



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

Expte. N° 12625/15 “Central de Trabajadores de la Argentina (C.T.A.) c/ GCBA s/ otros procesos incidentales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”

Tribunal Superior:

I

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre el recurso de inconstitucionalidad concedido a la Central de Trabajadores de la Argentina (en adelante, CTA, conf. fs. 270 vta. punto 2).

II

El Sr. Hugo Rubén Yasky, en su carácter de Secretario General de la CTA, con el patrocinio letrado del Defensor General y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas, solicitó el dictado de una medida cautelar autosatisfactiva “...consistente en la suspensión parcial de los efectos de la resolución 2711/MEGC/2012 exclusivamente en lo atinente a la reubicación de los docentes y demás personal dependiente de ese ministerio que hasta el dictado de la resolución referida prestaba servicios en la escuela N° 3 del Distrito Escolar N° 18, todo en el marco del sumario administrativo instruido...” (conf. fs. 1 vta.).

Sostiene que en su calidad de Secretario General de la CTA está facultado para interponer la acción, conforme su estatuto y lo previsto en la Ley N° 23551. A su vez, indicó que la reforma constitucional del año 1994 legitimaba a las entidades sectoriales registradas, a defender vía amparo derechos de incidencia colectiva.

Relata que el día 20 de marzo de 2012 se desarrolló en la Escuela N° 3 del D.E. N° 18, *“...una actividad artística de índole teatral que exponía una problemática ligada al cierre de grados y a lo resuelto en tal sentido por el Sr. Jefe de Gobierno y el Ministro de Educación...”*.Indicaron que la actividad se desarrolló en el recreo y contaba con la autorización de los padres de los alumnos. Puntualizaron que cuatro meses después, el día 15 de agosto de 2012, el Ministro de Educación resolvió *“...instruir sumario administrativo a fin de investigar los hechos y deslindar las responsabilidades a que hubiere como consecuencia del hecho acontecido el día 20 de marzo de 2012 en la Escuela N° 3...en ocasión de montarse una ‘dramatización’, en la cual intervino personal de dicho establecimiento, y que derivó en una representación disvaliosa de las imágenes del Sr. Jefe de Gobierno y del Suscripto...”*. A su vez –continúa relatando-, el Ministro dispuso la “reubicación transitoria” de 5 docentes *“...en todos los cargos y/u horas cátedra que en cualquier calidad detenten en esta jurisdicción, sin que su tarea pueda ser desarrollada frente a alumnos, por aplicación de la reglamentación fine del artículo 39 del Estatuto Docente...”* (conf. fs. 1 vta./2).

La jueza de primera instancia, previo señalar que *“...la demanda incoada excede el marco de la medida autosatisfactiva en los términos requeridos por la parte actora...”*, en virtud de las facultades conferidas por los arts. 27 inc. 5 ap. b) y 29 inc. e) del CCAyT y lo dispuesto por el principio “iura curia novit”, resolvió *“...reconducir estas actuaciones y tramitar el reclamo correspondiente por vía de amparo en los términos de la Ley 2.145...”* (conf. fs. 83 vta.). Así, resolvió *“...hacer lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, disponer la suspensión de los artículos 2° y 3° de la Resolución 2711/MEGC/2012 hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos y, en consecuencia, disponer la inmediata reposición en el cargo respectivo y en sus funciones a los docentes y auxiliar de portería alcanzados por dicha medida...”* (conf. fs. 82/87).

El GCBA se presentó y planteó la conexidad de la presente causa con la



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

tramitada ante al Juzgado CAyT N° 7 caratulada “Unión de Trabajadores de la Educación y otros c/ GCBA s/ amparo” (conf. fs. 91/6), Asimismo, planteó la nulidad de lo decidido y apeló en subsidio (conf. fs. 98/119).

La jueza resolvió en los siguientes términos: “...*Concédese en relación y con efecto no suspensivo el recurso de apelación interpuesto...*” (conf. fs. 120).

A fs. 155 la Cámara resolvió declarar mal concedido el recurso de apelación en atención a que se encontraban pendientes de resolución por parte de la jueza de grado los planteos de conexidad y nulidad.

Devueltos los autos a primera instancia, la magistrada rechazó los planteos de conexidad (conf. fs. 164) y nulidad (conf. fs. 176). Contra ésta última decisión, el GCBA planteó aclaratoria (conf. fs. 184, desestimada a fs. 209) y nulidad (conf. fs. 186/208).

En el recurso de nulidad planteó, básicamente, que la actora había incurrido en abuso de derecho, en tanto al momento de resolverse las presentes actuaciones, se hallaba tramitando otro proceso con identidad de objeto, cuya conexidad se había requerido. Asimismo, indicó que la sentencia era nula por violación al principio de congruencia en tanto “...*la tarea emprendida por la sentenciante, al reconducir (recalificar) la acción en la forma indicada, es de aquellas que requieren suma cautela y prudencia, porque implica el despliegue de una actuación oficiosa que, por ello mismo, debe moverse dentro de los confines de la pretensión, sin desnaturalizarla, excederla o sustituirla, no avanzar sobre la voluntad de la parte y respetar las reglas de la bilateralidad y contradicción...*” (conf. fs. 188), lo que le permitió concluir que “...*la resolución en crisis se dictó en abierta sustitución de la voluntad del litigante quebrantando la congruencia, y en exceso al principio ‘iuria novit curia’ toda vez que, en la especie se enderezó la acción por un carril ausente en la postulación inicial y que tampoco surge de la estrategia elegida por la asociación actora, la que fuera*

rechazada in limine..." (conf. fs. 188 vta.). Finalmente, reprodujo los agravios que esgrimiera en el primer recurso de nulidad, vinculados con la falta de legitimación de los actores y la ausencia de derechos colectivos en juego.

Arribadas nuevamente las actuaciones a la Cámara de Apelaciones, ésta resolvió "...1) *Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto en los términos del artículo 229 del CCAyT y, por consiguiente, declarar la nulidad de la resolución dictada a fs. 82/87. 2) Ingresar al conocimiento de lo peticionado en estos actuados y, por las razones dadas en esta resolución, rechazar la pretensión promovida por la actora, ordenando, sin más, el archivo de todas las actuaciones vinculadas con ella...*" (conf. fs. 223/233).

En primer lugar, puntualizaron que los sujetos a los que hacía referencia la sentencia de grado y la UTE, habían promovido con anterioridad al inicio de estos actuados un amparo con el mismo objeto¹, habiendo allí desistido de la acción en la misma fecha en que se promoviera la presente demanda (12/9/2012). También señalaron que en aquel otro expediente, se había recusado a la magistrada interviniente, recusación que fue rechazada por la alzada en la misma fecha en que en los presentes se dictó la cautelar, circunstancia que permitía concluir que al momento del dictado de la resolución cautelar objeto del presente, el otro expediente se hallaba en pleno trámite (conf. fs. 224 y vta.). Esto les permitió sostener, a su vez, que en la medida en que ya había otro magistrado entendiendo en la causa, la jueza aquí actuante debió haberse desprendido del conocimiento de la presente u ordenar su archivo por litispendencia (conf. fs. 225 vta.). A su vez, indicaron que, si por vía de hipótesis, se entendiera que la magistrada aquí actuante desconocía la circunstancia de que había otra causa en trámite como la presente, señalaron que, en tal caso, asistía la razón al GCBA recurrente cuando, al fundar la nulidad, sostenía que la actora habría obrado con mala fe procesal al promover esta acción, cuando se hallaba viva otra acción de amparo, con el mismo objeto, promovida por los



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

damnificados y ATE, el gremio con personería gremial del sector (conf. fs. 226).

Por otro lado, luego de repasar la pretensión que diera inicio a los actuados y lo resuelto por la magistrada al momento de reconducir el trámite y conceder la cautelar, indicaron que se había vulnerado el principio de congruencia, toda vez que los actores habían promovido una medida cautelar autosatisfactiva y la decisión del a quo, de reconducir la acción en amparo, había generado una “alteración sustancial” de la estrategia procesal de la actora con repercusión en la demandada, habiendo ello ocurrido “*por voluntad de la Sra. Juez de grado y no de la parte interesada*”, y al margen de los art. 27 y 29 del CCAyT y del principio iuria curia novit (conf. fs. 224 vta.).

Las dos circunstancias relatadas le permitieron a los camaristas declarar la nulidad de la decisión de grado y adentrarse a resolver el fondo de la cuestión, conf. art. 229 del CCAyT. Así, indicaron que los actores no se encontraban legitimados para promover la acción, toda vez que, teniendo en cuenta los alcances de la medida requerida, resultaba evidente que se hallaban en juego derechos subjetivos divisibles no homogéneos, sólo susceptibles de ser ejercidos por sus titulares (conf. fs. 226 vta.).

Por otro lado, señalaron que aún cuando se entendiera que se trataba de derechos colectivos (la actora mencionaba el derecho al trabajo y la educación), lo cierto es que no operaba la legitimación expansiva porque, básicamente, la acción no había sido enmarcada como un amparo, por lo que no era de aplicación el art. 14 de la CCABA. De esta manera, concluyeron que “*...la pretensión de la actora conjugada con el medio utilizado para obtenerla...hace que pierda fuerza el fundamento que CTA utiliza para acceder a la jurisdicción...*” (conf. fs. 227).

¹ Expte. N° 45498/0 “Unión de Trabajadores de la Educación y otros c/ GCBA s/ amparo”

Finalmente, puntualizaron que, aún en el supuesto que el proceso intentado fuera el pertinente, no se advertía la presencia de un “caso”. En este sentido señalaron que, teniendo en cuenta la pretensión que se perseguía en los presentes actuados, la actora tenía dos posibilidades: la primera era intentar volver la situación a su estado anterior a la producción del presunto perjuicio inferido a los afectados directos a través de la suspensión del acto cuestionado, pero, en ese caso, la defensa de los eventuales derechos afectados correspondía a las personas identificadas en el acto administrativo cuestionado (sujetos que, en el otro expediente, habían desistido de la acción) y; la segunda, promover una tutela inhibitoria colectiva, más en este aspecto indicaron que el agravio era conjetural. Ello porque a partir de un hecho concreto, el recurrente infería consecuencias hacia el futuro *“en cuanto a que [dicho accionar, refiriéndose a lo dispuesto mediante la resolución atacada] produciría lesión en la forma de pensar, de sentir y de comportarse de dicha comunidad [educativa]...”* (conf. fs. 227 vta.). De esta forma, indicaron que esta posibilidad tampoco era viable porque su fundamento *“...no deja de ser una observación personal carente de los requisitos necesarios como para consolidar, a partir de la conducta imputada, la existencia de una controversia en la cual pueda conocer la Justicia...”*.

Así, concluyeron que *“...resulta inadecuado, hasta antisistémico, que se admita la procedencia de la legitimación extraordinaria frente a la invocación de derechos de incidencia colectiva cuando, al cabo, lo que se pretende es la suspensión de un acto que fue dictado respecto de un grupo cierto de personas, que además es reducido y cerrado...ello es así por cuanto, a través de ella, se permitiría que se suspendieran los efectos de un acto que habría quedado firme por no haber sido impugnado en tiempo y forma por quienes tenían legitimación para hacerlo...”* (conf. fs. 228).

Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (conf. fs. 240/250). En cuanto a la admisibilidad, sostuvo que la decisión debía



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

“equiparase” a una sentencia definitiva porque “...de quedar firme la sentencia recurrida, se mantendrá suspendido el derecho constitucional de condiciones dignas de labor, el derecho al trabajo, el derecho de defensa, y el principio de seguridad jurídica...”. En cuanto a la exigencia de plantearse un caso constitucional, indicó que se hallaban en juego “...verdaderos derechos de incidencia colectiva...” (conf. fs. 241). Como agravios indicó que el acto impugnado agravaba los derechos de los trabajadores del ámbito educativo de la ciudad (conf. fs. 243 vta.). Indicó que la conexidad requerida no era posible pues CTA no era parte en la causa cuya conexidad había sido requerida (conf. fs. 244). En cuanto a su legitimación, indicó que los argumentos de la Cámara para negársela era infundados en atención a lo previsto en los arts. 18 y 31 inc. a) de la ley 23.551 (conf. fs. 244 vta.).

La Sala II concedió el recurso (conf. fs. 264/265). Sostuvo que se había interpuesto en plazo y contra una sentencia definitiva pronunciada por el superior tribunal de la causa, conf. art. 28 de la Ley N° 402. También indicó que se verificaba la existencia de un caso constitucional “...toda vez que se encontraría en debate la interpretación y el alcance de normas constitucionales (arts. 12, inciso 6° y 14, incisos 1° y 2° de la CCABA)...” (conf. fs. 265).

Así, llegan las actuaciones a esta Fiscalía General para que se expida respecto del recurso concedido (conf. fs. 270 vta., punto 2).

III

a) En primer lugar, en atención al rol de custodio de la legalidad que le compete a este Ministerio Público Fiscal (conf. art. 1 y 17 inc. 2 de la Ley N° 1903), he de señalar que, conforme surge de la constancia que antecede, el Dr. Juan Lima reasumió su competencia para entender en los presentes actuados el

día 3/10/2013.

b) Sentado lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el art. 28 de la Ley N° 402, corresponde al tribunal que ha dictado la resolución motivo del recurso de inconstitucionalidad, resolver sobre la admisibilidad del mismo por resolución debidamente fundada (conf. párrafos 1 y 3 de dicha norma).

La Cámara indicó, previo “análisis del planteo esgrimido por la actora”, que se verificaba en el caso la exigencia contenida en el art. 27 de la ley citada, toda vez que “...se encontraría en debate la interpretación y el alcance de normas constitucionales (arts. 12 inciso 6° y 14, incisos 1° y 2° de la CCABA), y habida cuenta que tales preceptos tuvieron una relación directa e inmediata con la solución adoptada...” (conf. fs. 265).

La concesión se limitó a esa mención, sin ningún análisis de los agravios en particular, razón por la cual, a mi modo de ver, la decisión no satisface la exigencia de fundamentación a la que hiciera referencia al comienzo del presente acápite.

Abona lo dicho, la circunstancia que ni de la lectura de recurso de inconstitucionalidad como así tampoco de la correspondiente a la decisión que, en definitiva, se recurre (conf. fs. 223/233 y 240/250), pueda advertirse que se haya tratado algún punto vinculado con la garantía de acceso a la justicia.

Pero, aún en el supuesto de que se conceda que la sentencia recurrida involucró el tratamiento de una cuestión constitucional —como parece entenderlo la Cámara a la hora de conceder el recurso de inconstitucionalidad en razón del art. 14 de la CCABA-, lo cierto es que el recurso no desarrolla agravios dirigidos a criticar el tratamiento que el *a quo* dio a dicha cuestión, razón por la cual no cumple con la carga de fundamentación exigida por el art. 28 de la Ley N° 402.



Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General

En efecto, se advierte del relato de los antecedentes efectuado en el acápite II, que la Cámara, luego de indicar que se había vulnerado, en el caso, el principio de congruencia, señaló, en cuanto al fondo, que la asociación actora no se encontraba legitimada porque teniendo en cuenta el objeto de la petición, se advertía que se hallaban en juego derecho subjetivos sólo susceptibles de ser ejercidos por sus titulares (conf. fs. 226 vta.). Por otro lado, indicó que aun cuando se entendiera que la acción involucraba derechos colectivos, de todas maneras no operaba la legitimación expansiva porque la acción no había sido enmarcada como un amparo, por lo que no era de aplicación el art. 14 de la CCABA (conf. fs. 227). Finalmente, puntualizaron que, aún en el supuesto que el proceso intentado fuera el pertinente, no se advertía la presencia de un “caso” y, además, el acto que se impugnaba “...habría quedado firme por no haber sido impugnado en tiempo y forma por quienes tenían legitimación para hacerlo...” (conf. fs. 228).

Ninguna réplica recibió esta argumentación.

El recurso de inconstitucionalidad transcribe pequeños párrafos de la decisión (conf. fs. 241 vta y 244 vta.), pero no cumple con la carga de rebatir los argumentos dados por los camaristas y mucho menos dar los fundamentos necesarios para argumentar una cuestión constitucional. La lectura atenta del recurso permite advertir que, por un lado, se concentra en rebatir presuntas razones dadas por el GCBA al momento de apelar la decisión de grado. Ello se observa porque en reiteradas ocasiones alude al “recurrente”, refiriéndose con ello al accionar de la demandada (conf. fs.242, 242 vta. y 243 vta.), cuestiones todas totalmente ajenas al presente recurso. Por otro lado, la mayor parte del mismo se dirige a cuestionar no la decisión impugnada, sino la Resolución N° 2711/MEGC/2012, cuya validez, en sí misma, no fue materia de tratamiento por la Cámara.

Por lo demás, en el único párrafo del recurso dedicado a la legitimación de la entidad actora para promover el presente proceso, señala, de modo dogmático, que corresponde rechazar los argumentos dados por la alzada en este punto “por infundad[os]” y en razón de lo dispuesto en los arts. 18 y 31 inc. a) de la Ley N° 23.551 (conf. fs. 244 vta.), más dichas aseveraciones, además de no rebatir las razones dadas por los camaristas en ese punto, carecen de fundamento y no se hacen cargo de lo establecido en el artículo 23 de dicha norma.

IV

Por las razones expuestas, opino que V.E. debería declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Central de Trabajadores de la Argentina a fs. 240/250.

Fiscalía General, 18 de noviembre de 2015.

Dictamen FG N° 608-CAyT/15



Martin Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.



M. de las Nieves Macchiavelli
Secretaría General
Secretaría Judicial
Fiscalía General - C.A.B.A.