

Poder Judicial de la Nación

Causa N°: 24233/2020 - LEMOS, CHRISTIAN ARIEL c/
INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA
JUBILADOS Y PENSIONADOS s/JUICIO SUMARISIMO

SENTENCIA INTERLOCUTORIA NRO:

Buenos Aires, 03 de diciembre de 2020.

AUTOS Y VISTOS:

El accionante, por vía del proceso sumarísimo, articula demanda contra el INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS a efectos de que se deje sin efecto la disposición Nro. 669/20 de la Dirección Ejecutiva, que dispone en su artículo 1 “...Limitar, a partir del dictado de la presente, al trabajador *Christian Ariel LEMOS (Legajo N° 61392 PROFTRA CH45SEM INIC C)*, las funciones de titular del Departamento de Recursos Humanos de la Dirección de Atención Médica No Programada y Programada, Gerencia de Prestaciones Médicas, dependiente de la Secretaría General Técnico Médica, que le fueran asignadas por Resolución N° RESOL-2019-1949-INSSJPDE#INSSJP, como así también el adicional por función jerárquica que se encuentra percibiendo al solo efecto remunerativo otorgado por Resolución N° RESOL-2019-1661-INSSJP-DE#INSSJP...” y en el artículo 2 “...Reubicar, a partir del dictado de la presente, al trabajador *Christian Ariel LEMOS (Legajo N° 61392 PROFTRA CH45SEM INIC C)*, en el Tramo C dentro del Agrupamiento Profesional, según lo estipulado en el artículo 11, Anexo I de la Resolución N° 1375/DE/06, con una carga horaria de treinta y cinco (35) horas semanales de labor....”, en tanto la misma importó una alteración en las condiciones de trabajo en su categoría donde paso de ostentar el tramo A (mayor cargo jerárquico) conforme el CCT 697/05 E a el tramo C, que es aquel que obtuvo cuando ingresó a trabajar para la demandada, y cuya aplicación, en su tesitura, pondría en crisis su salario afectando derechos consagrados constitucionalmente. Asimismo peticiona como medida cautelar la inmediata suspensión de los efectos del acto cuestionado y el restablecimiento de las condiciones anteriores correspondientes al tramo A y la resolución



Poder Judicial de la Nación

798/2012 de la Dirección Ejecutiva que lo había designado en tal escalafón transitoriamente “...*Por el periodo que dure la coordinación...*” (ver artículo 3 Res. 798).

Y CONSIDERANDO:

Descrita en forma sucinta la plataforma fáctica y jurídica en que el accionante finca su pretensión, constituye cuestión esencial a dilucidar si la vía elegida resulta idónea.

De conformidad con lo prescripto por el art. 319 del Código Adjetivo el juez tiene la *facultad* de determinar el tipo procesal a aplicar.

Liminarmente corresponde poner de resalto el art. 43 de la Constitución Nación consagra la acción de amparo “...*contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta...*”.

Sentado lo que antecede, cabe destacar que el amparo individual no ha sido creado para obviar los procedimientos normales ni para abreviar los plazos que toda causa judicial o recurso administrativo importan, sino que se trata de un arbitrio que solo puede recurrirse ante la ineficacia del procedimiento ordinario, la cual solo atiende a que el perjuicio sólo pueda evitarse o repararse por la vía urgente y expeditiva.

La acción de amparo no está pensada para alterar las instituciones procesales vigentes, ni faculta a los jueces a sustituir los trámites pertinentes por otros más celéricos, en especial en casos en los cuales la polémica reviste aristas litigiosas y existen vías alternativas idóneas, que no se han cuestionado de una manera fundada como forma de acceso a la jurisdicción (conf. dictamen n° 34656 del Fiscal General CNAT sala X, in re "Granda, María c/ AFIP" del 18/3/04).

En ese sentido, tiene dictaminado la Fiscalía General del Trabajo (ver Dictamen FGT N° 43655 del 02/03/2007) que la acción de amparo únicamente procede para la tutela inmediata de un derecho constitucional violado en forma manifiesta y resulta



Poder Judicial de la Nación

inadmisible, en cambio, cuando el vicio que comprometería garantías constitucionales no resulta con evidencia de manera que la dilucidación del conflicto exige una mayor amplitud de debate y prueba (Fallos: 321: 1252, considerando 30). Ello es así pues los jueces deben extremar la prudencia para no resolver materias de complejidad fáctica y técnica por la vía expedita del amparo a fin de no privar a los justiciables del debido proceso mediante pronunciamientos dogmáticos. Si bien el proceso de amparo no es excluyente de cuestiones que necesitan demostración, sí descarta aquéllas cuya complejidad o difícil comprobación requiere de un aporte mayor de elementos de juicio de los que pueden producirse en el procedimiento de amparo (considerando 11 del voto de los jueces Belluscio y Bossert en Fallos: 321: 1252 y 323:1825).

En el particular caso de autos, se advierte que el reclamo se ciñe, en definitiva, a una reducción salarial y modificación de categoría en el escalafón que de ninguna manera este hecho constituye un acto de ilegalidad manifiesta que habilite esta vía, máximo cuando proviene de una disposición de la dirección ejecutiva y que las resoluciones que habían determinado escalafonar al actor en el Tramo A desde el año 2012, resultaron siempre de carácter transitorio no habiendo nunca sido designado en tal escalafón de manera efectiva (ver resoluciones incorporadas digitalmente).

El mero hecho que el derecho pretendido tenga una naturaleza alimentaria, no importa una circunstancia que *per se* justifique una medida de amparo. Una postura contraria a la esgrimida, llevaría al absurdo de subsumir todas las demandas por accidentes a acciones de amparo, por ende, no se vislumbra un hecho objetivo que amerite imprimir a esta causa el trámite sumarísimo, de modo que el “sub lite” habrá de continuar a través de un proceso ordinario.

A continuación se procede a examinar la pretensión cautelar.

Ante todo cabe poner de resalto que en el “sub lite” corresponde prescindir del pedido de informe a la



Poder Judicial de la Nación

demandada, habida cuenta que la jurisprudencia ha señalado en casos que presentaban aristas similares, concernientes también, al INSTITUTO NACIONAL DE SERVICIOS SOCIALES PARA JUBILADOS Y PENSIONADOS, que el planteo del escrito de inicio hace a la estructura alimentaria de la contraprestación y, por lo tanto, debe considerarse incluida en la hipótesis del inc. 2 del art. 2 y en el inc. 3° del art. 4, lo que desplaza la necesidad del informe previo (conf. Ministerio Público ante la CNAT Dictamen Nro. 61.845 del 05/11/2014, in re “Piluso José Fernando c/ Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP) s/ Juicio Sumarísimo”, del registro de la Sala X; sala III in re “Bravo Sebastian c/ Casa de Moneda Soc. del Estado s /medida cautelar”, del 28/3/2018).

Zanjado tal escollo, es menester recordar que las medidas cautelares deben ser examinadas con arreglo a lo prescripto por el art. 209 inc. V del Código Adjetivo, como así por lo ordenado por el art. 62 inc. "a" de la ley 18.345, para poder determinar el "periculum in mora" y el "fomus bonus iuris".

Desde esta perspectiva, cabe puntualizar respecto de la procedencia del instituto en examen, que tal medio constituye un remedio que de ordinario debe aplicarse con carácter restrictivo y excepcional. En el particular de autos reside en que la medida cautelar (medida de no innovar) solicitada coincide con el objeto principal de la pretensión lo que torna la improcedencia del reclamo precautorio dado que, una solución contraria implicaría “prejuzgar” o un anticipo de jurisdicción favorable del reclamo de fondo.

En este orden de ideas, el cimero Tribunal sostuvo en forma invariable que, la viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora, y dentro de aquellas la innovativa es una decisión excepcional porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, habida cuenta de que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en los recaudos que hacen a su admisión (conf. C.S.J.N. Fallos 323:4188).



Poder Judicial de la Nación

Pendiente un pleito no puede cambiarse de estado la cosa objeto del mismo para que no sea trabada la acción de la justicia y pueda ser entrada la cosa litigiosa al que deba recibirla (conf. C.S.J.N. Fallos 247:68; 27:166; 35:254; 37:235, entre otros).

Esta postura quedó reforzada con el advenimiento de la ley 26.854 cuyo art. 3 inc. 4º instituye “*las medidas cautelares no podrán coincidir con el objeto de la demanda principal*”.

La pretensión en examen apuntaría a conjurar los efectos de una disposición que, en principio goza de presunción de legitimidad (cfr. Art. 12 de la Ley 19.549), y en la medida que se cuestiona ella, importaría analizar circunstancias relativas a la cuestión de fondo, que deben ser dilucidadas en la oportunidad de dictar sentencia, todo ello sin que signifique emitir opinión alguna sobre lo que correspondiere resolver en la oportunidad de dictar sentencia y sin perjuicio de recordar el carácter provisional que poseen las decisiones que recaen en supuestos como el de autos (conf. arts. 202 a 206 del CPCCN)

Por los fundamentos expuestos, disposiciones legales y habiendo oído al Sr. Fiscal, **RESUELVO:** 1) Que las presentes actuaciones se rijan por el proceso ordinario establecido por la ley 18.345. II) Desestimar la medida cautelar solicitada por la parte actora. NOTIFIQUESE. III) Sin imposición de costas ante la falta de controversia (art. 68 del CPCCN). IV) Firme o consentida que se encuentre, de la demanda promovida confiérase traslado de demanda a la accionada. NOTIFIQUESE.

