo por las sumas percibidas por el beneficiario en virtud del mismo — fs. 208. Contra estos últimos decretos deduce acción con-

tenciosa administrativa la Sra. Carman de Cantón — fs. 2 del expediente judicial.

2° Que sintetizado así, clara y precisamente, el proceso administrativo que determina la litis en examen, corresponde averiguar si en las leyes, en la doctrina o en la jurisprudencia — judicial o administrativa — existen fundamentos para la revisión y revocación del decreto que reconoció al Dr. Eliseo Cantón el derecho a su jubilación en 28 de febrero de 1913, por defectos o errores de hecho notados en 1927 y declarados en 20 de junio de 1933, o si como sostiene la actora, el acto administrativo de 1913 es irrevisible e irrevocable por el mismo poder que lo otorgó y a cuyo amparo se hizo efectivo el derecho jubilatorio del que gozó durante dieciocho años el Dr. Cantón.

3° Que no existe ningún precepto de ley que declare inestables, revisibles, revocables o anulables los actos administrativos de cualquier naturaleza y en cualquier tiempo, dejando los derechos nacidos o consolidados a su amparo a merced del arbitrio o del diferente criterio de las autoridades, cuyo personal sufre mutaciones frecuentes por ministerio constitucional, legal o ejecutivo; es decir que las resoluciones de la Administración, aun en aquellas cuestiones en que se trata de facultades regladas, consentidas y ejecutoriadas, no “causan estado”, no establecen “derechos adquiridos”, no hacen “cosa juzgada”. Pero, en cambio, existe un decreto de 30 de junio de 1896, en el que aceptándose el dictamen del Procurador General de la Nación se declara, no sólo para el caso concreto que se ventilaba — una reivindicación de terrenos — sino “*como antecedentes para casos análogos*” que las resoluciones administrativas no son susceptibles de re-

consideración “porque el orden público se interesa en que los derechos adquiridos bajo el amparo de resoluciones definitivas queden incommovibles ” porque “de otro modo no habrá régimen administrativo ni judicial posible”. *Registro Oficial*, 1896, t. 1º, págs. 1030 y 1031, y transcripción por el asesor de la Caja de Jubilaciones a fs. 150 v. y 151 del expediente administrativo. Las firmas de Sabiniano Kier, José Evaristo Uriburu y Benjamín Zorrilla dan a esas conclusiones, además del valor de las investiduras respectivas, el de sus reconocidas capacidades jurídicas. Entre otros antecedentes puede recordarse el decreto de 16 de febrero de 1927, dictado en un segundo pedido de reconsideración del que establecía un determinado régimen de promociones y exámenes. Esta Corte Suprema, no obstante la norma de 1896, no revocada expresamente por otro acto del P. E., declaró en 1908 que el Gobierno pudo, en 1903, dejar sin efecto, un reconocimiento de propiedad de un terreno hecho en 1898, “porque los procedimientos administrativos no tienen forma ni carácter de juicio como tampoco interrumpen la prescripción, etc.”; pero, aparte tratarse de un caso aislado, cabe advertirse que en el trámite de las jubilaciones y pensiones existe procedimiento administrativo reglado (arts. 29, 30, 40, 56 y 57 de la ley N° 4349 y arts. 10, 11 y 12 del decreto reglamentario); y por ello, la prescripción también se opera en el orden administrativo (art. 37, inc. 3º de la ley premencionada). Otras razones existen, además, para renovar el examen de la cuestión, distinguiendo circunstancias y condiciones del acto administrativo, a efecto de que las conclusiones se ajusten, en cada caso, a los principios fundamentales de la justicia

y concilien los derechos de los particulares con los del Estado.

4º Que el acto administrativo es como lo define **MAYER**: “toda disposición o decisión de autoridad que declara lo que es de derecho en un caso particular”, pero es de naturaleza y alcances diversos cuando el poder administrador o un organismo autárquico ejerce facultades discrecionales, que cuando cumple funciones regladas; cuando contempla intereses públicos en su resolución; que cuando decide un interés particular. El nombramiento o remoción de un empleado, la concesión o negación de una licencia o una beca, el otorgamiento de un permiso para usar de un terreno público, son notoriamente diversos de una concesión ferroviaria y del reconocimiento de una jubilación, pero entre estos dos últimos supuestos, la concesión estará siempre condicionada en su duración y en sus condiciones por el servicio público cuya integridad y eficacia debe mantenerse por el Estado, mientras que la jubilación contempla, principalmente, el interés y el derecho del empleado u obrero condómino, con sus compañeros, de los fondos de la caja que ha de pagarle el retiro y en éste y otros casos parecidos “el Estado desempeña una función tutelar, la de patrono o administrador” según el concepto del profesor **SARRIÁ**, o de juez, puede afirmarse, decidiendo entre la pretensión del empleado y los intereses de la comunidad de sus colegas afiliados.

5º Que las distinciones precedentes adquieren particular importancia cuando se trata de saber si los actos o resoluciones administrativas hacen “cosa juzgada” y “causan estado”, o son revocables total o parcialmente, en cualquier término que el poder adminis-

trador o la institución autárquica lo considere conveniente. Es lógico que cuando se obra en virtud de facultades discrecionales la revocación sea procedente y lo mismo puede ocurrir cuando, aun actuando y decidiendo en virtud de facultades regladas, el interés público que, como ha dicho esta Corte puede confundirse con el orden público (Fallos: t. 172, pág. 21) reclame una modificación del *status* creado al amparo del acto administrativo, aunque podría surgir la obligación de indemnizar al particular afectado por la revocación. No es la misma la situación creada por una resolución o decisión tomada en el caso de intereses particulares fundados en derecho claramente sancionado por la ley, aun cuando siempre hay, en los actos de gobierno, un interés público más o menos importante. "El interés público — dice MAYER — es en general, una fórmula ambigua. Pero no es difícil advertir qué especie de interés puede estar aquí en cuestión (en la cosa juzgada); es el interés de la *certidumbre* del derecho. La ley ordena el derecho para hacerlo cierto. Pero en su aplicación a los casos individuales, este derecho puede resultar incierto. Es el juez quien tiene la misión de darle una certidumbre para el caso individual; cuando él haya realizado esa misión en la forma prescripta, con el concurso de la parte interesada, el interés público exige que no se deje renacer la duda sobre el resultado obtenido. El derecho debe adquirir permanente certidumbre para ese caso individual. Tal es la fuerza de la cosa juzgada.

Este razonamiento es claro e irrefutable para el proceso civil. Lo es igualmente, para lo contencioso administrativo cuando se trata como en un proceso civil, de decir lo que es de derecho, de realizar un acto

de jurisdicción en ese sentido, de emitir — como hemos dicho — una decisión.

“Para el juicio administrativo que contiene una decisión, propiamente dicha, la fuerza de la cosa juzgada es absoluta, porque el interés público de la certidumbre del derecho forma el derecho de la parte”. (*Droit Administratif Allemand*, t. 1º, págs. 267 a 269). Este principio de la estabilidad del derecho mediante la resolución administrativa en el caso concreto y para la persona que lo plantea, está igualmente afirmado por LOUIS DELBEZ en su estudio sobre “*La revocation des actes administratives*”, publicado en la *Revue du Droit Public et de Science Politique*, año 1928, N° 45; por LAFERRIERE, en “*Traité de Jurisdiction Administrative*”, t. 1, págs. 407 y 408; por LACOSTE, “*De la Chose Jugée*”, título V, N° 1350, pág. 452; por VARELA, nota al art. 5º del Código de lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Buenos Aires; y por el Dr. FÉLIX SARRIA, catedrático de la Universidad de Córdoba, en sus *Estudios de Derecho Administrativo*, año 1934, págs. 73 a 76, donde se concreta con precisión el verdadero principio en estos términos:

“La doctrina puede ya consagrar como postulado, que el acto administrativo es irrevocable en los siguientes casos:

- a) Cuando declara un derecho subjetivo;
- b) Cuando causa estado.

“Se parte de la base de que el acto *es regular*, es decir, que reúne las condiciones esenciales de validez (forma y competencia)”.

Aun los que aceptan la revocación y desestiman el valor de la cosa juzgada en el derecho administrativo argentino, sostienen la necesidad de la ley que establez-

ca una estabilidad jurídica mediante la irrevocabilidad por vía administrativa de decreto declarativo de derechos contestados (Conf. BIELSA, *Derecho Administrativo*, 1ª edic., N° 211 y notas 25 y 26, págs. 340 y 341); pero parece justo que lo que debiera establecer la ley, como excepción al principio general de la estabilidad y certidumbre del derecho declarado y reglado, es la facultad de revocación *sine die* del poder administrador y no a la inversa, y el "recurso jerárquico" que por iniciativa del autor citado se estableció por decreto de 7 de abril de 1933 tiende a esa estabilidad que ya el de 30 de junio de 1896 anticipaba "como antecedente para casos análogos".

6º Que, referidos a las jubilaciones y pensiones los razonamientos expuestos en los considerandos precedentes, se refirma la conclusión favorable a la irrevocabilidad de la jubilación del Dr. Eliseo Cantón, decretada después de su muerte con el consiguiente menoscabo de los derechos pensionarios de su esposa; pues no se trata de facultades discrecionales del Poder Ejecutivo, ni de una gracia demandada por un particular, ni de un trámite arbitrario en la secuela del expediente jubilatorio, ni de fondos que pertenezcan al servicio público general. El Dr. Cantón se presentó a la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, en los términos y con los recaudos que preceptúa la ley N° 4349 y sus reglamentaciones; las oficinas públicas de contralor y fiscalización produjeron los informes pertinentes; el directorio de la Caja declaró la procedencia de la jubilación ordinaria, formulando cargos, que el interesado aceptó, y el Poder Ejecutivo aprobó la resolución de la Caja (ver considerando 1º), desde cuyo momento el derecho reclamado al amparo de la

ley quedó establecido, cierto y ejecutoriado, por lo cual el Dr. Cantón gozó de su sueldo de retiro hasta el día de su muerte. “Es así irrevocable la concesión de una jubilación o pensión aunque ella contuviera errores suficientes para causar su nulidad, en cuyo caso la administración o las entidades autárquicas deben perseguir su anulación por la vía jurisdiccional, no pudiendo — *per se* — revocar. Sólo pueden corregir errores aritméticos o materiales mas no conceptos” (SARRIÁ, obra y página citadas). Si los errores aritméticos o de cómputo de servicios que fundan los decretos de agosto 20 de 1932 y junio 20 de 1933 se hubieran dictado en vida del interesado — pues se denunciaron en 1927 — y no se hubieran estimado suficientes las aclaraciones dadas por aquél, ni compensables con los servicios de diputado nacional durante veinticuatro años, aun entonces el Dr. Cantón habría podido continuar servicios o argüir su edad y estado de salud para una jubilación extraordinaria con la consiguiente retasa del monto de su haber jubilatorio, pero después de veinte años del derecho en ejercicio y de seis años de conocido el error, no es posible anular ese derecho en sí. Con la extensión dada al arbitrio administrativo para rectificar errores de hecho, anulando en realidad el derecho mismo se puede llegar hasta anular la inamovilidad de los magistrados judiciales que, amparándose en la ley N° 4349 o en la N° 4226, se jubilaron y a los que, después de cinco, diez o más años, se les revisara el cómputo de servicios o su edad, para quitarles el sueldo de retiro y el cargo del que no pudieron ser privados sin el juicio político pertinente.

7° Que la invocación del art. 64 de la ley N° 4349 para fundar la revisión y revocación que en estos autos

se discute es ineficaz; dicha disposición dice: “La Junta de Administración hará la revisión de las pensiones y jubilaciones *existentes* y dará cuenta al Poder Ejecutivo de las que encuentre fuera de las prescripciones de las leyes vigentes *cuando se acordaron*”; fué propuesta por el diputado Dr. Ponciano Vivanco, fuera del proyecto de la Comisión respectiva, diciendo: “Descartaría que al mismo tiempo se hiciera también *una revisión de las que actualmente están gozando de pensiones y jubilaciones, etc.*”. (Conf. Diario de Sesiones C. de D. D. 1903, Vol. 1º, pág. 296). Ni en la letra de la ley ni en la intención clara que la informa, existe apoyo para interpretar que se dejó libertad a la Caja o al Ejecutivo para revisar, no sólo los casos ya resueltos antes del nuevo estatuto sino también todos los que en el futuro se resolvieran. Por lo demás ese precepto tiene su antecedente en el art. 3º de la ley Nº 3744, que también se refiere al pasado, pues prescribe: “Las jubilaciones acordadas *hasta la vigencia de la presente ley* serán revisadas y ajustadas conforme a ella”, pero contenía este agregado de justicia elemental que habría permitido, en un caso como el *sub-lite*, evitar el agravio de aniquilar el derecho en sí, limitándose a modificar su alcance económico. “Si resultase — agrega — falta de servicio o edad, o ambos casos a la vez, se hará un descuento del 10 % de la jubilación”. Y este mismo principio, de revisión de las jubilaciones y pensiones ya acordadas antes de la nueva ley, se estableció en la ley Nº 12.154 modificatoria de las anteriores Nos. 10.650, 11.308 y 11.374 sobre “Jubilaciones y Pensiones de Empleados y Obreros de las Empresas Ferroviarias”, pues su art. 32 preceptúa la revisión de las jubilaciones y pensiones *ya acordadas para ajustar su monto a las*

disposiciones de la nueva ley, artículo que suscitó un interesante e ilustrado debate en la Cámara de Diputados en la sesión de 8 de septiembre de 1933 (Conf. D. de S. S. año 1933, Vol. IV, pág. 92 y siguientes). No existe, pues, antecedente legal que autorice la suposición de que se abriera un crédito al P. E. para que, en el futuro y sin término, revisara y anulara jubilaciones y pensiones so color de errores de hecho; que no difieren de los posibles errores de hecho y prueba de los juicios contenciosos, los cuales, sin embargo, no conmueven la cosa juzgada y no darían lugar a un recurso extraordinario traído contra resoluciones del poder administrador.

8° Que siendo la prescripción de orden público no quedan exceptuadas de ella sino las acciones que menciona el art. 4019 del Código Civil y aquellas que expresamente mencionen otras leyes; y así la nulidad resultante de error, violencia, fraude o simulación en los actos jurídicos — art. 1045 del Código Civil — se prescribe a los dos años de cesada la violencia o intimidación, o desde que el error, fraude o falsa causa fuese conocida — art. 4031 — y en el caso de la jubilación del Dr. Cantón, el error de cómputo de servicios o el fraude en la mención de algunos prestados por otra persona, se denunció en 1927, por lo que, con exceso había corrido el término que extinguía la acción para anular el decreto de 1913. A falta de disposiciones especiales, el Consejo de Estado de Francia fijó en dos meses el tiempo máximo para la revocación de actos administrativos, aun de aquellos irregulares, cuando se hubiese reconocido derechos a los particulares. La perennidad de lo inestable en materia de derecho administrativo carece de base legal y justiciera. La jubila-

ción sólo se pierde por condena judicial por los delitos y a las penas que menciona el inc. 2º del art. 37 de la ley N° 4349 y, fuera de ello, es vitalicia — art. 38 — transmitiéndose a sus padres, hijos o cónyuge supérstite el derecho a pensión — art. 41.

9º Que la Corte ha declarado, recientemente, la procedencia de una ampliación suplementaria en el cómputo de servicios de un jubilado en virtud de la ley N° 12.154, cuando con ello puede reintegrarse al goce del beneficio que antes le fuera acordado y luego reducido (Caso: Belfiore A. M., jubilación ferroviaria, 6 de julio de 1936); y ese principio de justicia habría determinado una ampliación conforme a las referencias y pruebas que se incorporan a fs. 91 y siguientes y fs. 138 y siguientes del expediente administrativo.

En su mérito, lo dictaminado a fs. 148 por el asesor legal de la Caja, lo resuelto por esta Corte a fs. 152 (expediente administrativo) se revoca la sentencia recurrida y se hace lugar a la demanda, declarándose que la señora Elena Carman de Cantón tiene derecho a la pensión que le corresponde como esposa del doctor Eliseo Cantón y según los términos de la jubilación de que éste gozó en vida de acuerdo con el decreto de 7 de febrero de 1913, cuya pensión le debe ser abonada desde el día del fallecimiento de su esposo (art. 48 ley N° 4349). Sin costas. Háganse saber y devuélvanse.

ANTONIO SAGARNA. — LUIS LINARES. — B. A. NAZAR ANCHORENA. — JUAN B. TERÁN.