

## Empleado Publico Amparo Por Mora Cuestion Abstracta

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Empleado público. Amparo por mora. Cuestión abstracta      Se declara abstracta la cuestión sometida a decisión del tribunal, relativa al amparo por mora deducido por una empleada pública, por falta de respuesta de su requerimiento de aplicación de la ley 5502 e inmediata recategorización.

En la ciudad de San Salvador de Jujuy, a los 24 días del mes de febrero del año dos mil diecisiete, reunidos en dependencias de la Sala II del Tribunal en lo Contencioso Administrativo de la Provincia de Jujuy los señores jueces Fernando Raúl Pedicone y Sebastián Damiano, bajo la presidencia del nombrado en primer término, vieron el Expte. N° C-083.386/17, caratulado: "Amparo por mora: Castro Adriana Liliana 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. 9/11 se presenta el abogado Aníbal Massaccesi en nombre y representación de Adriana Liliana Castro, DNI. N° 11.188.299, a mérito de la copia juramentada de poder general para juicios obrante a fs. 2/3, interponiendo amparo por mora en contra del Poder Ejecutivo - Estado Provincial, solicitando que en oportunidad de dictarse sentencia se declare la mora de la Administración en resolver lo requerido por su parte en fecha 12/08/16. En tal sentido, peticiona que se dicte mandamiento judicial de pronto despacho, ordenándose al Estado Provincial a que en el plazo de cinco días dicte el acto administrativo consecuente, bajo apercibimiento -para el caso de incumplimiento- de aplicación de astreintes o condenaciones conminatorias progresivas (?Capítulo II - Objeto?). II.- Al relatar antecedentes (?Capítulo III.- De los Hechos?), en lo relevante para la resolución del sublite, afirma que su mandante es empleada pública de la Provincia, dependiente del Hospital Pablo Soria, hasta el día de la fecha. Sostiene que en fecha 12/08/16 requirió la aplicación de la ley 5.502, solicitando su inmediata recategorización, aplicación de las Leyes 5.404, 5.543 y Decretos N° 4963-H/2009, 7925-H/15, todo ello ante el Director del mencionado nosocomio, sin haber obtenido respuesta hasta la fecha de interposición de la demanda. Seguidamente y bajo el título "Motivación" (Capítulo IV.-) afirma que ha transcurrido un término más que razonable para que el Estado se pronunciara al respecto, con cita de los artículos 14 de la Constitución Nacional y 33 de la Provincial. Luego solicita que se le otorgue al Estado Provincial el término de cinco días para que se expida respecto de lo peticionado por su parte, dado el tiempo transcurrido y la simplicidad de lo solicitado. Finalmente, ofrece prueba y peticiona. III.- Conferido traslado a la demandada (fs. 13), se convoca a las partes a la audiencia prevista por el art. 398 del Código Procesal Civil, dispuesta al efecto para el día 22/02/17 y cuya constancia obra a fs. 24, a la que concurrieron el abogado Aníbal Massaccesi en representación de la actora y el letrado Italo Gerardo Pascuttini en representación del Estado Provincial, a mérito de la copia juramentada de Poder General para Juicios agregado a fs. 19/20, quien opta por contestar la demanda por escrito (fs. 21/23). Al momento de ejercer la defensa de su mandante, solicita que en la etapa procesal oportuna la demanda sea rechazada por improcedente, atento las consideraciones de hecho y de derecho que expone, todo ello con expresa imposición de costas. Luego niega la procedencia de la acción por no configurarse en la especie los especiales requisitos que hacen viable la acción de amparo, alegando además la inexistencia de mora, con fundamento en que las actuaciones administrativas que adjunta como prueba han tenido un trámite regular. Finalmente ofrece prueba, hace reserva federal y peticiona. IV.- Conferido traslado a fin de enunciar hechos nuevos, el letrado Aníbal Massaccesi manifestó que: "Señalo como hecho nuevo que mi parte hay sido notificada de la Resolución N° 003-DHPS/2017 con las previsiones de la LPA. Como prueba del hecho nuevo ofrezco el expediente administrativo N° 0714-BT/1727/16. Por último digo que me doy por notificado en este acto de la referida Resolución". Fracasada la instancia conciliatoria, se abrió a prueba la causa. Del expediente presentado por la accionada, surge que se ha dictado la Resolución N° 003-DHPS/17, de fecha 04/01/17, por parte del Director del nosocomio requerido (véase fs. 38 de esas actuaciones). V.- Con el dictado de la Resolución N° 003-DHPS/2017 se resuelve la petición formulada por la actora en sede administrativa y con ella la cuestión ventilada en autos se ha tornado abstracta. 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. 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, sobrevivientes a la promoción de la demanda 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, por haber 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. 19 N° 96, entiendo justo establecer los que corresponden por la actuación del abogado Aníbal Massaccesi en la suma de tres mil quinientos pesos (\$ 3.500.-) que devengará 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: I.- Declarar abstracta la cuestión sometida a decisión del Tribunal, conforme los considerandos. II.- Imponer las costas a la demandada, regulándose los honorarios del abogado Aníbal Massaccesi en la suma de \$ 3.500.- que devengará 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. III.- Dejar copia en autos, protocolizar, hacer saber y oportunamente archivar estos obrados.-

015582E