

Amparo Por Urgimiento Decreto 1772 2016

JURISPRUDENCIA

Amparo por urgimiento. Decreto 1772/2016

Se rechaza la

acción de amparo de urgimiento contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza, deducida con el propósito de que se fije un plazo para que se dicte el acto administrativo que autorice a cancelar con cargo a la partida presupuestaria correspondiente el reconocimiento de la retroactividad del adicional tramitado, por entender que con el dictado del decreto 1772/2016 la demandada ha salido de su estado de inactividad formal resolviendo la cuestión de todos quienes se encuentran involucrados en las acreencias reclamadas. Mendoza, 04 de octubre de 2.017.- VISTOS: Los presentes en estado de dictar sentencia, de los que,

RESULTA: El Señor Carlos Emanuel Aciar, con patrocinio letrado, deduce acción de amparo de urgimiento contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza con el propósito de que este Tribunal fije un plazo perentorio e improrrogable -conforme lo establecen los arts. 26 y 27 de la Ley de Amparo- para que se dicte el acto administrativo que autorice a cancelar con cargo a la partida presupuestaria correspondiente el reconocimiento de la retroactividad del adicional tramitado en la pieza administrativa N° 126-P-2011 iniciada en el ámbito N° 03890 caratulada "Aciar González Carlos Emanuel p/ Adicional Título (Secundario)". Desarrolla los presupuestos de la acción de amparo en cuanto a la legitimación activa, pasiva y los requisitos de competencia. Sostiene que ha existido una demora excesiva e injustificada por parte de la administración en resolver las peticiones que el accionante tiene formuladas y que el art. 14 de la Constitución Nacional y 10 de la Constitución Provincial otorgan el derecho de peticionar ante las autoridades.- Aduce que en fecha 31 de marzo de 2011 inició reclamación administrativa a los efectos de obtener el reconocimiento del adicional por Título Secundario, acompañando la documentación que lo acredita en fecha 04-12-2014. Arguye que con fecha 16 de marzo de 2016, mediante Acordada N° 27.180, se resolvió hacer lugar al beneficio solicitado por los agentes y funcionarios detallados en una planilla anexa que no contaran con reconocimiento previo, desde la fecha que establecía dicha planilla. Señala que el actor está en esa planilla que dispone del goce del beneficio a partir del 04/12/2014.- Indica que con fecha 21/03/2017 se presentó un pedido de pronto despacho, al que se le respondió que no se puede hacer frente a lo solicitado por no contar con la partida presupuestaria.- Sigue relatando que el Poder Ejecutivo dictó el Decreto N° 1772/16 por medio del cual se instruye al Poder Judicial a pagar con ahorro presupuestario en las partidas de personal de 2017 los créditos devengados por retroactivos de adicionales reconocidos en Acordadas N° 26117 y 27180 o a realizar las provisiones necesarias a fin de solicitar la incorporación de las acreencias en el proyecto de presupuesto año 2018.- Entiende que este decreto no resuelve el caso concreto y lo cuestiona por no haber sido dictado por la autoridad administrativa que debía resolver la petición incoada por el amparado. Además de ello, ese decreto no resuelve nada sino que le da instrucciones al Poder Judicial de producir un ahorro en la partida de personal para afrontar los pagos. Y entiende, sobre este asunto, que no puede interpretarse de otra forma, puesto que el art. 2 de la Ley 8833 de emergencia económica de la provincia, prohíbe toda modificación o alteración en los salarios de los Empleados Públicos que no se compadezca con la normativa vigente, así como los que se acuerden en las negociaciones paritarias; entonces, al tener reconocido el derecho al cobro del adicional no puede modificarse su situación invocando emergencia porque esa posibilidad está vedada. Estima, frente a este cuadro de situación, que debe efectuarse el cálculo del costo de la retroactividad y dictarse el acto administrativo que diga de qué manera le pagarán.- Solicita que se ordene a la administración a que proceda al dictado del acto administrativo que autorice a cancelar con cargo a la partida presupuestaria correspondiente el reconocimiento de la retroactividad del adicional tramitado en la pieza administrativa individualizada.- Plantea reserva del caso federal. Ofrece prueba y funda en derecho. Pide se haga lugar a lo reclamado.- El Dr. Oscar Torrecilla comparece por la Provincia de Mendoza, se hace parte, acompaña Decreto N° 1772/2016 del Poder Ejecutivo y solicita se declare moot el caso traído a consideración. En subsidio, plantea la improcedencia de la vía procesal intentada, indicando que falta el cumplimiento de recaudos formales, se reclama una suma de dinero e invocando las competencias propias conforme a la Ley de Emergencia Financiera. Cita jurisprudencia. Acompaña el Decreto N° 1772/2016 del Poder Ejecutivo del que expresa que otorga solución al amparista por lo que solicita se declara caso moot.- Fiscalía de Estado, se hace parte y contesta la acción de amparo. Al efecto sostiene que el amparo es improcedente por falta de cumplimiento de los requisitos formales y por cuanto se está reclamando una suma de dinero. Transcribe fallos de distintos tribunales al respecto. A su vez entiende que ordenar a que se proceda al pago de sumas ya reconocidas importaría interferir en el ámbito de otras competencias y que la misma es una pretensión distinta y extraña a la naturaleza de la vía elegida. Indica que pretende un pago de un retroactivo que ya fue reconocido por la Administración. Solicita el rechazo del amparo con costas. Se dicta resolución sobre la admisibilidad de las pruebas ofrecidas por las partes, incorporándose el expediente N° 126-P-11-03890-E-7, el que es registrado como AEV 2165.- la causa está en estado de dictar sentencia, y; CONSIDERANDO: I.- El artículo XVIII de la Declaración

Americana de los Derechos y Deberes del Hombre dice que "...Toda persona puede concurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos, disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra ?actos de la autoridad? que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente...?.- Y este derecho no es más que el consagrado por el art. 43 de la Constitución Nacional y art. 3° del Decreto Ley N° 2.589/75, modificado por Ley 6.504/97 en el orden Provincial.- Específicamente, el amparo de urgimiento es un instituto destinado exclusivamente a examinar si la Administración Pública -contra la cual se dirige la pretensión- ha incurrido en una demora que sea excesiva y resulte perjudicial para la accionante. Su objeto está dado -tan sólo- para conminar al órgano administrativo a resolver en su ámbito aquellos trámites que acusen retraso. No constituye un instrumento por el cual se pretenda que la judicatura emita opinión sobre la procedencia o razonabilidad de los argumentos que invoca el peticionante para obtener la resolución administrativa que persigue, sobre lo cual, el juez está relevado, por ende, debe abstenerse de juzgar por ser materia ajena a su jurisdicción.- Desde las enseñanzas de la doctrina, se ha dicho que ?El amparo por mora persigue simplemente que la Administración cumpla con su deber de resolver, y no está orientado a decidir judicialmente el fondo del asunto. Así como el administrado tiene a su alcance ciertas técnicas administrativas en el marco del procedimiento para evitar la inercia de la Administración, como la queja o la posibilidad de interponer pronto despacho, el amparo por mora es una petición jurisdiccional que se impone como el más eficaz de los instrumentos que tiene el particular si quiere obtener una decisión del órgano público, y es procedente, conforme lo establece el propio artículo 28 de la LNPA, frente a la mora en la emisión de cualquier acto de la administración, sea que se trate de la resolución de fondo, una resolución interlocutoria, un dictamen o una resolución de mero trámite?. (Cassagne, Ezequiel ?El amparo por mora de la administración? LA LEY 08/09/2010 -en igual sentido ver- Hutchinson, Tomás, Ley Nacional de Procedimiento Administrativo T° I, págs. 508 y sgtes, Buenos Aires 1987).- Dentro de la jurisprudencia nacional se ha sostenido que ?El derecho a peticionar no se agota en el mero acto de su ejercicio por parte del interesado, sino que exige una respuesta de la administración. Por ende, frente a aquel ?derecho?, se sitúa la ?obligación? de responder. El amparo por mora es un instrumento apto para obtener una decisión expresa y fundada de la administración, patentiza la idoneidad de este remedio del derecho procesal administrativo a efectos de preservar la garantía del debido proceso. (Conf. Base de datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Nac. Civ. Sala H Autos: ?Iwai de Nakatsuno Chieko c. Gobierno de la Provincia de Buenos Aires s/ Amparo? - N° Sent.:230006 - Fecha: 05/12/1997 idem Néstor P. Sagüés; ?Acción de Amparo?; Ed. Astrea, 4ª ed., p.600).)- Sobre tales reflexiones jurídicas, más otras que expondré en adelante, habré de resolver el caso sometido a consideración.- II.- Conforme surge del memorial introductor, la amparista deduce este remedio excepcional con el fin de que el Gobierno de Mendoza dicte el acto administrativo que autorice a cancelar con cargo a la partida presupuestaria correspondiente el adicional que le fuera reconocido, mediante Acordada N° 21.180, dictada por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza (16-03-2016), tramitado en el expediente de su Registro N° 126-P-2011.- La liquidación del retroactivo que le es debido al amparista actor asciende a la suma de \$ 28.265,08 (fs. 78 AEV 2165).- En esa pieza administrativa, presentó Pronto Despacho el día 21-03-2017 y le fue contestado mediante providencia de fecha 23-03-2017 que no es posible acceder a lo solicitado por no contar con la partida presupuestaria.- Imputa mora de la Administración, aduciendo que en esa pieza administrativa se han llevado a cabo actos inoficiosos e inconducentes. Más importante aún, el amparista, libre y voluntariamente, reconoce el dictado en fecha 06-12-2016 del Decreto N° 1.772/2016, entendiendo que el mismo no resuelve nada de lo por él peticionado, sino que dispone -en base a la emergencia declarada- que para hacer frente a las acreencias reclamadas y reconocidas mediante Acordadas N° 26.117 y N° 27.180, durante los Ejercicios 2016 y 2017, que deberá la Jurisdicción producir un ahorro en la partida de personal y realizar las modificaciones presupuestarias en los términos de los arts. 9° de la Ley N° 8930 (art. 1°) y, en caso de imposibilidad de afrontar los pagos durante los ejercicios 2016 y 2017, deberá realizar las previsiones necesarias a fin de solicitar la incorporación de las acreencias en el proyecto de presupuesto año 2018 (art. 2°).- El cuestionamiento de la amparista está centrado en dos aristas básicas: a) que ese decreto no ha sido dictado por el órgano que debía decidir la petición y b) que el órgano que debía expedirse, en el caso concreto, no lo ha hecho hasta la fecha.- El amparo deducido ha tramitado con la oposición del Gobierno accionado, quien, entre otros aspectos, invoca el ?caso moot? por haberse dictado el acto administrativo en fecha 06-12-2016, mediante el Decreto del Poder Ejecutivo N° 1.772 que se expide expresamente respecto de la pretensión esgrimida por el aquí actor.- Incorporado en autos el expediente administrativo, AEV 2165, ofrecido como prueba por ambos litigantes, advierto que al agente le ha sido reconocido su derecho mediante Acordada N° 27.180 de fecha 16 de marzo de 2016 (fs. 60/62), estando incluido en su Anexo I (fs. 63-75), siendo que el ítems Adicional por Título Secundario (cod. 052) comenzó a percibirlo a partir del mes de marzo de 2016 (fs. 77 AEV). Sin embargo, lo que se encuentra pendiente, y es objeto de reclamo, es el pago del retroactivo que devengó el mismo desde la fecha de su reconocimiento y hasta la fecha en que comenzó a liquidársele en su bono de sueldo, el que se encuentra determinado en la liquidación practicada en fecha 04-12-2014 por el Area de Dirección de Contabilidad y Finanzas del Poder Judicial (fs. 78 AEV).- Luego, el expediente fue remitido a Contaduría General

de la Provincia y allí se encuentra desde el 27-12-2016 a la espera del dictado del acto administrativo que autorice a cancelar el reconocimiento tramitado con cargo a las partidas presupuestarias del ejercicio 2016, con identificación precisa de las cuentas que soporten ese gasto, respetando los límites impuestos por la Ley de Presupuesto vigente (fs. 78 AEV), habiéndose incorporado tan solamente el pedido del administrado de fecha 21-03-2017 correspondiente a su pronto despacho (fs. 84) y la respuesta al mismo contenida en providencia pertinente (fs. 85).- Lo primero que puede advertirse es que este amparo ha sido iniciado con posterioridad al dictado del Decreto N° 1772, y en vistas de ello, no constituye un hecho sobreviniente que autorice a subsumir el caso en una cuestión abstracta, tal como lo pretende la demandada, pues no lo es.- Sólo cabe hablar de sustracción de materia o moot case cuando esta circunstancia encuentra su causa en el actuar de la parte del proceso que con anterioridad había provocado el conflicto, y que, con una conducta posterior, remueve el obstáculo legal en que se asentaba su comportamiento, ocasionando su extinción (conf. Quinta Cámara de Apelaciones "Percara Hilda Teresa c. Municipalidad de Las Heras p/ Amparo" - 06/12/2007 - LS031 - 216).- Por su parte, también observo, contrariamente a lo afirmado por el actor, que el dictado del Decreto N° 1.772 da respuesta a la cuestión ventilada por el actor, haciendo salir a la Administración de su estado silencial. No esto de acuerdo con lo que alega la parte actora en el sentido de considerar que ese Decreto no resuelve nada sino que da instrucciones a la jurisdicción. En esta instancia, no podría juzgarse tal cuestión, ajena a estrecho ámbito del amparo de urgimiento y propia del ámbito de la Administración. Es un decreto que involucra a todos aquellos agentes que se encuentren afectados, de alguna manera, por las acreencias reconocidas mediante Acordadas N° 26.117 y 27.180, entre las que se encuentra el amparista actor. Agrego, inclusive, el mentado Decreto, se dictó mucho tiempo antes de la interposición del presente amparo (18-05-2017) y mas allá de la justicia o no de esta normativa, con su dictado, la demandada ha salido de su estado de inactividad formal -reitero- resolviendo la cuestión de todos quienes se encuentran involucrados en las acreencias reclamadas.- III.- En un todo conforme a lo meritado, el amparo de urgimiento resulta improcedente y debe ser desestimado, con costas al amparista (arts. 35 y 36 C.P.C.).- Los honorarios serán regulados aplicando las previsiones del art. 10 de la Ley 3641/69.- Por ello, RESUELVO: I.- No hacer lugar a la acción de amparo promovida por el Señor Carlos Emanuel Aciar contra el Poder Ejecutivo de la Provincia de Mendoza (Ministerio de Seguridad).- II.- Imponer las costas a la parte actora vencida. (Arts. 35 y 36 del C.P.C.).- III.- Regular los honorarios profesionales correspondientes a los Dres. OSCAR TORRECILLA y FABIAN BUSTOS LAGOS en la suma de \$ 5.000,00 a cada uno, HUGO FABIAN PEDROZA y BEATRIZ E. MILA en la suma de \$ 3.500,00 a cada uno (Art. 10 de la Ley 3641).- IV.- Adiciónese el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) a los profesionales que acrediten la calidad de responsables inscriptos.- CÓPIESE. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. Fdo: Dr. Carlos DALLA MORA ? Juez
023377E