TOMO XXIII **-SENTENCIA-** T.S.J..-

REGISTRO Nº 749

FOLIO Nº 4568/4571

PROT. ELECT. TSS1007S.241

Río Gallegos, 9 de abril de 2024.-

Y VISTOS:

Los presentes autos caratulados: **"GIORDANO GABRIEL LUCIO c/ PODER EJECUTIVO DE LA PROVINCIA DE SANTA CRUZ Y OTRA s/ ACCIÓN DE AMPARO"**, Expte. Nº **G-11.853/17** (G-2225/18-TSJ), venidos al Acuerdo para dictar sentencia; y

CONSIDERANDO:

I.- Que llegan los presentes autos a tratamiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, a fin de resolver, en primer término, la excusación formulada por el Sr. Vocal, Dr. Fernando Miguel Basanta (cfr. PE1282061-2024).-

Expresa que: "Motiva esta decisión el hecho de que el suscripto, en el carácter de Ministro de Gobierno de la Provincia de Santa Cruz, ha refrendado el Acta Acuerdo obrante a fojas 218/219 y a los fines de evitar cualquier posible sospecha sobre la objetividad e imparcialidad que pudiera existir en el ánimo de las partes, por razones de decoro y delicadeza, excúsome de intervenir en los presentes en virtud de lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 30 del CPCyC. En virtud de lo expuesto, solicito se haga lugar a mi petición y se me excuse de intervenir en la presente causa." (cfr. PE cit.).-

Que, en razón de los escrúpulos fundados por la Sr. Vocal de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en las circunstancias explicitadas que demuestran que la inhibición responde a causales avaladas en serios fundamentos, y en virtud de lo normado en el 2° párrafo del artículo 30 del CPCyC, corresponde hacer lugar a la excusación deducida.-

II.- Asimismo llegan los presentes autos a conocimiento de este Excmo. Tribunal Superior de Justicia, en virtud del recurso de casación articulado por el Estado de la Provincia de Santa Cruz, por intermedio de su letrada apoderada, Fernanda Anali Loncon Paredes (cfr. fs. 275/291), contra la sentencia dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial obrante a fs. 250/264 vta., en cuanto confirmó el pronunciamiento de Primera Instancia obrante a fs. 129/146 vta. Este último hizo lugar a la acción de amparo interpuesta por el actor, declaró la fecha cierta del pago de las prestaciones derivadas de la Ley N° 1782, y la correspondiente al Sueldo Anual Complementario; estableció que respecto de los intereses moratorios se debería estar a lo dispuesto en el artículo 768 del Código Civil y Comercial de la Nación;

hizo lugar a la medida cautelar innovativa planteada por el amparista tendiente a que la autoridad demandada garantice en forma inmediata el pago de las prestaciones derivadas de la Ley N° 1782 y del Sueldo Anual Complementario; e impuso las costas procesales a los demandados perdidosos (cfr. fs. 146 y vta.).-

Ante esta solución la Fiscalía de Estado recurre el fallo de Cámara por estimar que se ha configurado una situación de: "...1) Quebrantamiento de las formas establecidas en la ley; y 2) Arbitrariedad por violación de las Normas del Debido Proceso con afectación de la Garantía Constitucional de la Defensa en Juicio, todo ello en desmedro de nuestra mandante; 3) Se ha violado o aplicado erróneamente la ley." (cfr. fs. 275 y vta.).-

En efecto, afirma que en la sentencia de Cámara se ha producido un quebrantamiento de las formas esenciales: "...en tanto el voto en adhesión para la conformación de la mayoría decisoria en una sentencia de Cámara se encuentra expresamente prohibido..." (cfr. foja 284). Luego de transcribir el artículo 43 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, sostiene que: "...tratándose de una sentencia definitiva y existiendo dos votos contrapuestos, la Dra. García debió fundar su voto en legal forma, no bastando la simple adhesión a otro voto, elegido entre dos votos opuestos." (cfr. foja 284 vta.).-

Expresa asimismo que: "Otro de los quebrantamientos en las formas, se encuentra configurado por las fallas en la coherencia de lo decidido por el juez del primer voto..." (cfr. foja 286 vta.), y agrega que esa deficiencia se observa cuando el Magistrado: "...luego de reconocer el presente económico de la provincia; es decir la alegada escasez de fondos...desconoce esta realidad y e (sic) impone a la administración que pague los haberes del día 1 al 7 de cada mes." (cfr. foja cit.).-

Entiende que otra de las cuestiones que habilitan la procedencia de su recurso de casación, es la omisión de tratamiento de cuestiones esenciales en que incurrió la Cámara (cfr. fs. 286 vta./287).

Recuerda que su parte: "...efectuó un planteo en relación a la medida cautelar, que consiste en el inédito dictado de una medida cautelar con la sentencia de fondo." y que: "...lo único que atinó a decir el Juez de la Alzada que emite el voto en primer término en relación a este planteo, es que, en relación al agravio de la medida cautelar dictada en autos que la queja intentada...no constituye una crítica razonada de lo decidido...". Concluye sosteniendo que, usando ese pretexto, el Juez de Cámara: "...elude expedirse -conforme lo exige la ley- acerca de una cuestión que resulta esencial para el litigio." (cfr. foja 287).-

Afirma que: "Otra de las cuestiones esenciales que omitió el juez de la alzada encargado de emitir el primer voto, es lo atinente a la denuncia de esta parte acerca de la existencia de una acción declarativa en el marco de una acción

de amparo." (cfr. foja 288).

Agrega que: "...El juez sin atender los argumentos de esta parte, evita introducirse en el tema y ligeramente afirma que no estamos ante una acción declarativa sino ante un amparo; cuando lo que esta parte advertía es que el amparista se valía de la acción expedita y rápida del amparo para sustraer de su ámbito natural el tratamiento de una cuestión que no pertenecía al juez de familia." y considera que este aspecto: "...fue soslayado por el juez de Cámara, lo cual amerita declarar la nulidad del pronunciamiento dictado." (cfr. fs 288 y vta.).-

Sostiene asimismo que: "El fallo también vislumbra una errónea aplicación de la ley, al admitir que no se ha incurrido en un exceso en la función jurisdiccional ni un entremetimiento en facultades propias del poder administrador, soslayando lo establecido en el art. 3 inc. e de la ley N° 1117..." (cfr. foja 288 vta.).-

Agrega que: "...ni la sentencia de primera instancia ni la sentencia de Cámara han logrado exitosamente justificar la vía del amparo para el reclamo impetrado por el actor, se ha violado la ley de ampar (sic) al establecer la procedencia de la presente acción. La materia aquí debatida, por demás compleja, jamás debió ser sometida a decisión en el acotado marco de una acción de ampro (sic)..." (cfr. foja 289).-

Concluye que en el marco de un amparo, el Juez crea una norma y luego dice que el Estado la vulneró (cfr. foja 290 vta.).-

A fs. 297/300 la Excma. Cámara de Apelaciones declara formalmente admisible el recurso de casación interpuesto y a fs. 311/312 obra interlocutorio de este Tribunal Superior de Justicia declarándolo bien concedido, poniendo los autos a disposición de las partes, conforme lo dispuesto en el artículo 8° del Libro I, Título IV, Cap. IV, Sec. 6º, Parágrafo 2º -Recurso de Casación- del CPCyC, conforme Ley Nº 3453/15 -Decreto Nº 2228/15-. Tanto la actora a fs. 316/319 vta. como la demandada a fs. 320/324 hicieron uso de las facultades que les otorga dicha norma.-

El Sr. Agente Fiscal ante este Alto Cuerpo, dictamina, por las razones que esgrime y a las que nos remitimos en honor a la brevedad, afirmando que "...debe decretarse la nulidad de la sentencia en análisis..." (cfr. foja 332 vta.).-

A foja 337 se llaman autos para dictar sentencia y a foja 338 pasan las presentes a estudio.-

Posteriormente, el Estado Provincial pone en conocimiento que se ha sancionado la Ley Nº 3840 que determina la fecha específica de pago de los beneficios previsionales. Por tal motivo entiende que la presente acción ha devenido en abstracta y solicita que así se declare (cfr. PE1192460-2023, ESC00267401.pdf).-

III.- Que liminarmente se advierte una situación medular para la suerte de este recurso. Pues a esta altura, el conflicto suscitado a raíz de la sentencia que se ataca por la casación, ha dejado de existir.-

Cabe recordar, que la sentencia de Primera Instancia hizo lugar a la acción de amparo interpuesta contra el Estado Provincial, declarando la ilegitimidad del pago paulatino y parcializado de los haberes jubilatorios. Estableció fecha cierta de pago de las prestaciones que derivan de la Ley Nº 1782 y modificatorias, las que deberían ser abonadas a mes vencido entre el 1º y 7º de cada mes; y fechas ciertas de pago del sueldo anual complementario (beneficio reconocido por el art. 125 de la Ley Nº 1782) los días 7 de julio y 7 de enero de cada año. Paralelamente hizo saber a las partes que respecto a los intereses moratorios debería estarse a la previsión del artículo 768 del CCyCN, debiendo articularse el cálculo y eventual ejecución por la vía procesal correspondiente (cfr. fs. 146 vta.).-

La sentencia de la Excma. Cámara de Apelaciones rechaza las apelaciones interpuestas por el Estado Provincial y confirma la sentencia de Primera Instancia (cfr. fs. 264 vta.).-

Entonces, según el relato de los agravios del recurrente y las constancias de autos, la cuestión en litigio es lo vinculado con la fecha de pago de las prestaciones previsionales. Pero esta cuestión ya ha sido determinada por vía legislativa con posterioridad a la presentación del recurso de casación.-

Concretamente la Ley Provincial N° 3840 (publicada en el Boletín Oficial el 26 de octubre de 2023) determinó que el pago del beneficio a las jubilaciones, retiros y pensiones que perciben en forma mensual las personas jubiladas, retiradas o pensionadas de la Caja de Previsión Social de Santa Cruz deberá ser abonado, de forma integral y total, el día 24 de cada mes (cfr. art. 1). Asimismo se establece el pago del sueldo anual complementario en dos (2) cuotas: la primera el 30 de junio y la segunda el 18 de diciembre de cada año (cfr. art. 2). Si cualquiera de las tres fechas indicadas fuese inhábil, el pago del beneficio se hará efectivo el día más próximo hábil anterior a las fechas establecidas en los artículos 1° y 2° (cfr. art. 3).-

Las circunstancias reseñadas nos impiden adentrarnos en el análisis de los planteos de la casacionista.-

En efecto, es doctrina de este Tribunal Superior de Justicia que ante la extinción de las circunstancias fácticas que motivaron la demanda: "...cuando media el "*ius superviniens*" (entendiéndose por tal, el evento sobrevenido durante la tramitación del pleito que modifica una situación de hecho o de derecho respecto de la existente al tiempo de la traba de la *litis*) por cuanto razones de economía procesal -y en algunos casos, de prevalencia de la verdad jurídica objetiva- aconsejan tomar en cuenta la modificación operada. Tal es precisamente el sentido del art. 164, inc. 6to.

párrafo 2do. de la ley adjetiva, cuando faculta al juez a considerar en oportunidad del dictado de la sentencia los aludidos hechos sobrevinientes que -sin variar las pretensiones deducidas- han consolidado o extinguido el derecho aplicable [...] no corresponde pronunciarse en los recursos extraordinarios deducidos si las circunstancias sobrevinientes han convertido en abstracta la cuestión sometida a conocimiento de este Alto Cuerpo." (cfr. Sentencia, Tomo XIII, Reg. 448, Folio 2445/2446 e Interlocutorio, Tomo XXIII, Reg. 2892, Folio 4574/4577).-

En igual sentido la jurisprudencia emanada de La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que: "...es doctrina reiterada de esta Corte que sus sentencias han de ceñirse a las circunstancias existentes cuando ellas se dictan, aunque éstas sean sobrevinientes al recurso deducido..." (Fallos 315:2074); y, a raíz de ello, que: "...el planteo introducido en el recurso extraordinario carece de objeto actual en la medida en que ha desaparecido el presupuesto que dio lugar a la reclamación cautelar...Que la conclusión antedicha obsta a la consideración sobre la sustancia de la cuestión que, como de naturaleza federal, se invoca en el recurso extraordinario, en la medida en que a esta Corte le está vedado expedirse sobre planteos que devienen abstractos en tanto todo pronunciamiento resultaría inoficioso al no decidir un conflicto litigioso actual..." (cfr. "Pinedo Federico - Inc. Med. (8-I-10) y otros c/ EN - dto. 2010/09", del 03/03/2010, www.informacionlegal.com.ar. Cita Online: AR/JUR/317/2010).-

A esta altura, se advierte que el objeto que dio origen al inicio de esta acción ha dejado de existir, ya que las prestaciones previsionales cuentan con fecha de pago legalmente estatuida. En cuanto a los intereses que eventualmente se adeudasen se resolvió, como ya se señaló, que se deberían peticionar por la vía procesal pertinente, cuestión que no fue impugnada, por lo que ha quedado firme.-

Así las cosas, han perdido actualidad los agravios esgrimidos por la casacionista.-

En el mismo sentido se ha dicho que: "Los agravios deben ser actuales, existir al tiempo de su planteo y subsistir al tiempo de dictar la sentencia en el Tribunal. Si desaparecen, la cuestión se torna abstracta...La función de los jueces es decidir litigios en donde existen colisiones efectivas de derechos estándoles vedado hacer declaraciones meramente generales o abstractas." (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorio, Tomo XXIII, Reg. 2892, Folio 4574/4577).-

En síntesis, las razones vertidas obstan a la consideración de los agravios que se invocan para sostener el recurso, en la medida en que dichos planteos devienen abstractos al no existir un conflicto litigioso actual, trayendo aparejada la pérdida de virtualidad del recurso de casación interpuesto.

IV.- Que en virtud de todo lo expuesto, corresponde declarar abstracta la cuestión objeto del recurso de casación articulado por la Provincia de Santa Cruz en fojas 275/291, imponiendo las costas de esta instancia en el orden causado (cfr. TSJ Santa Cruz, Interlocutorios, Tomos XXIX, Reg. 3424, Folio 5782/5783 y XXXIII, Reg. 3682, Folio 6483/6485), difiriendo la regulación de honorarios de las letradas intervinientes por la parte actora, hasta tanto den cumplimiento con lo dispuesto por las leyes previsionales y tributarias vigentes (cfr. Resolución General AFIP Nº 689/1999) y sean regulados en las anteriores instancias.-

Por ello, y oído que fue el Sr. Agente Fiscal, el Excmo. Tribunal Superior de Justicia;

RESUELVE:

1º) Hacer lugar a la excusación deducida por el Sr. Vocal, Dr. Fernando Miguel Basanta (cfr. PE1282061-2024).-

2º) Declarar abstracta la cuestión objeto del recurso de casación articulado por la Provincia de Santa Cruz en fojas 275/291.-

3º) Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.-

4º) Regístrese y notifíquese. Oportunamente devuélvase.-

La presente sentencia se dicta con la firma de cuatro miembros del Tribunal, por constituir mayoría concordante en la solución de caso y en virtud de encontrase aceptada la excusación del Sr. Vocal, Dr. Fernando Miguel Basanta (art. 27, 2º párrafo, de la Ley Nº 1600 y modificatorias).-

DANIEL MAURICIO MARIANI
Presidente
Tribunal Superior de Justicia

ALICIA DE LOS ÁNGELES MERCAU
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

PAULA ERNESTINA LUDUEÑA CAMPOS
Vocal
Tribunal Superior de Justicia

Siguen...///

///…las firmas.-

DIEGO MARIO LERENA
Vocal Subrogante
Tribunal Superior de Justicia

MARCELA SILVIA RAMOS
Secretaria
Tribunal Superior de Justicia