

Amparo Por Mora Modificacion De La Situacion Original Cuestion Abstracta

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Amparo por mora. Modificación de la situación original. Cuestión abstracta. Se declara abstracto el objeto del amparo por mora deducido, pues no se configura la existencia de un gravamen actual que pudiera ser generado por la omisión en resolver denunciada, ya que la misma ha resultado modificada, lo que evidencia la falta de un interés jurídico concreto.

En la ciudad de San Salvador de Jujuy, a los 19 días del mes de diciembre del año dos mil dieciséis, reunidos en dependencias de la Sala II del Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy los Jueces Fernando Raúl Pedicone y Sebastián Damiano bajo la presidencia del nombrado en primer término, vieron el Expte. N° C-068.100/2016, caratulado: ?Amparo Precautorio: Lizárraga, Claudia Lucía c/ Estado Provincial?, el que se encuentra en estado de dictarse sentencia definitiva, debiendo emitir sus respectivos votos en el orden indicado. Luego de la deliberación, el Juez Pedicone dijo: I.- A fs. 42/46 se presenta la Sra. Claudia Lucía Lizárraga con el patrocinio letrado del abogado Venancio Llanes, deduciendo demanda de amparo precautorio en contra del Estado Provincial, solicitando se ordene la suspensión de los efectos de la Resolución N° 2705-DES-2016 de fecha 10/05/16 y se ordene el reintegro de la actora al cargo de Directora de 3° categoría -carácter suplente- y la restitución de 5 hs. cátedra de matemáticas de 2do. año división ?U? como interina del Colegio Secundario N° 13 de Abdón Castro Tolay, hasta tanto recaiga resolución definitiva en los recursos administrativos interpuestos por su parte en contra del referido acto administrativo. II.- Al relatar antecedentes (Capítulo III.-), en lo relevante para la solución del sublite, afirma que en fecha 24/11/15 la Profesora Valentina Cayo presentó su renuncia indeclinable -a partir del 1/12/15- al cargo de Directora suplente de 3° categoría del Colegio Secundario N° 13 de Abdón Castro Tolay, el cual ocupaba como interina y por licencia de su titular, el Profesor Sixto Orlando Quispe. En el mismo acto, la referida docente -profesora Cayo- también renunció a 5 hs. titulares de 2° año división ?U? y a 5 hs. suplentes de 3° año división ?U? en la asignatura Matemáticas del establecimiento antes referenciado. Sostiene que la renuncia en cuestión fue aceptada por la Dirección de Educación Secundaria, por lo que de inmediato se ordenó cubrir los cargos que quedaron vacantes con personal que estaba en condiciones de acceder a los mismos, conforme orden de mérito elevado por la Junta de Clasificaciones. Relata que el 9/12/15 la Dirección de Educación Secundaria dictó la Resolución N° 5154-DES-2015 mediante la que se resolvió: 1) disponer la iniciación de sumario administrativo al Profesor Sixto Orlando Quispe como Director interino del Colegio Secundario N° 13, y 2) Disponer el traslado del mismo al Colegio Secundario N° 50, desde la finalización de su licencia y mientras dure el sumario administrativo. Afirma que en fechas 23, 24 y 25 de febrero de 2016 se ofreció el cargo de Director de 3° categoría -carácter suplente- del Colegio Secundario N° 13 de Abdón Castro Tolay, el 25/02/16 se hizo el cierre con 8 inscriptos, remitiendo la nómina a la Junta de Clasificación para que determine el orden de mérito y que en fecha 8, 9 y 10 de marzo de 2016 se ofrecieron las 5 hs. titulares de 2° año División ?U? de la asignatura Matemáticas en carácter de interino. El 10/03/16 se hizo mediante acta de cierre con 2 inscriptos y que el 11/03/16 la actora tomó posesión de las 5 hs. cátedra de 2° año división ?U? de Matemáticas carácter interino. Sostiene que para acceder a estas horas tuvo que renunciar a 4 hs. como suplente de Matemáticas de 4° año turno noche en la Escuela de Comercio N° 1 ?Carlos E. Ibarra?. Agrega que el 14/03/16 el Supervisor de Región III le ofreció el cargo de Directora carácter suplente del Colegio Secundario N° 13 de Abdón Castro Tolay, mientras dure el traslado del Director interino, que no es otro que el profesor Sixto Orlando Quispe y que a raíz de ello en fecha 1/04/16 se inició el Expte. N° MK-1056-4214/2016, caratulado: ?COLEGIO SECUNDARIO N° 13 s/ DESIGNACIÓN DE LA SRA. CLAUDIA LUCÍA LIZARRAGA COMO DIRECTORA DE TERCERA CATEGORÍA CARÁCTER SUPLENTE TURNO MAÑANA?. Relata que en el formulario de aceptación y en la declaración jurada, la secretaria María Emilia Arroyo introdujo textos que no estaban cuando la actora suscribió los mismos. Afirma que en el primero borró con corrector del cuadro perteneciente a fecha de baja la frase ?mientras dure la ausencia del interino? y consignó ?continúa?. Al mismo tiempo agregó ?observación: fecha de baja - continúa (mientras dure la ausencia del interino - hasta nueva disposición)?. Sostiene que estos instrumentos públicos son inalterables, más aún la declaración jurada y que esta situación se denunció a efectos que las autoridades administrativas tomen las medidas disciplinarias que correspondan. El 10/05/16, sin darle participación pero habiendo alterado instrumentos públicos, la Dirección de Educación Secundaria notificó a la actora de la Resolución N° 2705-DES-2016 por la que se resolvió: ?Artículo 1°: Hacer lugar al pedido efectuado por la Sra. Valentina Cayo con patrocinio letrado de la Dra. Liliana Yufra y desestimar la aceptación de su renuncia, disponiendo su reincorporación efectiva a partir de la notificación de la presente resolución y regularización de su situación de revista y cobro de haberes en el colegio Secundario N° 13 como: 1) Directora suplente de 3ra. Categoría; 2) profesora titular de 5 hs. cátedra de matemáticas de 2° año ?U? turno mañana; 3) profesora suplente de hs. cátedra de

Matemática 3° ?U? turno mañana. Artículo 2°: Disponer la baja de los docentes afectados por lo dispuesto en el art. 1°. Artículo 3°: COMUNIQUESE pase a conocimiento de la Dirección del Colegio Secundario N° 13 Barrancas, Supervisor Juan Carlos Sánchez, Junta de Clasificación, Dirección General de Administración, Área Recursos Humanos y Área Liquidaciones. Hecho archívese en la Dirección de Educación Secundaria". Luego relata que en fecha 12/05/16 la autoridad administrativa no sólo le notificó la decisión, sino que sin estar firme y consentida, ejecutó la misma al desplazarla del cargo de Directora y de las 5 hs. cátedras de Matemática de 2°. Año División "U". Por tal motivo, en fecha 16/05/16 interpuso ante la Directora de Educación Secundaria Recurso de Revocatoria en contra de la Resolución N° 2705-DES-16, a efectos de que se revoque la misma y se ordene el inmediato reintegro al cargo de Directora de 3ª. Categoría carácter Suplente y a las 5 hs. Cátedras de Matemática de 2°. Año División "U" Carácter Interino del Colegio Secundario N° 13 de Abdón Castro Tolay. Aduce que en esa presentación, solicitó expresamente la suspensión de los efectos del acto administrativo impugnado; el 27/05/16 y ante el silencio de la Dirección de Educación Secundaria, interpuso ante la Secretaría de Gestión Educativa, Recurso Jerárquico en contra de la Resolución N° 2705-DES-2016. Sostiene que la omisión de pronunciamiento y la ejecución del acto administrativo le producen sendos perjuicios a su salud, ingresos y carrera docente. Luego, en el capítulo siguiente (IV.-) desarrolla los fundamentos en virtud de los cuales entiende que debe prosperar el amparo deducido, exponiendo fundamentos respecto de la nulidad del acto administrativo en crisis y las normas del Estatuto docente que considera aplicables al caso. Argumenta que la Resolución N° 2705-DES-2016 es nula de nulidad absoluta por cuanto en el proceso que culmina con ese acto administrativo no se le dio ninguna participación, habiéndose además alterado instrumentos públicos, como el formulario de aceptación del cargo y la declaración jurada con la leyenda ?hasta nueva disposición?, para tratar de sanear ese proceder vicioso. Sostiene que en el original de esos instrumentos se consignó que su designación era ?mientras dure la ausencia del interino? que no es otro que el profesor Sixto Quispe. Entiende que de haberse dado a su parte la oportunidad de un debido proceso para ejercer su derecho de defensa en juicio, habría explicado y denunciado esta irregularidad; y sobre todo que las disposiciones aplicables a los docentes es el Estatuto del Docente y no la Ley Provincial 3.161. Considera que, con tal omisión, se violó su derecho a la defensa en juicio y cita el art. 29 de la Constitución Provincial. Seguidamente y como punto 2) expone respecto de la estabilidad docente, con fundamentos a los que remito por cuestiones de brevedad. Concluye solicitando se haga lugar a la acción y se ordene la suspensión de los efectos de la acción impugnada, reintegrándola al cargo de Directora de 3° categoría carácter suplente y a las 5 hs. Cátedra de Matemáticas de 2° año div. ?U? carácter interino del Colegio Secundario N° 13 de Abdón Castro Tolay. Por último, ofrece prueba (V.-) y peticiona (VI.-). III.- A fs. 48 se dispuso conferir traslado de la demanda y en oportunidad de la audiencia dispuesta al efecto y cuya constancia rola a fs. 61, comparecieron los abogados Venancio Llanes como patrocinante de la actora y la procuradora fiscal María Fernanda Berrafato en representación del Estado Provincial, conforme copia juramentada de poder general para juicios que obra a fs. 53/54, quien opta por contestar la demanda por escrito (fs. 55/60), para oponerse a su progreso, con costas. La representante de la demandada, luego de formular una negativa general, en especial niega que se acrediten en autos los recaudos necesarios que habilitan este tipo de proceso precautorio, que corresponda ordenar la suspensión de la Resolución N° 2705-DES/2016, que la Secretaria María Emilia Arroyo hubiera introducido textos no suscriptos por la actora, que resulte aplicable al caso de marras lo dispuesto por el art. 39 del Estatuto Docente, que se haya violentado el derecho de defensa y que la actora ostente la estabilidad prevista en el art. 13 del Estatuto Docente. En el Capítulo IV 2 expone respecto de lo que considera es la falta de acreditación de los recaudos esenciales del amparo precautorio, entendiendo que en el caso de marras no se encuentra acreditada la verosimilitud del derecho y, menos aún, el daño irreparable. Sostiene que la demostración de esa verosimilitud tiene su correlato en la acreditación por parte del amparista de que el acta que se ataca adolece prima facie de un ?vicio notorio?, de una ?arbitrariedad manifiesta? o ?violación legal patente?. Considera que del análisis de las constancias administrativas adjuntadas a estos obrados como prueba y de los dichos de la actora, no surge acreditado liminarmente que la Resolución administrativa N° 2705-DES/2016 no se ajuste a derecho. Sostiene que en el caso concreto, la verosimilitud del derecho invocado por la actora, esto es, el derecho a permanecer en los cargos por la Sra. Lizárraga, en carácter de suplente hasta que dure el traslado del Director interino o nueva disposición (fs. 17 del Expte. N° 1025-32316) carece de todo sustento jurídico. Afirma que la declaración jurada supra referenciada no se encuentra falseada por la Sra. Arroyo -secretaria del colegio- ya que las correcciones se encuentran realizadas en la parte de ?observaciones?, hallándose la misma suscripta por la Sra. Lizárraga. Entiende que, contrariamente a lo que sostiene la actora, la resolución recurrida no se encuentra fundada en un régimen jurídico equivocado, resultando improcedentes las disposiciones legales que la amparista invoca en relación al caso planteado. En tal sentido, interpreta que el art. 39 del Estatuto Docente (Ley Provincial N° 3.520) no puede ser utilizada para denegar el pedido de la Sra. Cayo de dejar sin efecto su renuncia, ya que -según su criterio- la norma excluye los casos de reincorporación de personas alcanzadas por la jubilación. Luego cita el art. 3 del nombrado estatuto, el cual establece que ?los derechos y deberes del personal docente se extinguen: a) Por renuncia aceptada, salvo el caso que ésta sea presentada para acogerse a los beneficios de la jubilación?.

Sostiene que ante el vacío normativo en el régimen docente, resulta aplicable de manera analógica, a los fines de la resolución del pedido de la Sra. Cayo, lo dispuesto por el Estatuto del Empleado Público, concretamente, el art. 96 y siguientes, referentes a los casos de renuncia del empleado público, cuando procede su aceptación, y los casos en los que la misma se torna indeclinable.

Transcribe los arts. 92, 94, 96 y 99 de la Ley Provincial 3.161/74. Afirma que en el caso de marras y tal como emerge del Expte. N° ND-1025-126/16, la Profesora Cayo presentó su renuncia mediante nota de fecha 24/11/15, para ser efectiva a partir del 1/12/15.

En fecha 21/12/15 procedió a entregar los bienes y objetos en su poder y presentar rendición de cuentas, en consonancia con lo dispuesto por el citado art. 96., considerándose este acto como aceptación tácita de la renuncia. Aduce entonces que conforme al art. 99, la Sra. Cayo ostentaba el plazo de sesenta días para solicitar su reincorporación, pedido que a su entender, fue efectuado en tiempo y forma, según constancias del Expte. N° 1052-126/16. Considera que, por lo expuesto, la Profesora Cayo detentaba el derecho para dejar sin efecto su renuncia a los cargos que posteriormente fueran asumidos por la actora, siempre y cuando aquella ejerciera éste dentro del plazo legal que prevé el art. 99 del Estatuto del Empleado Público, debiendo la Administración respetar su decisión, puesto que la misma cuando fue efectivizada, no era irrevocable. Expone que la actora no detentaba derecho adquirido alguno a permanecer en los cargos asignados provisoriamente, ya que conforme emerge de la declaración jurada de fs. 17 del Expte. N° 1025-323/16, la misma detentaba los mismos hasta que el Director Quispe retornara al establecimiento o bien hasta nueva disposición. Es decir que, a su criterio, las designaciones eran provisionales y no irrevocables. Valora que a tales situaciones, debe sumarse lo acontecido con la Profesora Cayo, quien tiene por ley el derecho a declinar su renuncia y retornar a sus cargos, lo que no puede ser desconocido por la Administración Pública. Concluye sosteniendo que todo lo expuesto demuestra que no se acredita en autos derecho alguno de la actora a la estabilidad en los cargos en los que pretende ser reincorporada, ya que el acceso a los mismos siempre fue en forma provisional, sujeto a condiciones, siendo una de ellas, que la titular de los cargos pretenda regresar nuevamente, situación que -pondera- se encuentra contemplada legalmente. Que en síntesis y de acuerdo con los términos en los que fue planteada la demanda, no surge la existencia de amenaza o restricción ilegítima de derecho constitucional alguno y, por ende, de daño irreparable. Por lo que solicita el rechazo de la acción, con costas. Seguidamente, ofrece prueba (V.-), formula reserva (VI.-) y peticiona (VII.-). IV.- Conferido traslado a la actora a fin de que indique hechos nuevos no considerados al demandar, esa parte dijo: ?Niego terminantemente que la declaración jurada que obra a fs. 23 y 30 de autos haya sido corregida por la actora. En lo demás, no existen hechos nuevos que puedan desvirtuar lo expuesto en la demanda, por lo que solicito la continuidad del trámite y que oportunamente se haga lugar a la acción?. En la audiencia de ley se resolvió citar a la Sra. Ana Valentina Cayo, para que asista a este proceso en calidad de tercero, atento a que la sentencia a dictarse en autos puede afectar sus derechos. A fs. 93/96 comparece la Sra. Cayo, representada por la abogada Liliana Silvina Yufra y contesta el traslado conferido, para oponerse al progreso de la acción tentada por la Sra. Lizárraga, con fundamentos a los que remito. Mediante escrito agregado a fs. 109/110 la actora se presenta en autos y denuncia el dictado de la Resolución N° 0682-SGE/2016 por la que se resuelve hacer lugar al recurso jerárquico tentado por la misma y reintegrarla en el cargo de Directora de 3° categoría carácter suplente del Colegio Secundario N° 13 de la localidad de Abdón Castro Tolay y en las cinco horas cátedra de matemática segunda división. Por providencia de fecha 14/11/16 se confirió vista a las partes de la Resolución N° 682-SGE/2016 (fs. 105/107), para a fs. 116 comparecer la demandada y considerar que la cuestión ha devenido en abstracto. Mediante proveído de fecha 02/12/16 (fs. 119) se confirió vista del mismo acto resolutivo a la Srta. Ana Valentina Cayo, quien pese a encontrarse notificada -fs. 124/126- no concurrió a contestar dicha vista.

V.- Efectivamente, con el dictado de la Resolución N° 682-SGE/16 se resuelve la petición formulada por la actora en sede administrativa y con ella la cuestión ventilada en autos se ha tornado abstracta, más aún si se tiene en cuenta que ese acto satisface las pretensiones que motivaron la presentación del recurso jerárquico en sede administrativa. En estas condiciones, no se configura la existencia de un gravamen actual que pudiera ser generado por la omisión en resolver denunciada en autos, puesto que la misma ha resultado modificada, lo que evidencia la falta de un interés jurídico concreto. (cfr.: De la Rúa, Fernando, ?El Recurso de Casación?. Víctor P. Zavalía- Editor, Bs. As. 1968, p.50). Resulta oportuno recordar que la legislación, la doctrina y la jurisprudencia indican que, aun cuando la causa puede presentarse inicialmente como concreta, es factible que con posterioridad se torne abstracta como consecuencia de las condiciones constitutivas del objeto de la decisión que se persigue. Que se admite sin discusión en la doctrina y la jurisprudencia imperante que el Tribunal haga mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos producidos durante la sustanciación del juicio y debidamente probados, aún cuando no constituyeran hechos nuevos. Así lo explica Colombo: ?Debe distinguirse la cuestión inicialmente abstracta de la que siendo concreta en su origen pierde ese carácter?. En razón de lo expuesto, corresponde declarar abstracta la cuestión traída a consideración del Tribunal. VI.- Siendo así y en mérito a que la cuestión resulta abstracta por las circunstancias indicadas y que la actora se ha visto en la obligación de recurrir a la justicia en defensa de sus derechos, las costas deben imponerse al Estado Provincial, quien ha dado motivos para litigar (art. 102 del Código Procesal Civil). VII.- En cuanto a la regulación de los honorarios profesionales, conforme lo relatado

precedentemente, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 2, 6 y concordantes de la ley de aranceles N° 1.687, teniendo en consideración que, en principio, todo amparo -del que este proceso es una especie- debe considerarse un juicio sin monto en razón de encontrarse previsto para la protección de derechos y garantías constitucionales fundamentales, y finalmente lo dispuesto por el Superior Tribunal de Justicia al L.A. N° 19 N° 96, entiendo justo establecer los que corresponden por la actuación del abogado Venancio Llanes en la suma de tres mil quinientos pesos (\$ 3.500.-) y los de la abogada Liliana Silvina Yufra en la suma de pesos Un mil ciento sesenta y seis con 66/100 (\$ 1.166,66) representativa de un tercio de los honorarios establecidos por el Superior Tribunal de Justicia en L.A. 19 N° 96, las que devengarán intereses desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago (cfr.: sentencia del Superior Tribunal de Justicia registrada al L.A. 55 N° 514) conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (L. A. N° 54, F° 673/678, N° 235, Expte. N° 7.096/09, caratulado: ?Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el Expte. N° B-145.731/05 (Sala I - Tribunal del Trabajo) - Indemnización por despido incausado y otros rubros: Zamudio, Silvia Zulema c/ Achi, Yolanda y otro?), debiendo adicionarse el impuesto al valor agregado en el caso de que así correspondiere. Es mi voto. El juez Sebastián Damiano dijo: Habiendo expuesto conceptos similares al momento de la deliberación, adhiero a la solución propiciada en el voto que antecede. Es mi voto. Por lo expuesto, la Sala II del Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy RESUELVE: 1.- Declarar abstracta la cuestión sometida a decisión del Tribunal, conforme los considerandos. 2.- Imponer las costas a la demandada, regulándose los honorarios del abogado Venancio Llanes en la suma de \$ 3.500 y los de la abogada Liliana Silvina Yufra en la suma de \$ 1.166,66 que devengarán intereses desde la fecha de la presente y hasta su efectivo pago, conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, debiendo adicionarse el impuesto al valor agregado en el caso de que así correspondiere. 3.- Dejar copia en autos, protocolizar, hacer saber y oportunamente archivar estos obrados.-

013867E