000540/2009

---- Trelew, de septiembre de 2.009.----------

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto y fundado a fs. 22/24, contra la sentencia interlocutoria de fs. 18/20, concedido que fuera el mismo a fs. 25.----------

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- A fs. 18/20 el Sentenciante de grado declara formalmente inadmisible la acción de amparo interpuesta por el Sr. R. O. M. contra la Provincia del Chubut. Funda lo resuelto en que: 1) si bien la ley 4572 ha organizado un proceso expeditivo de acuerdo con la naturaleza sumarísima del amparo y confiere la posibilidad de interponer la acción ante cualquier de juez de primera instancia con jurisdicción en el lugar en que la lesión o restricción tuviere o debiere tener efecto (art. 4), ello no impide que examine si en el caso se encuentran reunidos los requisitos de admisión de la acción como el referido al objeto de la misma; 2) el actor pretende el pago de sus haberes del mes de agosto correspondientes al ISET Nº 182, realizó el pertinente reclamo al Ministerio de Educación y personal del área administrativa, bajo la órbita del Subsecretario de Recursos, Apoyo y Servicios Escolares, le informó que procederían a “desbloquear” sus haberes y proceder al inmediato pago de los mismos en caso que aceptara firmar el reconocimiento de un presunto crédito a favor de dicho ministerio y la devolución del monto en hasta tres cuotas; 3) la petición constituye una acción contencioso administrativa que excede el estrecho marco de conocimiento establecido por el mecanismo utilizado por los interesados, por lo que la herramienta legal escogida por el accionante resulta inidónea en relación al efecto jurídico perseguido a través de ella; 4) si una cuestión puede atenderse por medio de una acción procesal distinta al amparo, combinada con una medida de no innovar, o innovativa, el amparo será inadmisible.-----

---- II.- A fs. 22/24 el Sr. R. O. M., por su propio derecho, con el patrocinio de la Dra. M. R. P., interpone recurso de apelación fundado contra lo resuelto. Efectúa un relato de lo pretendido y de los actos procesales cumplidos. Individualiza el fundamento central vertido por el Juez de grado. Invoca que el a quo incurre en contradicción y que la sentencia resulta extra petita y padece de un excesivo rigor formal, pues confunde y desvía el objeto de la acción y propone sujetarla a un procedimiento impropio. Puntualiza que el amparo se solicita en virtud de que sus haberes fueron bloqueados sin el debido proceso. Afirma que resulta claro que lo que pretende es que se le pague el sueldo, lograr cobrar. Argumenta que lo único importante para habilitar la vía del amparo es que efectivamente trabajó (lo que prueba con el recibo de agosto acompañado), le liquidaron sus haberes (lo prueba con el mismo recibo), no los percibió (lo prueba con el extracto bancario) y hay ausencia de debido proceso administrativo para obrar de tal modo. Analiza que no hacer lugar al recurso de amparo para entrar a discutir en la vía contencioso administrativa los motivos de la retención de haberes resulta a todas luces ajeno a lo solicitado, sujeto a excesivo rigor formal y arbitrario.

Invoca que hay una restricción actual y con ilegalidad manifiesta a un derecho de raigambre constitucional y que no existe otra vía más pronta y eficaz para evitar el grave daño que ya se viene produciendo. Insiste en que resulta claro de todo su escrito que el objeto de la acción de amparo es conseguir el cobro de sus haberes, por lo que entiende no puede haber dudas que el amparo no solo es la vía más rápida y efectiva, sino que ninguna otra le posibilita acceder con la premura necesaria a lo solicitado. Individualiza los términos en que requiriera la medida cautelar pretendida y explica las razones por las que se lo hiciera de tal modo. Señala que por ello queda claro que no le interesan más que tangencialmente los motivos por los cuales no se le abonó y que la retención del cien por ciento de sus haberes es ilegítima, compromete su salud y su subsistencia y necesita un remedio urgente. Individualiza también los términos y en el carácter en que ofreciera prueba. Cita doctrina referida a la exigencia de congruencia. Argumenta que incluso resulta dificultoso determinar cuál sería el objeto de la acción contencioso administrativa que propone como alternativa el a quo, aún con medida cautelar. Afirma que el real agravio civil que se plantea por esta vía del amparo es la ausencia de pago y que eso no necesita gran amplitud de debate y prueba. Señala que los motivos que pudo haber tenido la administración se podrán discutir primero en un expediente administrativo y luego, si fuere necesario, en una acción contenciosoadministrativa, pero que por el momento resulta urgente detener la vía de hecho asumida por los funcionarios de disponer de ese modo de sus haberes, máxime atendiendo a la naturaleza alimentaria de los mismos. Cita jurisprudencia. Reserva caso federal. Peticiona se haga lugar al recurso de apelación interpuesto, disponiéndose la continuidad de la acción de amparo y la urgente concesión de la medida cautelar.---------
---

---- III.- En su escrito introductorio el Sr. R. O. M. manifiesta que el objeto de la acción de amparo promovida es que la Provincia del Chubut “cese en su actitud de retenerme indebidamente mis haberes correspondientes al mes de agosto del año 2009 como dependiente del Ministerio de Educación de la Provincia. Igualmente, y como medida cautelar, y atento la naturaleza alimentaria del salario, solicito que en forma urgente se ordene a la parte demandada a abonarme la totalidad o la parte proporcional de mis haberes que V.S. disponga” (ver fs. 15, ap. I.- OBJETO). Ello, por las razones de hecho y de derecho que a continuación expone –v.gr. desempeño de su tarea docente durante el mes de agosto del año 2009, falta de depósito de los haberes correspondientes a dicho período, supuesta existencia de diferencias salariales, retención del sueldo como consecuencia de ello, exigencia de reconocimiento del crédito por parte del Ministerio y de suscripción de un acuerdo referido a su devolución como condición a la percepción de los haberes sin procedimiento administrativo previo.-

---- Destaca la doctrina el carácter restrictivo de la facultad que se pone a disposición del juez en esta etapa de análisis preliminar de la acción, sosteniendo que si la improponibilidad de la demanda no resulta manifiesta ni objetivamente inatendible o

injustificada, habrá que transitar, inesquivablemente, por las fases de la proposición actora y prueba. Postula, restringido sólo a la etapa inicial de admisibilidad, el principio *in dubio pro amparo* posibilitando, antes que limitando, el escrutinio judicial del acto u omisión cuestionados (esta Sala, SIC 136/04, con cita de Augusto M. Morello, Carlos A. Vallefín, "El Régimen procesal del amparo", Librería Editora Plantense, Buenos Aires, 2.000, pág. 75 y ssgts.).----------

---- El art. 3 de la ley 4572 dispone que "Toda persona puede interponer acción de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo contra cualquier decisión, acto, hecho u omisión de una autoridad pública o de particulares que en forma actual o inminente restrinja, altere, amenace o lesione con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta derechos o garantías reconocidos expresa o implícitamente por la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, un Tratado o una ley, con la excepción de la libertad corporal en la que corresponde la interposición del Hábeas Corpus".----------

---- El cotejo con la existencia de otra vía judicial más idónea, hace que se pueda llegar a considerar que la acción de amparo tenga carácter subsidiario, pero debe repararse que el requisito de "idoneidad" de esa otra vía debe confrontarse con la celeridad del medio elegido y esa calidad o aptitud de otro remedio potencialmente más apto para considerar y tutelar el derecho de que se trate, no tiene que ser demostrada por el interesado, sino resuelta por el juez como un deber de la función jurisdiccional (esta Sala, SDC 23/08, SIC 131/08, con cita de Gozaíni Osvaldo, en "El derecho de amparo creado por la Constitución Nacional", L.L. del 21/11/95; id. aut. cit., en "Amparo", Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2004, pág. 316, n° 58.2.; id. Ekmekdjian, Miguel A., en "Tratado de Derecho Constitucional", Ed. Depalma, ed. Año 2001, T IV, págs. 56/57; id. Gelli, María A., "La silueta del amparo después de la reforma constitucional", L.L. 1995-E-978).----------

---- En el mismo orden de ideas, sostiene Quiroga Lavié que cuando la Constitución dice que la acción de amparo "es expedita y rápida...siempre que no exista otro medio judicial más idóneo", no quiere decir que la idoneidad del proceso judicial pueda ser un juicio más lento, como lo es nuestra jurisdicción ordinaria, sino más rápido aún que el trámite legal de la acción de amparo (esta Sala, SDC 23/08, según cita en Gozaíni, op. cit., pág. 32).----------

---- En nuestra provincia en la que rige la ley 4572 reglamentaria del proceso de amparo, que en su art. 3ro. prevé que éste procede siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, adoptando la misma terminología del texto del art. 43 de la Constitución Nacional, y que refuerza el concepto luego en su art. 5to., con la alusión de que dicho medio judicial más idóneo deberá permitir "...obtener el mismo efecto en igual o menor lapso..." (sic) parecería que la idoneidad viene estrechamente vinculada con la celeridad o prontitud de la respuesta jurisdiccional que se pretenda lograr (esta Sala, SIC 131/08). ----------

---- Y, en el caso, a más de que surge con evidencia de que la acción individualizada

por el *a quo* no importa una respuesta judicial más pronta, el Juez de grado se limita a señalar que la petición constituye una acción contencioso administrativa que excede el estrecho marco de conocimiento establecido por el mecanismo utilizado por los interesados, mas no concreta qué aspecto de la cuestión planteada requiere un mayor marco cognoscitivo que aquel que posibilita el proceso de amparo para la verificación de la arbitrariedad o ilegalidad que se denuncia.----------

---- Por otra parte, la vía individualizada por la Sentenciante de Grado no resulta apta para depararle al derecho en peligro, el que posee carácter alimentario, la protección que requiere, pues no lo prioriza en los términos de rapidez y expeditividad que la norma constitucional consagra.----------

---- Ello así, ha de revocarse la sentencia de fs. 18/20 en cuanto declara la inadmisibilidad preliminar de la acción intentada.----------

---- Resta analizar la medida cautelar requerida en el escrito de inicio cuya concesión fuera peticionada también a esta Alzada (ver fs. 24, ap. VII.- PETITORIO, pto. 4).---------

---- En ese análisis, cabe puntualizar que la constancia acompañada a fs. 8 resulta insuficiente a fin de acreditar la alegada falta de depósito de los haberes a los fines de la concesión de la medida pretendida. Es que, de dicha constancia no surge quién es el titular de la cuenta a la que refiere, ni que la misma se trate de la cuenta sueldos en la que al amparista se le depositaban sus haberes, a lo que se suma que data del 04/09/09 y refiere exclusivamente a movimientos efectuados el 01/09 y el 02/09, por lo que no ha de hacer lugar este Tribunal a la medida pretendida, ello sin perjuicio de que vueltos los autos al Juzgado de origen y acreditando tales extremos insista el amparista con el pedido de la medida cautelar requerida.----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- REVOCAR la resolución apelada de fs. 18/20.----------

---- DISPONER que el Sr. Juez de Primera Instancia, dando por satisfecho el control de procedencia formal preceptuado por los arts. 3, 4, 5, 6 y 7 de la ley 4572, provea la tramitación del amparo deducido.----------

---- IMPONER las costas de Alzada en el orden causado, por ser la apelada una resolución oficiosa y no haber mediado contradictorio (arts. 68, 69 y concs., CPCC), regulando los honorarios correspondientes a la Dra. M. R. P., letrada patrocinante del apelante, en mérito a la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida por ante este Tribunal y al resultado obtenido, en la suma de cien pesos ($ 100) (arts. 5, 6, 13, 32 y concs., Ley XIII, N°4, antes ley 2.200).----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº __193____ DE 2009 – SIC.- CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA