

Amparo Por Mora Agotamiento De La Via

JURISPRUDENCIA

Amparo por mora. Agotamiento de la vía

Se resuelve

confirmar el amparo por mora interpuesto en primera instancia ya que, frente a la tardanza de la Administración, el administrado puede optar entre urgir el trámite en sede administrativa (art. 71, RNPA) o promover un amparo por mora (art. 28, LNPA), o bien, tener por configurado el silencio habilitante de la instancia judicial (art. 10, LNPA), pues la opción está dada en beneficio del administrado y no exime a la Administración del deber de expedirse. Rosario, 21 de noviembre de 2017. Visto, en Acuerdo de la Sala "B", el expediente n° FRO 34841/2016 "CATTANEO, Jorge Adrián c/ Caja de Retiro Jubilaciones y Pensiones de la PFA s/ Amparo por Mora de la Administración" (del Juzgado Federal N° 1 de la ciudad de Rosario). Vienen los autos a conocimiento de este Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la demandada (fs. 31/33), contra la resolución del 15/03/17 que admitió el amparo por mora interpuesto por Jorge Adrián Cattaneo contra la Caja de Retiro, Jubilaciones y Pensiones de la PFA, en los términos allí establecidos, ordenando que la demandada se expida sobre la petición efectuada por el actor en el plazo de 10 días hábiles de haber tomado conocimiento de dicha resolución, bajo apercibimiento de aplicar lo dispuesto por el art. 17 del decreto 1285/58, sanciones conminatorias y otras que puedan corresponder, con costas a la demandada (art. 68 del CPCCN) (fs. 28/30 vta.). Concedido dicho recurso se ordenó traslado del memorial a la contraria (fs. 34). Contestado por la actora (fs. 35), se elevaron las actuaciones a la alzada, quedando la causa en estado de ser resuelta (fs. 43). La Dra. Vidal dijo: 1°) Se agravió la demandada de que no se haya tenido en cuenta que su parte niega enfáticamente la procedencia del decreto objeto de autos a todos los beneficiarios que lo peticionan, de modo que el reclamo administrativo no aparece siquiera como un escollo para el aquí actor a la hora de iniciar su correspondiente reclamo judicial, en tanto la propia ley de procedimientos administrativos en su art. 32, inciso e) dispone que el reclamo administrativo no será necesario cuando mediere una clara conducta del Estado que haga presumir la ineficacia cierta del procedimiento, transformando el reclamo previo en un ritualismo inútil. Agregó que parecería muy simple que su mandante confeccione el acto de manera inmediata, sin embargo destacó que la gran cantidad de reclamos y de litigiosidad involucrada con el objeto de autos, pone en jaque la capacidad de la Administración para dar una respuesta inmediata a todos los reclamos, los cuales se contestan pasando por las correspondientes oficinas hasta la confección del acto administrativo que luego suscribe su directorio, dando prioridad a aquéllos que han solicitado el pronto despacho, que no ha sido el caso de la actora quien recurrió directamente a esta vía. Sostuvo que aparece como clara la intención de la parte actora de obtener con este reclamo un beneficio económico que excede a la pretensión de autos. Citó el criterio jurisprudencial de la CSJN en el fallo "Daus, Oscar Normando c/ M° del Interior y otros s/daños y perjuicios" en cuanto sostuvo que para la habilitación de la vía judicial no es necesario el agotamiento de la instancia administrativa en el ámbito de las Fuerzas Armadas y de Seguridad, por eso -agregó- el amparo por mora no es procedente. Expuso que no está de más mencionar que dicha postura y precedentes ha sido receptado por este juzgado en ocasión de tener por habilitada la instancia judicial ante los numerosos juicios iniciados sin el agotamiento de la vía administrativa. En segundo término se agravió de la imposición de costas, sostuvo que no era necesario este amparo por mora y que solo se tramitó a los fines de obtener un beneficio económico, no resultando aplicable el principio de la derrota establecido en el art 68 del C.P.C.C.N. Agregó que no puede soslayarse que la ley 24.463 establece en su artículo 21 que las costas deben imponerse por su orden. Es por ello que solicitó que se revoque la sentencia, imponiendo las costas en el orden causado. 2°) La presente acción de amparo por mora administrativa se inició el 29/09/2016 contra la Caja de Retiros, Jubilaciones y Pensiones de la Policía Federal Argentina a fin de que se libre orden de pronto despacho requiriéndole que proceda a expedirse sobre la presentación recibida por su parte el 05/07/2015 (v. fs. 6). Es sabido que el amparo por mora es un proceso que tiene por objeto poner fin a la llamada "inactividad formal" de la Administración que consiste en la omisión o pasividad dentro de un procedimiento administrativo durante un lapso de tiempo que excede los plazos legales o bien razonables pautas temporales de tramitación. Sólo compete al juez, decidir y en todo caso ordenar que la administración se expida. La pretensión consiste en una solicitud por la que se peticiona al órgano jurisdiccional que conozca y decida ante una situación dada, a fin de que determine la procedencia o no del pedido puesto a conocimiento y en su caso imponga un plazo para que la administración cumpla con su deber de decidir sobre las cuestiones que se le plantean. La finalidad de la acción en cuestión, cabe precisar, no es subrogar a la autoridad administrativa por la judicial, haciendo que esta última provea por aquella, sino obligarla a resolver, pero sin indicarle cómo ni en qué sentido. Asimismo corresponde señalar que la LNPA y su reglamentación conforma una estructura destinada a evitar, o por lo menos atenuar, los efectos de la morosidad administrativa, es decir que "ante la demora de la Administración en resolver una petición los interesados cuentan con dos remedios judiciales: a) considerar el silencio como denegatoria tácita (art. 10 y 23 inc. C) LNAPA); y b) el amparo por mora

prescripto en el artículo 28 de la LNAPA, pero ambas vías no son excluyentes? (J.C.Cassagne ?Ley Nacional de Procedimientos Administrativos?, edit. La Ley, pág. 462). 3º) Ahora bien corresponde determinar si pese a la posibilidad que da la normativa de considerar al silencio como denegación tácita existe de todos modos un deber jurídico de la Administración de pronunciarse ante la solicitud del administrado mediante el amparo por mora. Al respecto la doctrina establece que ?...la jurisprudencia mayoritaria del fuero sostiene que el criterio del art. 10 de la LNPA, al acordarle al silencio de la Administración un sentido concreto, establece una facultad del particular y no un derecho de la Administración, y que en ningún caso la denegación presunta excluye el deber que tiene la Administración de dictar una resolución expresa debidamente fundada, por lo cual procede el amparo por mora en estos casos. También entiende que frente a la tardanza de la Administración, el administrado puede optar entre urgir el trámite en sede administrativa (art. 71, RNPA), o promover un amparo por mora (art. 28, LNPA), o bien, tener por configurado el silencio habilitante de la instancia judicial (art. 10, LNPA), pues la opción está dada en beneficio del administrado y no exime a la Administración del deber de expedirse? (lo estacado me pertenece) (Roberto Enrique Luqui ?Revisión Judicial de la actividad administrativa? Tomo 2; edit. Astrea; pág. 214). Conforme la doctrina señalada y que resulta aplicable al caso de autos, de las opciones conferidas por la ley, el actor optó por obtener un pronunciamiento de la Administración iniciando el presente amparo por mora. Consideró que le resulta más conveniente conocer las razones por las cuales se le deniega su petición, ya que le permitirá, cuando sea oportuno, recurrir a la vía judicial con mejores fundamentos (v. contestación de agravios fs. 36). Por todo lo expuesto considero que corresponde rechazar los agravios vertidos por la demandada y confirmar la resolución apelada. 4º) En cuanto a las costas, respecto a la aplicación del artículo 21 de la ley 24.463 pretendida por la demandada, cabe destacar que este artículo se encuentra inserto dentro del Capítulo II ?Reforma al Procedimiento Judicial de la Seguridad Social?, referido al procedimiento de impugnación judicial de los actos administrativos de la Administración Nacional de Seguridad Social; advirtiéndose entonces que no resulta su aplicación al presente caso, el cual escapa a las específicas previsiones de la ley 24.463. Al respecto, ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente ?De la Horra? (Fallos: 322:464) que cuando se ha querido incluir en el ámbito de aplicación del art. 21 a procesos que tenían una regulación específica, se han modificado las disposiciones pertinentes, tal como sucedió cuando se suprimió la facultad que tenía la cámara de imponer las costas al organismo previsional en las quejas por mora de la administración. Que, por lo demás, los principios hermenéuticos llevan a la interpretación restrictiva de las normas que crean privilegios a fin de evitar que las situaciones excepcionales se conviertan en regla general (Fallos: 237:355; 302:1116; 304:422; 316:176, entre muchos otros), lo cual es aplicable cuando se trata de exención de costas procesales respecto de quien se vio obligado a litigar a fin de que la administración cesara en su conducta manifiestamente arbitraria e ilegítima, lo que lleva a desestimar el criterio de aplicar por analogía el beneficio a supuestos no previstos en la ley. Criterio que fue sostenido por la C.S.J.N. en Fallos: 330:222 de fecha 20/02/07. Por lo expuesto de la situación descrita se desprende que debe ser confirmada la imposición de costas a la demandada, por cuanto no se limitó solo a informar sobre su mora, sino que se opuso al procedimiento del amparo por mora iniciado por la actora resultando vencida y como consecuencia debe cargar con las costas en ambas instancias (?Régimen de Procedimientos Administrativos? Ley 19.549; edit. Astrea; 7ª edición actualizada y ampliada; pág. 185). El Dr. Bello adhirió a los fundamentos y conclusiones del voto precedente. Atento al resultado del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I) Confirmar la resolución del 15/03/2017 (fs. 29/30 vta.), en lo que fue materia de agravios, con costas a la demandada vencida. II) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la Alzada en el .. % de lo que se les regule en primera instancia. Insértese, hágase saber, comuníquese conforme lo dispuesto en la Acordada nro. 15/13 de la CSJN y, oportunamente, devuélvase los autos al Juzgado de origen. No participa del Acuerdo el Dr. Toledo por encontrarse en uso de licencia. (expte. n° FRO 34841/2016). Fdo.: Elida Vidal- Edgardo Bello- (Jueces de Cámara)- María Victoria Ruiz (Jueces de Cámara).-

Nota:

(*) Sumario elaborado por Juris online

024583E