



FALLOS DE LA CORTE DE JUSTICIA DE SALTA RELATORÍA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y OTROS TOMO 166

AMPARO. *Competencia. Corte de Justicia. Competencia originaria. Medio ambiente. Autorización para efectuar desmontes. Legitimación pasiva del Poder Ejecutivo Provincial. Regulación de los Bosques nativos.*

CUESTION RESUELTA: I. DECLARAR la competencia originaria del Tribunal para entender en autos.

DOCTRINA: El artículo 87 de la Constitución Provincial dispone que todo juez letrado es competente para entender en la demanda de amparo, aún en el caso que integre un tribunal colegiado. La acción de amparo nace de la Constitución y su procedencia no queda sujeta a las leyes que regulen la competencia de los jueces.

El art. 153, apartado II del mismo texto constitucional, en su inciso c), señala que a la Corte le compete conocer y decidir, en forma originaria, en las acciones de amparo, hábeas corpus y hábeas data interpuestas contra cualquier acto u omisión de alguna de las Cámaras Legislativas o del titular del Poder Ejecutivo.

Para la determinación de la competencia es preciso atender de modo principal a la exposición de los hechos y, en la medida que se adecue a ellos, al derecho que invocan como fundamento de su pretensión.

La Provincia de Salta es representada legalmente por el titular del Poder Ejecutivo, quien, además, dirige y formula sus políticas, es jefe de la administración centralizada y descentralizada y es el único órgano estatal que ejerce, "lato sensu", función gubernativa.

Si bien no se desconoce que algunas de las obligaciones legales, tanto por acción como por omisión, que se atribuyen a la accionada, corresponden a cometidos propios del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sustentable, hoy Ministerio de Ambiente y Producción Sustentable, resulta incontestable que el diseño de las políticas públicas relativas a la protección de los bosques nativos a las que refirió el Alto Tribunal Federal en los considerandos 3º, 4º y 5º del pronunciamiento donde declaró su competencia originaria, pone en evidencia la voluntad política del Gobierno Provincial representado por su Poder Ejecutivo.

La responsabilidad del jefe ejecutivo resulta independiente, activa, real, ejerce por sí la suma de su poder político, distribuyendo su acción administrativa general entre los jefes secundarios, cabezas de cada departamento

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Catalano, Díaz, Kauffman, Posadas, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** SALAS, DINO Y OTROS VS. PROVINCIA DE SALTA Y ESTADO NACIONAL – AMPARO (Expte. N° CJS 35.192/12) (Tomo 166: 355/362 – 24/mayo/2012)

AMPARO. *Designación de Auditores Generales. Art. 36 de la ley 7103. Oposición política. Legislador. Legitimación activa. Partidos políticos. Alianzas o frentes electorales. Facultades discrecionales del Senado.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. RECHAZAR la demanda de amparo de fs. 321/333. Con costas. II. DISTRIBUIR las costas por el orden causado en relación al planteo de fs. 493/494 punto 1. III. IMPONER las costas a la Cámara de Senadores por la defensa de falta de legitimación activa.

DOCTRINA: Los legisladores carecen de legitimación activa para cuestionar los actos de los respectivos cuerpos legislativos, salvo que existiera una cuestión contenciosa que exija definir los alcances de los derechos, inmunidades y prerrogativas personales que les asisten en dicho carácter. Es decir, que la legitimación procesal de un legislador solamente procede si se comprueba la existencia de un daño claro, directo, inmediato de sus propias prerrogativas legislativas, o un perjuicio hacia su persona, y no cuando lo que se pretende traer a consideración de un tribunal de justicia es la reedición de un debate que ha perdido en el seno del cuerpo deliberativo al que pertenece.

La razón de ser del amparo no es someter a la supervisión judicial el desempeño de los organismos administrativos, ni el contralor del acierto o error con que ellos cumplen las funciones que la ley les encomienda, sino la de proveer un remedio adecuado contra la arbitraria violación de los derechos y garantías reconocidos por la Constitución.

No se aviene a la naturaleza del amparo su utilización como instancia revisora de procedimientos llevados a cabo en otra esfera, en tanto no se trata de un remedio apto para irrumpir en asuntos ajenos a la jurisdicción, por ley conferida, alterando el normal juego de las instituciones vigentes.

La Auditoría General de la Provincia es el órgano con independencia funcional, administrativa y financiera competente para el control externo posterior y auditoría de la gestión económica, financiera, patrimonial, presupuestaria y operativa, en atención a los criterios de legalidad, economía, eficiencia y eficacia de la Hacienda Pública Provincial. Está integrada por tres o cinco miembros, según lo establezca la ley, seleccionados por una Comisión Permanente de la Cámara de Diputados integrada por siete miembros con participación de la minoría, y designados previa audiencia pública por la Cámara de Senadores en sesión pública. La competencia, organización y funcionamiento de la Auditoría General son regulados por ley (art. 169 de la Constitución de la Provincia de Salta).

Si el auditor externo es el que va a opinar finalmente sobre la gestión del Poder Ejecutivo, no puede participar el administrador en ningún trámite de la designación de sus propios auditores externos, y por ese motivo se consideró correcto que la designación pertenezca a la Legislatura, y de ese modo se propuso que la selección sea realizada por una comisión permanente de la Cámara de Diputados, en la que deben estar representadas las minorías, y luego la designación a cargo de la Cámara de Senadores en sesión pública y previa audiencia pública, por ser el marco adecuado para plantear todas las observaciones que tienen con respecto a los futuros candidatos.

El art. 36 de la ley 7103 establece que este Órgano estará integrado por cinco miembros denominados Auditores Generales, de los cuales uno será su Presidente, y que por lo menos dos de ellos deben reflejar la propuesta de los Diputados de la oposición política.

De conformidad a lo prescripto por el art. 38 de ese cuerpo normativo, la Cámara de Diputados creará una Comisión permanente integrada por siete miembros con participación de la minoría, observándose para ello la composición de la Cámara. La referida Comisión cumplirá su cometido seleccionando los candidatos, y los Auditores Generales serán designados previa audiencia pública por la Cámara de Senadores en sesión pública. En el supuesto que el Senado no designe el

candidato, la Comisión Permanente de la Cámara de Diputados deberá proponer otro, y así sucesivamente. Los Auditores Generales designados prestarán juramento ante el Senado en sesión pública.

Los partidos políticos, como grandes actores de los sistemas institucionales de las democracias modernas, obtienen reconocimiento constitucional mediante la reforma de 1994, la cual establece garantías para su creación, funcionamiento y libertad de acción.

Los Partidos Políticos pueden concertar alianzas o frentes electorales transitorios con motivo de la elección, siempre que sus respectivas cartas orgánicas lo autoricen (art. 12 de la ley 7335).

De acuerdo a lo establecido por el art. 38 de la ley 7103, la Comisión Permanente de Auditoría cumple su cometido seleccionando los candidatos, allí agota su finalidad. No designa los Auditores Generales sino que lo hace la Cámara de Senadores, y sus dictámenes no son vinculantes.

No procede sustituir la valoración discrecional que de manera exclusiva y excluyente compete al Senado, pues, de otro modo, implicaría invalidar el juicio de oportunidad, mérito y conveniencia que le es propio, arrogándose el Poder Judicial una función que no le corresponde, lo que le está vedado.

El Senado de la Nación ejercita sus facultades privativas es un ámbito pacíficamente excluido del control jurisdiccional, ya que se trata de un espacio propio y exclusivo de ese órgano que compone uno de los poderes políticos del Estado, el que goza de amplia discrecionalidad funcional. Así también que en las causas en que se impugnan actos cumplidos por otros poderes, en el ámbito de las facultades que les son privativas, la función jurisdiccional no alcanza al modo del ejercicio de tales atribuciones, pues ello importaría un avance en las funciones de aquéllos, de la mayor gravedad para la armonía constitucional y el orden público.

La viabilidad del amparo no sólo requiere la invocación de un derecho indiscutible, cierto, preciso, de jerarquía constitucional, sino también que la conducta impugnada sea manifiestamente arbitraria o ilegítima y la demostración de que el daño concreto y grave sólo pueda eventualmente ser reparado acudiendo a esa vía urgente y expeditiva. (*Del voto de los Dres. Ferraris y Catalano*)

La legitimación procesal de la parte actora constituye un presupuesto necesario para que exista un “caso, causa o controversia” que deba ser resuelto por el Poder Judicial. Ello en tanto en éstos se pretende, de modo efectivo, la determinación del derecho debatido entre partes adversas, el que debe estar fundado en un interés específico, concreto y atribuible en forma determinada al litigante.

De la ampliación constitucional de los sujetos a quienes se reconoce legitimación procesal para requerir el amparo no se sigue la automática aptitud para demandar, sin examen de la existencia de cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción.

El ejercicio de la función jurisdiccional requiere que los litigantes demuestren la existencia de un perjuicio de orden personal, particularizado y concreto y, además, susceptible de tratamiento judicial.

La existencia de “causa” presupone la de “parte”, esto es la de quien reclama o se defiende y, por ende, la de quien se beneficia o perjudica con la resolución adoptada al cabo del proceso. La “parte” debe demostrar la existencia de un interés jurídico suficiente o que los agravios expresados la afectan de manera directa o sustancial, que posean suficiente concreción e inmediatez para poder procurar dicho proceso a la luz de las pautas establecidas en los arts. 41 a 43 de la Constitución Nacional.

La acción de amparo en materia de “derechos de incidencia colectiva en general” otorga legitimación sólo a quienes acrediten encontrarse en alguna de estas tres hipótesis: a) el propio afectado; b) el defensor del pueblo; c) las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley y al Ministerio Público.

Cuando quien interpone el amparo es el “afectado”, pretendiendo tutelar incluso derechos de incidencia colectiva, la legitimación para accionar está asignada a quien acredite la preexistencia, dentro de la clásica clasificación, sólo de un derecho subjetivo. En consecuencia, “afectado” no es cualquier persona del pueblo que, en cuanto tal, sufre las consecuencias del acto u omisión, sino quien en forma particular y diferenciada resulte agraviado por él.

Los legisladores carecen de legitimación activa para cuestionar los actos de los respectivos cuerpos legislativos, salvo que existiera una cuestión contenciosa que exija definir los alcances de los derechos, inmunidades y prerrogativas personales que les asisten en dicho carácter. Es decir, que la legitimación procesal de un legislador en tal carácter solamente procede si se comprueba la existencia de un daño claro, directo, inmediato de sus propias prerrogativas legislativas o un perjuicio hacia su persona y no, cuando lo que se pretende traer a consideración de un tribunal de justicia es la reedición de un debate que ha perdido en el seno del cuerpo deliberativo al que pertenece.

La invocación de la calidad de ciudadano —con sustento en el art. 43 de la Constitución—, sin la demostración de un perjuicio concreto, es insuficiente para sostener la legitimación a los fines de impugnar la constitucionalidad de una norma, pues el de “ciudadano” es un concepto de notable generalidad y su comprobación, en la mayoría de los casos, no basta para demostrar la existencia de un interés “especial” o “directo”, “inmediato”, “concreto” o “sustancial” que permita tener por configurado un “caso contencioso”.

El actor no demuestra que en su carácter de diputado provincial posea un interés jurídico suficiente o que los agravios expresados le afectan de manera diferenciada, directa o sustancial, ni valladar alguno en el ejercicio de su función deliberativa, o irregularidades formales en el proceso de formación del acto cuestionado. (*Del voto del Dr. Díaz*)

El art. 90 de la Constitución Provincial establece que cualquier persona puede deducir la acción de amparo, sin que sea exigible la acreditación de representación alguna. Una interpretación contraria significaría consagrar una discriminación en razón del cargo que ocupa el actor, sin base normativa, máxime cuando promovió la demanda no sólo en el carácter de diputado provincial sino también por sus derechos; ello, sin perjuicio de la fundabilidad o no de su reclamo. (*Del voto de los Dres. Posadas, Cornejo, Kauffman y Vittar*)

TRIBUNAL: Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** DAVID, JAVIER VS. CÁMARA DE DIPUTADOS Y CÁMARA DE SENADORES – AMPARO (Expte. N° CJS 34.131/10) (Tomo 166: 257/280 – 22/mayo/2012)

AMPARO. *Recurso de Apelación Carácter excepcional del amparo. Acto arbitrario. Docentes. Concursos. Postítulos falsos. Exclusión de aspirantes. Vías legales idóneas.*

CUESTION RESUELTA: I. HACER LUGAR a los recursos de apelación de fs. 485/492 vta. y 494/496 y, en su mérito, REVOCAR la sentencia de fs. 470/ 474 vta., RECHAZANDO las demandas de fs. 48/53, 185/193 vta., y 330/334 vta. Con costas en ambas instancias a cargo de las amparistas.

DOCTRINA: El amparo es un proceso excepcional, utilizable sólo en las delicadas y extremas situaciones en las que, por carencia de otras vías legales aptas, pelagra la salvaguarda de derechos fundamentales y exige, para su apertura, circunstancias muy particulares, caracterizadas en el art. 87 de la Constitución Provincial por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que, ante la ineficacia de los procedimientos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por este remedio urgente.

El concepto del acto o resolución arbitraria, es aquel cuyo contenido se basa en la mera voluntad de quien lo dicta, o actúa de manera inmotivada, incongruente o irrazonable.

El art. 15 del Anexo de la resolución n° 1851 que, en lo que aquí interesa, prescribe que: “La falsedad, ocultamiento u omisión de los datos y/o documentación, será causal suficiente para la exclusión del aspirante ...”.

Al haber actuado el Ministerio de Educación dentro de sus competencias conforme la normativa citada, dicha actuación no puede ser revisada por el juez del amparo, ya que no le corresponde a éste juzgar acerca del acierto con que aquélla ejerce las potestades que les son privativas en esta materia.

La acción de amparo requiere, en definitiva, que no existan o no hayan sido usados mecanismos administrativos o judiciales que permitan obtener la protección de los derechos constitucionales que se dicen vulnerados. Se ha dicho al respecto que para habilitar la acción el amparista debe demostrar, cuanto menos en forma sucinta, la ineptitud o ineficacia de los procedimientos judiciales o administrativos previstos para dilucidar la cuestión.

TRIBUNAL: Dres. Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Catalano, Cornejo. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: BUSTOS, GRISELDA FERNANDA Y OTROS VS. MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.601/11) (Tomo 166: 769/778 – 12/junio/2012)

AMPARO. RECURSO DE APELACIÓN. *Derecho a la salud. Menor trasladado a un centro de alta complejidad. Medida autosatisfactiva. Gravedad del perjuicio.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 134 y, en su mérito, confirmar la sentencia dictada el 16 de junio de 2011. Con costas.

DOCTRINA: Frente a la urgencia de las medidas reclamadas en la demanda, el ejercicio por parte del juez del amparo del principio “iura novit curia” tuvo por finalidad adecuar la pretensión a dicha necesidad imperiosa, a la que el Instituto no dio respuesta. En este sentido, el Instituto Provincial de Salud de Salta no es un mero intermediario entre el paciente y un centro de salud, sino que debe brindar respuestas concretas; así, no puede eludir su responsabilidad con la simple gestión para la derivación del menor solicitada con urgencia.

Las medidas autosatisfactivas constituyen una anticipación de la tutela cuando, como en el caso, el actor acredita un grado de fuerte probabilidad en el planteo de fondo.

Las medidas autosatisfactivas, se inscriben dentro de las denominadas autónomas, carácter que se les atribuye por no resultar accesorias respecto de proceso principal alguno, y mediante las cuales se persigue lograr la efectividad de la tutela judicial.

Las medidas autosatisfactivas son soluciones jurisdiccionales urgentes, autónomas, despachables “inaudita et altera pars” y mediando una fuerte probabilidad de que los planteos formulados sean atendibles.

La gravedad o irreparabilidad del perjuicio no depende de un pronóstico sobre la duración del proceso, y, así, de una evaluación en términos de extensión del tiempo necesario para alcanzar la sentencia; sino de la naturaleza y características objetivas de la situación antijurídica que se desea remover.

La Convención sobre los Derechos del Niño, incorporada a la Constitución Nacional por la reforma de 1994, incluye el deber de los Estados de alentar y garantizar a los menores con impedimentos físicos o mentales el acceso efectivo a los servicios sanitarios y de rehabilitación, de esforzarse para que no sean privados de esos servicios y de lograr cabal realización del derecho a beneficiarse de la seguridad social, para lo cual se debe tener en cuenta la legislación nacional, los recursos y la situación de cada infante y de las personas responsables de su mantenimiento (arts. 23, 24 y 26).

TRIBUNAL: Dres. Catalano, Cornejo, Díaz, Kauffman, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: TAYAGÜÍ, JOSÉ ABRAHAM EN REPRESENTACIÓN DE SU HIJO TAYAGÜÍ, JAHAZIEL AMÍN EMANUEL VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA - PIEZAS PERTENECIENTES - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN” (Expte. N° CJS 34.851/11) (Tomo 166: 549/558 – 05/junio/2012)

AMPARO. RECURSO DE APELACIÓN. *Dirección de Control municipal. Clausura de kiosco. Vías legales aptas. Acto arbitrario.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto a fs. 115/ 116 y, en su mérito, confirmar la sentencia de fs. 110/112 vta. Con costas.

DOCTRINA: La existencia de una vía legal para la protección de los derechos lesionados, excluye como regla la admisibilidad del amparo, pues este medio no altera el juego de las instituciones vigentes, ni justifica la extensión de la jurisdicción legal y constitucional de los jueces.

La mención de la insuficiencia de otras vías para hacer valer los derechos que se señalan como vulnerados, no es motivo habilitante, “per se”, para esta particular acción, pues ha de acreditarse, cuando menos, en forma sucinta, la ineptitud o ineficacia de otros procedimientos previstos para dilucidar la cuestión, extremo que, en el caso, el actor ha dejado incumplido.

El concepto de acto arbitrario es aquél cuyo contenido se basa en la mera voluntad de quien lo dicta, o actúa de manera inmotivada, incongruente o irrazonable, y que al exigirse que sea manifiesto el citado vicio debe ser inequívoco, incontestable, ostensible, notorio, indudable, quedando fuera del amparo, pues, las cuestiones opinables.

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Díaz, Kauffman, Posadas, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: MAMANÍ, RICARDO VS. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE SALTA – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.688/11) (Tomo 166: 379/386 – 29/mayo/2012)

AMPARO. RECURSO DE APELACIÓN. *Docente. Sumario administrativo. Derecho disciplinario.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto a fs. 115. Con costas.

DOCTRINA: La acción de amparo procede ante actos u omisiones arbitrarios o ilegales de la autoridad o de particulares, restrictivos o negatorios de las garantías y derechos subjetivos explícita o implícitamente allí consagrados.

El derecho disciplinario que la administración tiene sobre sus agentes constituye una manifestación de su propia y específica actividad que se orienta a satisfacer el bien común, regulada por normas de derecho administrativo, sea en sus aspectos sustanciales como procesales.

El fundamento del “ius puniendi”, en materia de empleo público, no es otro que una particular manifestación del poder de la administración pública para lograr la ejecución y el cumplimiento del contrato administrativo de función o empleo público, pues no hay que olvidar que, en definitiva, la potestad disciplinaria es un complemento de la potestad imperativa o de mando.

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: TORO, OLGA BEATRIZ VS. MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.055/11) (Tomo 166: 327/336 – 22/mayo/2012)

AMPARO. RECURSO DE APELACIÓN. *Prohibición de no innovar. Cuestión abstracta.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. DECLARAR ABSTRACTA la cuestión planteada en los recursos de apelación de fs. 1/3 y 16. Costas por el orden causado.

DOCTRINA: Las medidas cautelares revisten el carácter de accesorias del proceso principal. La providencia cautelar responde a la finalidad de garantizar el éxito de la futura sentencia, siendo un instrumento creado para asegurar el derecho sustancial ínterin se debate su procedencia.

Al haber dictado esta Corte ya sentencia definitiva en los autos principales, la medida cautelar aquí ordenada, hasta tanto se resolviera la cuestión de fondo suscitada en el proceso de amparo, se ha transformado en abstracta por sustracción de la materia justiciable, y así corresponde declararlo.

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: TORO, OLGA BEATRIZ VS. MINISTERIO DE EDUCACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 35.108/11) (Tomo 166: 321/326 – 22/mayo/2012)

AMPARO. Recurso de Apelación. Rechazo “in limine” de la demanda. Improcedencia del amparo dirigido a cuestionar actos provenientes de la autoridad judicial. Juez natural. Cosa Juzgada.

CUESTIÓN RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 116/124 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 114/115.

DOCTRINA: La pretensión de dejar sin efecto a la medida cautelar adoptada en otro juicio, incoada a través de la vía excepcional y residual del amparo, deviene improcedente.

En casos donde se cuestiona la actuación de los jueces en el ejercicio específico de su función jurisdiccional, la Constitución de Salta no contradice a la Constitución Nacional porque al regular la acción de amparo haya excluido expresamente del concepto de autoridad pública a la autoridad judicial, máxime tratándose de expedientes donde el amparista pudo utilizar los remedios procesales previstos por la ley de forma.

La intervención de un juez ajeno al natural que por ley le corresponde intervenir puede -además de dar lugar a eventuales resoluciones contradictorias que provoquen un caos jurídico- vulnerar la autoridad de la cosa juzgada y, con ello, derechos constitucionales de la contraparte en esos juicios.

La inalterabilidad de los derechos definitivamente adquiridos por sentencia firme reconoce fundamento en los derechos de propiedad y defensa en juicio.

Los jueces no están facultados para sustituir los trámites que correspondan por otros que consideren más convenientes y expeditivos ya que la acción de amparo no está contemplada para alterar el juego de las instituciones vigentes ni autoriza a extender la jurisdicción acordada a los magistrados por la Constitución y las leyes; de lo contrario y siendo que cualquier derecho posee fundamentación constitucional, correspondería derogar lisa y llanamente toda legislación procesal vigente y tramitar la sustanciación de cualquier cuestión por vía del amparo, en razón de que siempre se hallara en discusión algún derecho que necesariamente tiene raigambre constitucional.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Kauffman, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: ABÁN, JUAN PASTOR; ABILES, GONZALO; ABRAHAM, ANTONIO; ABREBANEL, VÍCTOR Y OTROS VS. GRUPO DE RUDDER HERMANOS S.R.L. Y/O PERSONAS A ELLOS VINCULADOS - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.501/11) (Tomo 166: 1063/1068 – 21/junio/2012)

CADUCIDAD DE INSTANCIA. Proceso contencioso administrativo. Diligencias de notificación. Principio dispositivo .

CUESTIÓN RESUELTA: I. HACER LUGAR al incidente deducido por la demandada a fs. 193 y vta. y, en su mérito, declarar la caducidad de la presente instancia. Costas por el orden causado.

DOCTRINA: Son aplicables supletoriamente al proceso contencioso administrativo las disposiciones de los arts. 310 y sptes. del Código Procesal Civil y Comercial, referentes al instituto de la caducidad de instancia.

La perención de la instancia constituye un modo anormal de extinción del proceso, el cual se configura por la inactividad de las partes durante los plazos establecidos por la ley. Desde el punto de vista subjetivo, tiene su fundamento en el abandono del interesado en impulsar el curso del proceso y, desde el punto de vista objetivo, en la necesidad de evitar la duración indeterminada de los procesos judiciales.

Abierta la instancia recursiva, surge la obligación del recurrente de activar el procedimiento a fin de que el Tribunal se halle en condiciones de pronunciarse sobre el recurso interpuesto. Este intento de mantener con vida el proceso, comprende incluso las diligencias de notificación.

Como consecuencia del principio dispositivo que rige el procedimiento civil aplicable al fuero contencioso administrativo, es menester que las partes activen la prosecución de la causa a efectos de que se cumplan las diversas etapas para concluir por medio de la sentencia la cuestión debatida.

El proveído que ordenó poner los autos en la oficina por el término de diez días a fin de que la parte actora exprese agravios, tuvo la virtualidad de impulsar el proceso. A partir de allí comenzó a correr el plazo de tres meses previsto por el art. 310, inc. 2° del Código Procesal Civil, para que la instancia recursiva caduque, plazo que comenzó a correr inmediatamente, sin necesidad de notificación ni otro requisito.

TRIBUNAL: Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: PASTRANA, ENRIQUE HORACIO VS. PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.719/11) (Tomo 166: 87/92 – 22/mayo/2012)

COMPETENCIA. Traba de conflicto. Economía procesal. Conexidad. Competencia del juez de la tutela. Impugnación de paternidad

CUESTIÓN RESUELTA: I. DECLARAR la competencia del Juzgado de Personas y Familia de Tercera Nominación para conocer en autos.

DOCTRINA: Para la correcta traba de un conflicto de competencia es necesario el conocimiento por parte del tribunal que la promovió de las razones que informan lo decidido por el otro Juez que interviene, para que declare si mantiene o no su posición.

Por economía procesal es dable prescindir de los reparos formales para emitir pronunciamiento respecto del juez competente para intervenir en autos, a fin de evitar dilaciones que puedan traducirse en una efectiva privación de justicia.

Existe conexión en sentido procesal, cuando dos o más pretensiones o peticiones tienen en común alguno de sus elementos objetivos (objeto o causa) o que se encuentran vinculadas por la naturaleza de las cuestiones involucradas en ellas. Tal conexión puede ser sustancial o instrumental. La primera determina un desplazamiento de la competencia que se funda en la necesidad de evitar el pronunciamiento de sentencias contradictorias. La segunda, en cambio, genera el mismo resultado a raíz de la conveniencia práctica de que sea el órgano judicial competente para conocer en determinado proceso

el que, en razón de su contacto con el material fáctico o probatorio de aquel, también lo sea para entender de las prestaciones o peticiones vinculadas con la materia controvertida en dicho proceso.

El art. 404 del Código Civil –aplicable a la curatela en virtud de la remisión dispuesta por el art. 475- consagra la competencia del juez de la tutela para dirigir todo lo que a ella pertenezca, es decir que la competencia del juez no concluye con el discernimiento de la tutela sino que se extiende a todas las cuestiones que se planteen en lo sucesivo y comprende, entre otras cuestiones, todas las medidas que deban adoptarse en relación a la guarda, educación y asistencia del menor.

Conforme lo prescribe la ley 26657 de Derecho a la Protección de la Salud Mental, la declaración judicial de inhabilitación o de incapacidad no es definitiva, debe estar fundada en un examen de facultativos conformado por evaluaciones interdisciplinarias, no puede extenderse por más de tres años y debe especificar las funciones y actos que se limitan, procurando que la afectación de la autonomía personal sea la menor posible.

El juez interviniente en el juicio de insanía debe adoptar todas las medidas que fuesen necesarias, tanto en relación con la persona y bienes del interdicto, así como también sobre la fiscalización del régimen de su internación y su inhabilitación. De ese modo, el proceso puede tener movimientos y posibles cambios, lo que hace conveniente que sea un solo juez el que intervenga tanto en lo que se refiere a la interdicción del incapaz como en el juicio de impugnación de paternidad provisto en su representación.

TRIBUNAL: Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: GUERRERO ÁVALOS, MARTHA EN REPRESENTACIÓN DE GUERRERO ÁVALOS, CAMILO NERI VS. VILLAGRA, RAMONA DEL CARMEN IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD – PIEZAS PERTENECIENTES - COMPETENCIA (Expte. N° CJS 35.240/12) (Tomo 166: 105/112 – 22/mayo/2012)

COMPETENCIA. *Violencia familiar. Conexidad. Ley 7043. Estado de emergencia del fuero de familia.*

CUESTION RESUELTA: I. DECLARAR la competencia del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil de Personas y Familia de Primera Nominación para entender en autos y en el Expte. N° VIF 197.823/07 caratulado “González, Sara Mónica vs. Peñaloza, Daniel Gustavo - Violencia familiar”. II. HACER CONOCER lo aquí resuelto al Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Octava Nominación.

DOCTRINA: La acumulación de procesos por conexidad configura un supuesto de excepción y debe ser apreciado con carácter restrictivo.

Conforme a lo establecido por el art. 3 de la ley 7403, las causas de violencia familiar son de competencia de los Juzgados de Primera Instancia en lo Civil de Personas y Familia.

El principio de prevención debe ceder a fin de evitar la radicación de asuntos por hechos de violencia familiar en los juzgados civiles y comerciales que no son competentes acorde la normativa vigente y además por haber concluido el Estado de Emergencia.

TRIBUNAL: Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: GONZÁLEZ, SARA MÓNICA VS. PEÑALOZA, DANIEL GUSTAVO - VIOLENCIA FAMILIAR – COMPETENCIA (Expte. N° CJS 35.249/12) (Tomo 166: 15/22 – 22/mayo/2012)

EXCUSACIÓN. *Amparo. Art. 30 del CPC y C. Pacto de San José de Costa Rica.*

CUESTION RESUELTA: I. ACEPTAR la excusación formulada a fs. 140 por el señor Juez de Corte Dr. Gustavo Adolfo Ferraris.

DOCTRINA: El art. 87 de la Constitución Provincial, en su séptimo párrafo, sólo admite la separación del juez en los procesos de amparo “en el caso de hechos de inusitada excepcionalidad”, lo que encuentra fundamento en la especial naturaleza de este tipo de juicios.

El art. 30 citado por el señor Juez de Corte, remite al art. 17 del Código Procesal Civil y Comercial, donde se indican las situaciones taxativas que deben ser motivo de excusación por parte del magistrado. Pero además, concluye el art. 30 diciendo que existen otras causales genéricas que imponen la necesidad de apartarse por motivos graves de decoro y delicadeza. En un aspecto más amplio, la garantía constitucional de ser oído por un tribunal competente e imparcial, prevista en el art. 8° inc. 1° del Pacto de San José de Costa Rica y el art. 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, conduce a interpretar razonablemente las normas relativas a la inhibición de magistrados, de manera que las situaciones por ellos invocadas, aún cuando trasciendan los límites trazados por la reglamentación contenida en las normas procesales, dan lugar a su apartamiento.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Kauffman, Vittar. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: ABÁN, JUAN PASTOR; ABILES, GONZALO; ABRAHAM, ANTONIO; ABREBANEL, VÍCTOR Y OTROS VS. GRUPO DE RUDDER HERMANOS S.R.L. Y/O PERSONAS A ELLOS VINCULADOS - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.501/11) (Tomo 166: 1059/1062 – 21/junio/2012)

EXCUSACIÓN. *Amparo. Causales de excusación.*

CUESTION RESUELTA: I. ACEPTAR la excusación formulada por la señora Juez de Corte Dra. Susana Graciela Kauffman para conocer en autos.

DOCTRINA: El juez tiene que apartarse del conocimiento de todo pleito, respecto de cuyo objeto, o sus partes, no puede actuar con la plena garantía de imparcialidad e independencia que requiere su actividad jurisdiccional.

Las causales de excusación juegan en relación con las partes y no respecto de sus letrados; ello, a excepción de la causal de parentesco por consanguinidad o afinidad en los grados previstos por el art. 17 inc. 1° del Código Procesal Civil y Comercial

TRIBUNAL: Dres. Ferraris, Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. FARMACIA PIVETE S.A. VS. MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA DE LA PROVINCIA DE SALTA – AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.599/11) (Tomo 166: 317/320 – 22/mayo/2012)

EXCUSACIÓN. *Art. 30 del CPC y C.*

CUESTION RESUELTA: I. ACEPTAR la excusación formulada a fs. 159 por el señor Juez de Corte Dr. Guillermo Félix Díaz.

DOCTRINA: Las circunstancias invocadas por el señor Juez de Corte configuran, en conjunto, las medidas graves de decoro y delicadeza que menciona el art. 30 del C.P.C.C. para generar la inhibición y asegurar, así, el respeto a la garantía de imparcialidad de los magistrados.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: ANTELO CORTEZ, MISAEL OSVALDO VS. PROVINCIA DE SALTA (MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA) - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.088/10) (Tomo 166: 523/526 – 05/junio/2012)

HONORARIOS. *Amparo. Recurso de apelación.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. REGULAR los honorarios profesionales del Dr. Federico Martín Bravo en la suma de \$ 1.000 (pesos un mil).

DOCTRINA: A los fines de establecer el monto de los honorarios, debe considerarse la presente causa como un juicio sin monto, por lo cual ha de tenerse en cuenta la actuación del profesional, el mérito jurídico, la complejidad de la cuestión, el resultado obtenido y demás factores de legal cómputo, de acuerdo con las pautas indicativas contenidas en los arts. 4º incs. b), c) y d) y 5º del decreto ley n° 324/63; 1º del decreto n° 1173/94 y 15 de la ley 6730.

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Vittar, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: VIÑABAL, ELSA JULIA VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA - AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN” (Expte. N° CJS 33.899/10) (Tomo 166: 71/74 – 22/mayo/2012)

HONORARIOS. *Amparo. Recurso de apelación.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. REGULAR los honorarios profesionales de los Dres. José L. Accietto Velarde y Matías Risso –en forma conjunta- en la suma de \$ 350 (pesos trescientos cincuenta).

DOCTRINA: A los fines de proceder al cálculo de la retribución debe tenerse en cuenta la actuación de los profesionales, el mérito jurídico, la complejidad o novedad de la cuestión, como así también el resultado obtenido y demás factores de legal cómputo, de acuerdo con las pautas indicativas contenidas en los arts. 4º, incs. b), c) y d) y 5º del decreto ley n° 324/63; 1º del decreto n° 1173/94 y 15 de la ley 6730.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: MARCO OIENE, ANDREA; MARCO, EDUARDO SALVADOR VS. AUTORIDAD METROPOLITANA DE TRANSPORTE - AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 33.461/10) (Tomo 166: 173/176 – 22/mayo/2012)

HONORARIOS. *Amparo. Recurso de apelación.*

CUESTIÓN RESUELTA I. REGULAR los honorarios profesionales del Dr. Carlos Varg en la suma de \$ 1.500 (pesos un mil quinientos), por su labor en la presente instancia.

DOCTRINA: A los fines de establecer el monto de los honorarios se deben considerar los factores de ponderación a que se refieren los arts. 4º incs. b), c) y d) y 5º del decreto ley n° 324/63, y la regulación practicada en primera instancia.

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Díaz, Kauffman, Posadas, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: BELIZONI DE WAYLLACE, GRISELDA OFELIA VS. NIETO, JORGE LUIS; LÓPEZ LINARES, EDGARDO - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 33.694/10) (Tomo 166: 501/504 - 04/junio/2012)

HONORARIOS. EXCUSACIÓN. *Amparo. Recurso de Apelación.*

CUESTIÓN RESUELTA I. ACEPTAR la excusación formulada por el señor Juez de Corte Dr. Guillermo Félix Díaz para conocer en autos. II. REGULAR los honorarios profesionales del Dr. Gonzalo Varela en la suma de \$ 750 (pesos setecientos cincuenta) por su actuación en esta instancia.

DOCTRINA: En materia de excusación, las razones invocadas por los magistrados, cuando no se consideran en libertad de opinión para dictar sentencia, deben ser evaluadas con amplitud. Los conceptos de decoro o delicadeza indicados en la norma procesal han de ser analizados sin violentar el fuero íntimo subjetivo que ha llevado al magistrado a expresar la necesidad de su apartamiento.

A los fines de determinar el monto de los honorarios correspondientes al memorial por el recurso de apelación deducido, cabe tener en cuenta la regulación practicada por la labor desarrollada en primera instancia, lo establecido por el art. 13 del decreto ley n° 324/63, como asimismo los factores de ponderación a que se refieren los arts. 4º y 5º de la ley de aranceles y, arts. 15 de la ley 6730 y 1º del decreto n° 1173/94.

TRIBUNAL: Dres. Ferraris, Kauffman, Posadas, Catalano, Cornejo. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: CORNEJO, VIRGINIA VS. SECRETARIA DE LA GOBERNACIÓN DE LA PROVINCIA DE SALTA – AMPARO - RECURSO DE APELACIÓN” (Expte. N° CJS 33.636/10) (Tomo 166: 763/768 - 12/junio/2012)

HONORARIOS. *Recurso de apelación. Amparo. Límite de apelabilidad. Art. 253 del CPCC.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. DECLARAR mal concedido el recurso de apelación de fs. 230 /232.

DOCTRINA: El límite de apelación fijado por el art. 253 del C.P.C.C. -aplicable al presente proceso- conforma un requisito de admisibilidad formal del recurso y, como tal, debe ser considerado por la alzada.

El referido límite fue actualizado por esta Corte de Justicia, mediante Acordada 11.073 del 2/11/11, que fijó en la suma de \$ 4.000 (pesos cuatro mil) el monto establecido como límite de inapelabilidad por el art. 253 del Código Procesal Civil y Comercial (cfr. punto II de la Acordada), razón por la cual si el monto inherente a la cuestión traída no excede del establecido en la acordada respectiva, la resolución resulta inapelable.

TRIBUNAL: Dres. Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: GARCÍA, MANUEL FERNANDO VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.447/11) (Tomo 166: 871/874 – 14/junio/2012)

PERITO. *Inscripción. Colegio Profesional.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. ORDENAR la inscripción en el Registro de Peritos Antropólogos, de la señora Marcela Amalia Álvarez, quien prestará el juramento de ley en audiencia a fijarse.

DOCTRINA: Conforme lo dispone el art. 66 de la Ley Orgánica del Poder Judicial 5642, los peritos judiciales deben acreditar tres años de antigüedad en la matrícula correspondiente de la Provincia y en la especialidad de que se trate. Al respecto, a falta de asociación o colegio en esta Provincia que agrupe a los profesionales de que se trata, los tres años se cuentan desde la emisión del título.

TRIBUNAL: Dres. Kauffman, Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: ÁLVAREZ, MARCELA AMALIA - INSCRIPCIÓN PERITO ANTROPÓLOGA - INSCRIPCIÓN DE PERITO (Expte. N° CJS 34.779/11) (Tomo 166: 467/470 – 04/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Asociación mutua. Ley 20312. Carácter de agente de retención de las cuotas de la asociación mutua del municipio.*

CUESTIÓN RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 95 y, en su mérito, confirmar la sentencia de fs. 91/93. Costas por el orden causado.

DOCTRINA: El art. 3º de la ley de mutualidades 20321 establece, que las asociaciones mutuales deberán inscribirse en el Registro Nacional de Mutualidades, previo cumplimiento de los recaudos que establezca el Instituto Nacional de Acción

Mutual, y que dicha inscripción le acuerda el carácter de sujeto de derecho, con el alcance que el Código Civil establece para las personas jurídicas.

Las mutuales son asociaciones civiles con características particulares. Son personas jurídicas de carácter privado en los términos del art. 33, segundo párrafo, inc. 1° del Código Civil. La asociación mutual es una agrupación social, organizada, dirigida y orientada por sus asociados y para ellos mismos, que con el aporte individual de éstos forma y consolida un patrimonio social que redundará en bienes y servicios para todos sus integrantes.

De conformidad a lo dispuesto por el art. 2° de la ley 20321, son asociaciones mutuales las constituidas libremente sin fines de lucro por personas inspiradas en la solidaridad, con el objeto de brindarse ayuda recíproca frente a riesgos eventuales, o de concurrir a su bienestar material y espiritual, mediante una contribución periódica.

Entre los principios del mutualismo está el de libertad de asociación, es decir, se requiere un negocio jurídico celebrado voluntariamente por los miembros fundadores, que se condice con el principio de libre adhesión o de participación voluntaria.

La constitución de una mutual parte de un negocio jurídico libre y voluntario entre particulares, calificado doctrinariamente como el contrato plurilateral de organización. Se reconoce la existencia de un contrato, pero no con la visión clásica, sino como una concurrencia de voluntades que apuntan a un idéntico fin encaminado a la creación de una persona distinta de quienes lo conforman, cuya vigencia hará que las prestaciones de los fundadores no se agoten en el negocio jurídico constitutivo, sino que subsistan en el tiempo, incluso con terceros que se incorporen con posterioridad.

Las mutuales por revestir el carácter de asociaciones civiles poseen patrimonio propio, el que está constituido por la suma de derechos y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria.

TRIBUNAL: Dres. Kauffman, Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** PAZ, LEONOR VS. MUNICIPALIDAD DE LA CIUDAD DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. ° CJS 33.814/10) (Tomo 166: 513/522 – 05/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Caducidad del incidente de caducidad de instancia. Ausencia de agravios.*

CUESTION RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 105 y, en su mérito, CONFIRMAR el auto interlocutorio de fs. 102/104. Costas por su orden.

DOCTRINA: Cabe rechazar el recurso que carece de una crítica concreta y razonada en los términos del art. 155 del C.P.C.C., habiéndose limitado el recurrente a manifestar su disconformidad con lo decidido por la juez de la causa pero sin haber fundado su postura más allá de su propia interpretación de las normas procesales.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA VS. DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.545/11) (Tomo 166: 849/854 – 14/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Contrato de Empleo Público. Cesantía Ilegítima. Daños y Perjuicios. Prescripción Liberatoria. Art. 4023 C.C. Interrupción. Daño Material. Daño Moral. Prueba. Condena al pago de intereses.*

CUESTION RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 95. II. HACER LUGAR parcialmente al recurso de apelación de fs. 97 y, en su mérito, REVOCAR la sentencia de fs. 87/91 vta. en cuanto rechaza la pretensión de daño moral y CONDENAR a la demandada al pago de \$ 20.000 (pesos veinte mil) por dicho concepto. III. IMPONER costas de la presente instancia por el orden causado.

DOCTRINA: Cuando la demanda de daños y perjuicios es consecuencia del rompimiento del vínculo contractual, el plazo de prescripción liberatoria que corresponde aplicar es el decenal previsto en el art. 4023. Ello en razón de la naturaleza contractual de la relación de empleo público y porque, ante la inexistencia de normas específicas en el ámbito del Derecho Administrativo, resulta aplicable lo estipulado por el Código Civil, salvo casos particulares en los que expresamente se haya dispuesto un plazo diferente.

Resulta hábil el trámite teniendo en cuenta que invariablemente esta Corte de Justicia viene sosteniendo la aptitud del trámite administrativo previo a la demanda laboral para interrumpir el curso de la prescripción liberatoria.

El daño material no puede invocarse genéricamente, sino que para su procedencia debe ser probado fehacientemente.

En el caso específicamente referido a una cesantía ilegítima, el daño material se presume por la ilegitimidad del acto que cercenó la garantía constitucional de la estabilidad, con la consiguiente inversión de la carga probatoria.

Se configura un daño con la separación inmotivada del cargo, por error e ilegítimamente decidida por la administración, y tiene un efecto personal y social que implica una afectación susceptible de ser reparada, para lo cual no basta la simple reincorporación.

Este daño no requiere prueba mayor que la propia sentencia que establece la nulidad de la ilegítima cesantía, mereciendo el perjudicado una indemnización que por lo menos produzca un resarcimiento que acompañe a la reincorporación.

El dictado del acto que dispuso la separación inmotivada del cargo entrañó para el accionante la imposibilidad de continuar prestando servicios y, por ende, la pérdida de la consiguiente retribución.

El daño moral cuyo reconocimiento pretende supone un perjuicio que, salvo circunstancias excepcionales, se encuentra sujeto a prueba y que si bien la perturbación espiritual -naturalmente de considerable entidad- configurativa del presupuesto condicionante del resarcimiento moral puede en ciertos casos inferirse espontáneamente de ocurrencias materiales, no deja por ello de consistir en un extremo fáctico, cuya prueba incumbe a quien lo invoca.

Como lo puso en evidencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si el cumplimiento de las sentencias queda librado a la discrecionalidad de la Administración se vulnera la noción misma del Estado de Derecho y se crean condiciones para un régimen de arbitrariedad e imprevisibilidad, contrario a principios constitucionales como la separación de poderes y la autonomía del Poder Judicial. A su vez, se rompe notoriamente el derecho de igualdad que debe asistir a las partes en el proceso, al supeditarse la ejecución de la sentencia judicial a la voluntad de una de éstas, paradójicamente la parte derrotada (causa "Cinco Pensionistas c. Perú", La Ley 2003-D-454).

No corresponde incluir en la condena el pago de intereses cuando no han sido pedidos en la demanda explícita ni implícitamente y, por ello, no han integrado los términos de la litis (arts. 34 inc. 4° y 163 inc. 6° del Código Procesal Civil y Comercial). El juez no puede concederlos de oficio si no hay instancia oportuna del acreedor, habida cuenta que si bien se trata de una prestación accesoria, no reviste el carácter de implícita.

TRIBUNAL: Dres. Cornejo, Díaz, Kauffman, Posadas, Catalano. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** ARGÜELLO, GABRIEL ANTONIO CARLOS VS. PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 33.869/10) (Tomo 166: 421/432 – 29/mayo/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Empleo Público. Agentes de la Comisión Bicameral Examinadora de Obras de Autores Salteños de la Cámara de Diputados. Expresión de agravios. Encasillamiento escalafonario. Vicio del acto administrativo*

de liquidación del sueldo. Omisión de promover la acción de lesividad. Carga probatoria. Principio de colaboración del administrado. Costas. Temeridad.

CUESTION RESUELTA: I. RECHAZAR los recursos de apelación de fs. 120 y 122 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 111/117 vta. Costas por su orden.

DOCTRINA: La expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada del fallo en grado. Debe ser precisa, expresando con claridad y corrección, de manera ordenada, por qué la sentencia no es justa, los motivos de la disconformidad. Debe el litigante expresar, poner de manifiesto, mostrar lo más objetiva y sencillamente posible los agravios.

Si bien los aspectos relacionados con la política administrativa y la ponderación de las aptitudes de los agentes públicos constituye una facultad propia del poder administrador, que no resulta susceptible de ser revisada por los jueces, tal declaración debe ceder frente a supuestos, donde a través de una interpretación errónea de las normas en vigencia, se arribó a un resultado disvalioso, de manifiesta irrazonabilidad en el ámbito de la Administración.

La Administración, detectado el vicio que a su entender determinaría la invalidez del acto administrativo que habría generado la liquidación errada de los sueldos de los actores, a fin de modificar la situación de los agentes que venían ya gozando de la ejecución de dicho acto, debió haber promovido de modo previo la correspondiente acción de lesividad, para obtener la declaración judicial de nulidad.

La finalidad de la actividad probatoria consiste en crear la convicción del órgano judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados, y dicha actividad incumbe primordialmente a las partes, sobre quienes pesa -en consecuencia- la carga de incorporar al proceso, a través de los medios correspondientes, los datos susceptibles de serlo e idóneos para la dilucidación de la causa.

La distribución de la carga en el proceso se define por la posición de la parte con relación al efecto jurídico que pretende conseguir, y que los modernos principios que informan el nuevo derecho procesal civil (de aplicación en el ámbito local al proceso contencioso administrativo, cfr. art. 23 del C.P.C.A.), imponen que las partes colaboren con el tribunal en la comprobación de los hechos litigiosos cuando tienen más acceso a los medios probatorios.

El proceso no se desarrolla a la manera de una lucha entre espadachines sino que, en razón del principio de colaboración que las partes tienen hacia el tribunal, cabe requerir la prueba de ciertos hechos a ambas partes y, en especial, a la que está en mejores condiciones de probar. En materia administrativa ello resulta aún más determinante, teniendo en cuenta el mutuo deber de colaboración que es dable exigir tanto a los administrados como a la propia Administración, en pos del bien común, y que en lo normativo se refleja en lo dispuesto en el art. 163 de la ley 5348.

La temeridad, supone una conducta mañosa, la maniobra desleal, las articulaciones de mala fe y sin sustento jurídico o fáctico alguno, máxime cuando son reiteradas y nadie puede tener ninguna duda de que no obedecen a un simple error o distintas posibilidades que brinda una jurisprudencia divergente sobre el punto o, al menos, enfoques susceptibles de hacerla variar, sino que trasuntan claramente dolo procesal.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Ferraris, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** CATACATA, ABRAHAM JORGE Y OTROS VS. PROVINCIA DE SALTA (CÁMARA DE DIPUTADOS) – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 28.633/06) (Tomo 166: 899/910 – 18/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Empleo Público. Diferencia de haberes. Función jerárquica. Enriquecimiento sin causa. Improcedencia.*

CUESTION RESUELTA: I. HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto a fs. 128 y, en su mérito, REVOCAR la sentencia de fs. 122/125 vta. y RECHAZAR la demanda. Costas por el orden causado.

DOCTRINA: Debe acreditarse en cabeza del actor el requisito de la existencia de titularidad de un derecho subjetivo, que genere como contrapartida la obligación de la demandada de abonar el concepto solicitado.

En el ámbito del derecho subjetivo, cuya existencia es requisito indispensable para la procedencia de un reclamo, la "situación subjetiva" no es un mero requisito formal de admisibilidad de la demanda, sino de la "pretensión", en el momento de la sentencia, como legitimación sustantiva que determina el alcance reparatorio o anulatorio del pronunciamiento judicial.

Los aspectos relacionados con la política administrativa y la ponderación de las aptitudes de los agentes públicos, constituye una facultad propia del poder administrador, que no resulta susceptible de ser revisada por los jueces sino en casos de manifiesta irrazonabilidad, en tanto las disposiciones que las instituyen son valederas en la medida que no obedezcan a propósitos de injusta persecución o indebido beneficio, sino a una causa objetiva, aunque su fundamento sea opinable.

No corresponde fundar una decisión condenatoria en los principios del enriquecimiento sin causa, "toda vez que ello importa una grave violación al principio de congruencia, puesto que la actora fundó su demanda de cobro de pesos en el supuesto incumplimiento del contrato de empleo público y no en la institución citada.

Los presupuestos de procedibilidad de la acción de enriquecimiento sin causa deben ser previstos al incoarse la demanda, así como también la carga de su prueba corresponde a la actora.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** ANTELO CORTEZ, MISAEL OSVALDO VS. PROVINCIA DE SALTA (MINISTERIO DE SALUD PÚBLICA) - RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.088/10) (Tomo 166: 527/532 – 05/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Expresión de agravios.*

CUESTIÓN RESUELTA I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 105 y, en su mérito, confirmar el auto interlocutorio de fs. 102/104. Costas por su orden.

DOCTRINA: El recurso bajo análisis carece de una crítica concreta y razonada en los términos del art. 155 del C.P.C.C., habiéndose limitado el recurrente a manifestar su disconformidad con lo decidido por la juez de la causa pero sin haber fundado su postura más allá de su propia interpretación de las normas procesales.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA VS. DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.546/11) (Tomo 166: 855/860 - 14/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Proceso contencioso administrativo. Costas. Temeridad. Malicia.*

CUESTIÓN RESUELTA I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs 70 y, en su mérito, confirmar el auto interlocutorio de fs. 69 y vta. en lo que fue materia de agravios. Costas por su orden.

DOCTRINA: Tratándose el presente de un proceso contencioso administrativo corresponde aplicar, en materia de costas, lo preceptuado en el art. 15 de la ley 793 en cuanto dispone que las costas se impondrán a "las partes que sostuvieron su acción en el juicio, o promovieron los incidentes, con temeridad".

La temeridad supone una conducta mañosa, la maniobra desleal, las articulaciones de mala fe y sin sustento jurídico o fáctico alguno, máxime cuando son reiteradas y nadie puede tener duda de que no obedecen a un simple error o distin-

tas posibilidades que brinda una jurisprudencia divergente sobre el punto o, al menos, enfoques susceptibles de hacerla variar, sino que trasuntan claramente dolo procesal.

La doctrina distingue la malicia de la temeridad, destacando que la primera traduce un propósito obstruccionista y dilatorio, mientras que la segunda finca en el conocimiento que tuvo o debió tener el litigante de la falta de motivos para resistir la acción, deduciendo pretensiones o defensas cuya ausencia de fundamento no podía ignorar de acuerdo con pautas mínimas de razonabilidad.

TRIBUNAL: Dres. Díaz, Ferraris, Kauffman, Posadas, Catalano, Cornejo. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: CORONEL, PAULA MERCEDES VS. MUNICIPALIDAD DE ROSARIO DE LA FRONTERA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° 34.100/ 10) (Tomo 166: 737/742 - 12/junio/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Proceso Contencioso Administrativo. Medida Cautelar. Suspensión de los efectos del acto. Perjuicio irreparable.*

CUESTION RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 72 y, en su mérito, CONFIRMAR las resoluciones de fs. 64/65 y 69/71 vta.

DOCTRINA: El objeto de las medidas cautelares es evitar que se tornen ilusorios los derechos de quien las solicita, ante la posibilidad de que se dicte una sentencia favorable. Es decir, se trata de evitar la eventual frustración de los derechos de las partes, con el objeto de que no resulten inocuos los pronunciamientos que den término al litigio. Están destinadas, más que a hacer justicia, a dar tiempo a la justicia de cumplir eficazmente su obra.

La vinculación entre medida cautelar y juicio principal no puede aparejar que la primera tenga un objeto y un trámite que coincida con el objeto y procedimiento del segundo, pues de admitirse esto se sustanciarían dos procesos idénticos con una pretensión coincidente en forma paralela.

El art. 20 del Código Procesal Contencioso Administrativo faculta al juez a acordar la suspensión de la ejecución de los actos administrativos cuestionados, pero ello sólo procede cuando su cumplimiento pudiere producir perjuicios irreparables.

La palabra clave en esta consideración es irreparable, pues los meros daños, aún cuando sean sustanciales en términos de dinero, de tiempo y de la energía necesariamente gastada en ausencia de una suspensión, no son suficientes-

TRIBUNAL: Dres. Kauffman, Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: ABÁN, ROSANA CAROLINA DEL MILAGRO VS. PROVINCIA DE SALTA Y/O POLICÍA DE LA PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 34.367/11) (Tomo 166: 433/440 – 29/mayo/2012)

RECURSO DE APELACIÓN. *Sanción disciplinaria. Prescripción. Art. 1º del Decreto N° 1272/93. Reglamento Gral. de Investigaciones Administrativas. Carpeta Médica Hospitalaria. Control Judicial de la actividad administrativa.*

CUESTION RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de apelación de fs. 182 y, en su mérito, CONFIRMAR la sentencia de fs. 175/180. Costas por su orden.

DOCTRINA: El instituto de la prescripción de la pena disciplinaria, que debe ser tenido en cuenta en todo procedimiento tendiente a sancionar a un agente público, consiste en el no ejercicio por parte de la administración de la potestad sancionatoria que le compete, durante el transcurso de un tiempo legalmente determinado, al término del cual se extingue dicha prerrogativa estatal. Su finalidad se orienta hacia la tutela de la seguridad jurídica, y en especial, tiende a superar el estado de incertidumbre que se cierne en torno a quienes han sido imputados por una conducta supuestamente antijurídica.

El decreto n° 1272/93, Reglamento General de Investigaciones Administrativas, establece en el art. 1º, que se aplicará en todos los casos en que corresponda determinar la responsabilidad disciplinaria de agentes cuya situación laboral se encuentre regida por la ley n° 5546, y que también será de aplicación a todos los regímenes que no dispongan de un procedimiento especial.

Resulta de aplicación al personal de la salud lo dispuesto por el decreto n° 1272/93, que en el art. 105 establece que los plazos fijados para la extinción del poder disciplinario del Estado comenzarán a correr desde la medianoche del día en que se cometió el ilícito o la supuesta irregularidad administrativa, o desde que se resolvió la sanción, y en el caso de que la irregularidad fuera de ejecución continuada, desde la medianoche del día en que cesó de cometerse el hecho irregular, y que los plazos previstos en el art. 48 de la ley 5546 regirán supletoriamente en todos los supuestos no previstos en regímenes especiales.

El art. 106 prescribe la citada norma que conforme al inciso d) del art. 48 de la ley 5546, cuando el hecho investigado constituya delito, la prescripción se suspende desde el momento de la iniciación del sumario penal correspondiente, hasta el dictado de resolución o sentencia definitiva, consentida y firme de acuerdo a las disposiciones del Código Procesal Penal.

El art. 48 inc. c), párrafo 2do. de la ley 5546 establece como término de prescripción el de tres años para los supuestos de faltas susceptibles de ser sancionadas con cesantía.

Las sanciones disciplinarias aplicables a los agentes públicos pueden clasificarse en grupos y dentro de éstos en especies. Los dos grandes grupos corresponden, por un lado, a las sanciones correctivas, y por el otro, a las expulsivas o depurativas, según que respectivamente tiendan a la enmienda del responsable, o a su alejamiento o exclusión de los cuadros de la Administración Pública.

El ámbito de revisión judicial de los actos administrativos sólo comprende –salvo arbitrariedad manifiesta- el control de su legitimidad, y no el de la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas que los funcionarios competentes hayan adoptado en ejercicio de las facultades de que se hayan investidos, por normas cuya validez no ha sido objetada.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. CAUSA: ALEMÁN, NILDA ROSA VS. PROVINCIA DE SALTA – RECURSO DE APELACIÓN (Expte. N° CJS 32.854/ 09) (Tomo 166: 751/762 – 12/junio/2012)

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. *Sanción disciplinaria aplicada por el Colegio de Abogados y Procuradores. Derecho de defensa. Control de legalidad. Razonabilidad.*

CUESTION RESUELTA: I. RECHAZAR el recurso de inconstitucionalidad de fs. 299/ 302 vta.

DOCTRINA: El recurso de inconstitucionalidad resulta de carácter excepcional y de interpretación restrictiva, y que su admisión se circunscribe a los supuestos en que una cuestión constitucional, oportunamente introducida, deviene esencial para la resolución de la causa.

El remedio extraordinario, lejos de importar la apertura de una tercera instancia, sirve para el cumplimiento del estricto control de constitucionalidad y no para revisar sentencias pronunciadas por los jueces de la causa, en tanto y en cuanto ellas no revistan vicios de entidad grave que lesionen un principio constitucional, o que impliquen su descalificación como actos jurisdiccionales válidos en el ámbito de la doctrina de la arbitrariedad.

La facultad disciplinaria del Tribunal de Ética del Colegio de Abogados, atribuida por la ley 5412, persigue el objetivo de asegurar el correcto ejercicio de la abogacía en todos los ámbitos de la actuación profesional y, a tal efecto, le permite juzgar a los abogados inscriptos en la matrícula y aplicar las sanciones correspondientes, previa tramitación de un procedimiento determinado, que debe desarrollarse con absoluto respeto de los principios inherentes al debido proceso legal para preservar los derechos de los citados profesionales.

Resulta procedente la intervención judicial a fin de determinar si en la imposición de las sanciones el Colegio ha utilizado en forma legítima las disposiciones que lo autorizaban para obrar, pues el control de legalidad supone el de la debida aplicación de las normas, de modo tal que los hechos se configuren y clasifiquen adecuadamente y las sanciones o medidas respectivas se ajusten a su texto.

Si bien la potestad del Poder Judicial de revisar los actos disciplinarios emanados de la Administración sólo comprende, como principio, el control de su legitimidad, pero no el de la oportunidad, mérito o conveniencia de las medidas dictadas por los funcionarios competentes, la discrecionalidad no es una potestad ilimitada de la Administración.

La posibilidad de que ciertos actos administrativos sean consecuencia del ejercicio de actividades discrecionales no significa que deban estar fuera de la juridicidad y de los principios de la legalidad administrativa.

La justa proporcionalidad que debe guardar la sanción con las circunstancias objetivas y subjetivas concurrentes en la falta que se sanciona, constituye un principio constante y reiteradamente declarado por la jurisprudencia cuya aplicación al derecho administrativo sancionador no supone en forma alguna sustitución de facultades administrativas, sino simplemente corrección del exceso legal que supone ejercitar la discrecionalidad más allá de lo que consienten los hechos determinantes del acto administrativo, que son los que pueden limitar y acortar el ámbito propio de los poderes discrecionales de graduación de la sanción, y señalan la diferencia entre el correcto ejercicio de éstos y la arbitrariedad.

Si bien es cierto que en el ejercicio de la función que despliegan los colegios profesionales por delegación estatal ha de evitarse que un mismo hecho de lugar a decisiones contradictorias en el proceso penal y en el procedimiento administrativo, con resguardo de la verdad judicial y de la unidad lógica que esencialmente debe existir en la actuación de los órganos estatales, ello no obsta a la posibilidad de analizar, dentro de las facultades administrativas propias de dichos órganos, el impacto que la trasgresión de las reglas de conducta por parte de los profesionales tiene en el prestigio de la profesión cuya dignidad deben resguardar.

No basta para que se configure una situación de inconstitucionalidad alegar la vulneración de derechos fundamentales si, como en el caso, no se prueba la afectación concreta de esos derechos.

TRIBUNAL: Dres. Posadas, Vittar, Catalano, Cornejo, Díaz, Ferraris, Kauffman. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** LECCESE, HÉCTOR ARMANDO – RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Expte. N° CJS 34.657/11) (Tomo 166: 305/316 – 22/mayo/2012)

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL. *Amparo. Cuestión federal. Doctrina de la arbitrariedad.*

CUESTION RESUELTA: I. DENEGAR el recurso extraordinario federal. Con costas.

DOCTRINA: En tanto vía impugnación especial, el remedio está dirigido a un objetivo concreto y restringido: reparar agravios constitucionales; por eso, la existencia de una cuestión federal o constitucional configura la base misma del recurso.

Constituye carga procesal de la recurrente demostrar que existe una relación directa entre la materia del pleito y la invocada cuestión constitucional, extremo que no se satisface con la simple alegación de que el fallo cuestionado lesiona determinadas garantías de la Constitución si, como en el caso sucede, no precisa ni demuestra en concreto cómo se ha operado efectivamente tal violación en la sentencia.

La doctrina de la arbitrariedad reviste carácter excepcional y no resulta apta para corregir fallos equivocados, o que el recurrente estime tales según su criterio, sino que atiende sólo a supuestos de gravedad extrema en los que se verifique un apartamiento palmario de la solución prevista en la ley o una absoluta carencia de fundamentación.

TRIBUNAL: Dres. Catalano, Cornejo, Díaz, Kauffman, Posadas. **DOCTRINA:** Dra. von Fischer. **CAUSA:** “NAYAR, CLAUDIA CRISTINA VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE SALUD DE SALTA - AMPARO – RECURSO DE APELACIÓN” (Expte. N° CJS 35.043/11) (Tomo 166: 481/488 – 4/junio/2012)