

22818 -"DEFENSOR DEL PUEBLO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES C/SINDICATO UNIFICADO DE TRABAJADORES DE LA EDUCACION DE BUENOS AIRES Y OTROS S/AMPARO"

LA PLATA, de Marzo de 2014.

VISTOS:

La presente causa de la que,

RESULTA:

I.- Que se presenta el Dr. Carlos Eduardo Bonicatto, en su carácter de Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, promoviendo acción de amparo contra el Sindicato Unificado de Trabajadores de la Educación de Buenos Aires (SUTEBA), la Federación de Educadores Bonaerenses (FEB), el Sindicato Argentino de Docentes Privados (SADOP), la Unión de Docentes Argentinos (UDA), la Asociación del Magisterio de la Enseñanza Técnica (AMET) y la Unión de Docentes Bonaerenses (UDOCBA), con el objeto de garantizar el acceso a la educación de todos los alumnos que concurren a establecimientos educativos dependientes de la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires, ante la omisión en el dictado de clases por las medidas de fuerza por tiempo indeterminado adoptadas por las asociaciones sindicales mencionadas.

Asimismo, peticona se ordene a las Asociaciones Sindicales nombradas a que ajusten el ejercicio constitucional del derecho de huelga, evitando adoptar medidas que vulneren o restrinjan el derecho a la educación, sobretudo el de niños, niñas y adolescentes, con la consecuente incidencia en las familias y la comunidad.

Relata que la denegatoria y la omisión actual en que incurren las citadas asociaciones sindicales, pone en riesgo inminente el derecho a

la educación de los niños, jóvenes y adultos que cursan ciclos lectivos obligatorios o voluntarios en la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia, lesionando y contrariando con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta derechos consagrados en la Constitución Nacional, la Constitución Provincial y diversos Tratados Internacionales con jerarquía constitucional.

Expone que, como es de dominio público, en la Provincia de Buenos Aires existe un conflicto laboral y salarial entre las asociaciones sindicales que agrupan a la mayoría de los docentes, por una parte y el Estado Provincial por otra, lo que afecta consecuentemente, a todos los alumnos de las Escuelas de ese distrito y, asimismo, a sus núcleos familiares.

Manifiesta que el conflicto tuvo su génesis con anterioridad a la fecha signada por la Provincia para el inicio del ciclo lectivo 2014, generando que las clases no comenzaran el día previsto, 5 de marzo del corriente, y perdurando hasta la actualidad, y agrega que durante el tiempo transcurrido se realizaron negociaciones colectivas, entendiéndose que era la herramienta más eficaz en la búsqueda de conciliar intereses y generar consensos.

Señala que las asociaciones sindicales continuaron con las medidas de fuerza -que aún perduran- y que ante la falta de acuerdo, el Ministerio de Trabajo dictó la conciliación obligatoria que no ha sido acatada por la representación sindical.

Continúa relatando que, dada la gravedad del problema y la falta de acuerdo entre las partes en la negociación, con fecha 18 de marzo del corriente dictó la Resolución N° 20/14, convocando a una mesa de diálogo el día jueves 20 de marzo de 2014 a las 10 hs. en la sede de la Defensoría, a los representantes de las agrupaciones sindicales

demandadas y al Ministro de Jefatura de Gabinete de Ministros de la Provincia de Buenos Aires y/o quien designe, donde se acordó reunir en forma inmediata a la Comisión Técnica Salarial.

Destaca que pese al esfuerzo realizado por los representantes gremiales y el Gobierno Provincial, no se logró el consenso esperado, lo que motivó la presentación de esta acción de amparo, como consecuencia de la continuidad de las medidas de fuerza, que impiden el inicio de las clases.

Concluye que la falta de comienzo de las clases en la Provincia, ocasiona un perjuicio que no es susceptible de reparación ulterior, a diferencia de lo que ocurre con los restantes intereses y derechos involucrados.

Advierte que resulta necesario reencauzar la instancia de resolución del conflicto en el ámbito legítimo de la negociación colectiva de la paritaria docente, correspondiéndole al Estado Provincial intensificar los esfuerzos para avanzar en la negociación que aún se encuentra abierta, hasta tanto se logre el acuerdo, pero necesariamente con el sistema educativo en funcionamiento y con los niños ejerciendo su derecho a recibir educación en forma continua y regular, asegurando el cumplimiento del ciclo lectivo.

Aclara su petición, solicitando que se ordene al Estado Provincial –que a través del Ministerio de Trabajo- establezca la continuidad de la paritaria docente que es el marco adecuado para debatir y resolver los puntos en conflicto; y a las asociaciones gremiales que procedan al inmediato levantamiento de la medida de fuerza, dando inicio al ciclo lectivo y evitando cualquier tipo de medida que altere derechos de terceros ajenos al conflicto.

Solicita el dictado de una medida cautelar innovativa genérica,

hasta el dictado de la sentencia definitiva, en que se ordene el cumplimiento inmediato y urgente del dictado de clases en todos los niveles de la Dirección General de Cultura y Educación, cesando las medidas de fuerza actualmente en curso.

Finalmente, analiza los requisitos para la procedencia de la medida requerida, funda en derecho, cita jurisprudencia en abono a su postura y solicita se resuelva la tutela concediéndose la misma en los términos requeridos, con expresa habilitación de días y horas inhábiles.

II.- Que a fs. 30/31 el Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires amplía demanda contra el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires a fin de que garantice la continuidad de las negociaciones paritarias.

Solicita que al resolver la medida cautelar peticionada se emita pronunciamiento respecto a lo peticionado en el capítulo V, Hecho., Colofón, apartados a) y b) de la demanda; y requiere medidas de notificación de la misma.

III.- Atento el estado de autos, corresponde analizar la procedencia de la medida cautelar solicitada. Y

CONSIDERANDO:

I.- Que el dictado de medidas precautorias no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo de su verosimilitud; además el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra cosa que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual agota su virtualidad ("La Ley" 1996-C-434).

En tal sentido, ha sido jurisprudencia reiterada que la procedencia de las medidas cautelares, justificadas, en principio, en la necesidad de mantener la igualdad de las partes y evitar que se convierta

en ilusoria la sentencia que ponga fin al pleito, queda subordinada a la verificación de los siguientes extremos insoslayables: la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora, recaudos exigidos por el art. 230 del C.P.C.C. Dichos recaudos aparecen de tal modo entrelazados, que a mayor verosimilitud del derecho, cabe no ser tan exigente en la apreciación del peligro del daño y viceversa ("La Ley" 1996-B-732) cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable, el rigor del fumus puede atemperarse ("La Ley" 1999-A-142).

Así es pertinente recordar, que en los litigios dirigidos contra la Administración Pública o sus entidades descentralizadas, además de los presupuestos de las medidas de no innovar establecidos en general en el artículo 230 del C.P.C.C., se requiere como requisito específico que la medida solicitada no afecte un interés público al que deba darse prevalencia ("La Ley" 2001-D-65) o, expresado con el giro que emplea la Corte Suprema, resulta imprescindible la consideración del interés público comprometido (Fallos 314:1202).

Finalmente, cabe mencionar la contracautela como condición para la ejecución de la medida dispuesta, establecida de modo genérico para toda clase de medidas cautelares en el art. 199 del C.P.C.C., requisitos todos que actualmente aparecen reunidos en los arts. 22, 23, 24 y 25 del C.C.A. de aplicación supletoria al proceso de amparo en virtud de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 13.928.

II.- Que en el caso de autos la acción de amparo fue presentada directamente en la mesa de entradas de este juzgado y fuera del horario de atención de la Receptoría General de expedientes y encontrándose el juzgado a mi cargo en turno (conf. Ac. 3674/13) por lo que conforme lo establecido en la Resolución SCBA 1358/06, corresponde la remisión del presente expediente a la receptoría General

de Expedientes para su sorteo de acuerdo con las pautas allí establecidas. Es por ello que atento la urgencia invocada por la parte actora, la que se intenta conciliar con los mecanismos transparentes de adjudicación de causas dispuestos por la Suprema Corte local, se habrá de analizar la tutela solicitada con el alcance de una medida precautelar, cuya vigencia se extenderá hasta la oportunidad en que el juez que resulte competente para intervenir en autos, se pronuncie respecto de tal tutela precautoria.

III.- Que sentado ello e ingresando al análisis del requisito del “*fumus bonis iuris*”, el derecho que da sustento a la pretensión se halla consagrado en el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 12 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículo 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y artículos 12, inciso 4) y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica); artículos 5, 14, 16 y 75 inc. 22) de la Constitución Nacional; y los artículos 11, 35, 198, 199 y 200 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

IV.- Que a través de la reseña precedente acerca de los hechos y circunstancias que han generado el litigio traído a resolución judicial, resulta claramente que nos hallamos ante una confrontación que enfrenta a dos derechos de enorme relevancia, como son, el que asiste a la niñez de recibir enseñanza de parte del Estado Provincial –tal como ya la Constitución Nacional se lo encomienda a todas las provincias en su art. 5-, que en la actual coyuntura colisiona con el derecho de huelga de las asociaciones gremiales codemandadas (art. 14 bis C.N., art. 39 inc. 2° de la Const. Prov. e implícitamente art. 16 inciso 1° de la Convención Americana), y a una retribución justa de los docentes agremiados,

también de jerarquía constitucional (art. 14 bis de la CN y 39 inc. 1 de la Const. Prov.).

V.- Que debe quedar fuera de toda controversia la trascendencia, no siempre debidamente valorada, de la tarea desempeñada por los docentes, quienes en ocasiones deben además padecer y sobrellevar con entereza situaciones que han llegado hasta al maltrato, absolutamente injustificable.

Sus reclamos aparecen legitimados en atención a la aludida importancia de la función que desempeñan, frente a las bajas remuneraciones que han tomado estado público en las últimas semanas. Un cometido de esa magnitud, una labor cargada de las implicancias que exhibe la que desarrollan los maestros de nuestros hijos, debe merecer no sólo un reconocimiento moral y social, sino también una adecuada compensación en el tangible orden de lo material.

VI.- Frente al reclamo de ese sector educativo como parte del conflicto, se halla la imperiosa necesidad de los niños bonaerenses –en este caso de los concurrentes a la escuela pública-, de recibir en tiempo y forma la educación y formación imprescindibles, tanto para el futuro personal individual de cada uno de ellos, como para el de nuestra sociedad en su conjunto.

En pocas palabras, nos enfrentamos a un panorama complejo, donde ambas partes esgrimen argumentaciones serias y sólidas como apoyatura para sus respectivas pretensiones: las legítimas reivindicaciones laborales y salariales de los docentes que recurren al derecho constitucional de huelga, frente a los niños y a sus padres que asisten impávidamente al paso de los días del ciclo lectivo que transcurren sin poder asistir a clase.

VII.- En consecuencia y frente a la acción judicial instaurada

por el Sr. Defensor del Pueblo contra el Gobierno Provincial y las entidades que nuclean a los docentes y a la acuciante situación a la que se ha arribado, debe adoptarse una concreta decisión.

A ese fin, constituye una circunstancia objetiva indisputable, que el legítimo ejercicio del derecho de huelga por parte de los docentes genera una seria colisión con otros derechos constitucionales. En tal sentido, en el caso se ve lesionado el superior interés de los niños a recibir una educación en tiempo y contenidos adecuados, conforme lo establece la Convención sobre los Derechos del Niño en sus arts. 3°, 28, 29 y 30 (art. 75 inc. 22 Cons. Nac.). Derecho que entiendo, llegados a esta instancia extrema, debe tener prevalencia sobre los restantes derechos involucrados en esta controversia.

A ello se agrega el derecho de los padres para que sus hijos reciban una educación escolar acorde con el dinamismo social (artículo 12 inciso 4° del Pacto de San José de Costa Rica) y el derecho de la comunidad a que se conforme una juventud capacitada con vistas a ofrecer en un futuro próximo, soluciones idóneas tendientes a obtener la satisfacción del bien común.

Quedó "ut supra" expresado que el derecho a aprender no sólo reviste carácter individual sino también social, ya que la sociedad se encuentra interesada en que se incremente en cantidad y calidad la enseñanza para satisfacerlo, pues se trata de un interés legítimo con proyección cultural económica y política para hacer viable el bienestar y progreso de una sociedad democrática.

Todos los imperios del futuro van a ser imperios del conocimiento y sólo serán exitosos los pueblos que entiendan cómo generar conocimientos y cómo protegerlos (Cabot, Juan E. "Los imperios del futuro serán los imperios de la mente" citado por Badeni, Gregorio en

“Los conflictos entre el derecho de huelga y el derecho de aprender”, La Ley 2009-C-350”).

VIII.- Consecuentemente, entiendo que una correcta interpretación de nuestra Constitución Nacional, nos conduce a reconocer supremacía al derecho de aprender sobre el derecho de huelga. A la misma conclusión, se llega a través de la “Convención sobre los Derechos del Niño”, como también de la “Convención Americana sobre los Derechos Humanos”, siendo esta última la que atribuye preferencia a los derechos del niño, dado que en caso de suspensión de garantías (artículo 27), determina la posibilidad de la suspensión del derecho de huelga contemplado implícitamente en el artículo 16, pero no los contemplados en los artículos 12 inc. 4° y 19, es decir, el derecho de los padres a la educación de sus hijos y los derechos del niño.

Asimismo, el artículo 29 de dicho instrumento internacional que contempla los criterios aplicables para interpretar la Convención, impone el deber de otorgar preferencia a las normas consagradas en la legislación local o en las convenciones internacionales cuando las mismas dispensen a los derechos una protección mayor a la prevista en la Convención Americana, tal como acontece con la Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 28 y 29).

IX.- Que la citada prevalencia del derecho a la educación por sobre el derecho de huelga, para este caso en concreto y dadas las circunstancias particulares que han rodeado a la negociación llevada a cabo por las partes, no implica suprimir ni declarar ilegítimo el derecho de huelga, por lo que a fin de resguardar a los docentes que han adherido a dicha medida, se habrá de disponer la prohibición de efectuar descuentos salariales vinculados con la misma. Esa decisión sobre un aspecto que no ha sido solicitado por la parte actora, es una forma de compensar el

ejercicio de los derechos en pugna a fin de arribar a una solución que no deje desamparada a ninguna de las partes en juego.

X.- Lo expuesto y la resolución a dictarse, no implican la adopción de una posición contraria a las reclamaciones de los docentes ya consideradas, ni podrán ser interpretados como encaminados a debilitar a sus peticiones ni al movimiento sindical que las enarbola. Sencillamente debe ser entendida como dirigida a preservar el derecho constitucional de los niños a recibir educación de parte del Estado –que debe emplear todos los medios necesarios al respecto-, sin desmedro de las legítimas demandas de los docentes en conflicto.

XI.- El artículo 39 inciso 4° de la Const. Prov. establece que la Provincia garantiza a los trabajadores estatales el derecho de negociación de sus condiciones de trabajo y la sustanciación de los conflictos colectivos entre el Estado Provincial y aquéllos a través de un organismo imparcial que determine la ley.

Que es del caso recordar que el Máximo Tribunal de la Provincia tiene resuelto que “...*hasta tanto sea dictada la ley pertinente, la promotora del pleito debe cumplir las convocatorias realizadas por el Ministerio de Trabajo en el marco de los procedimientos de conciliación obligatoria que hubieren de aplicarse...*” (SCBA., “ATE c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Acción declarativa”, Sent. del 11/3/2013).

En atención a lo cual deberá el Poder Ejecutivo provincial, convocar a los demandados -y éstos concurrir- a continuar las negociaciones paritarias en pos de una adecuada solución del conflicto.

Pero ello no significa que pueda continuar *indefinidamente* pendiente de creación el organismo imparcial a que alude el referido artículo 39 de la Const. Prov., por lo que compete a los Poderes Legislativo y Ejecutivo de la Provincia acometer con determinación la

implementación del mismo.

XII.- En suma, ante derechos constitucionales de relevante trascendencia enfrentados en el caso, resulta menester que dentro del marco configurado por las normas de la Constitución, los Tratados y restante normativa indicadas, impere un razonable equilibrio que concilie adecuadamente las posiciones en pugna, respetando tanto los legítimos reclamos de los educadores, como los intereses de los niños alumnos de las escuelas oficiales a recibir educación de parte del Estado.

En ese camino se dicta esta resolución, teniendo presentes para ambas partes las palabras de Domingo Faustino Sarmiento, cuando expresara ***“Hombre, pueblo, Nación, Estado, todo está en los humildes bancos de la Escuela”*** y asimismo ***“El buen salario, la comida abundante, el buen vestir y la libertad educan a un adulto como la Escuela a un niño”***.

XIII.- Que en cuanto al recaudo del *periculum in mora* el mismo se configura por los perjuicios irreparables que para los alumnos del sistema educativo bonaerense provoca el carácter de “por tiempo indeterminado” de las medidas de fuerza adoptadas por los gremios codemandados, sumado al ya transcurrido plazo de 13 días sin actividad escolar.

Resulta necesario destacar que los días de clases perdidos por los alumnos difícilmente sean recuperados posteriormente, lo cual genera una merma en la formación que los mismos deben recibir.

Y si bien los docentes nucleados en los gremios codemandados son los responsables inmediatos de la formación de los alumnos a su cargo, no debe dejar de advertirse que el deber de educar incumbe primariamente al Estado mediante la provisión de los recursos necesarios para dotar de excelencia a la educación, por lo que se debe

evitar que la provincia incurra en una omisión constitucional soslayando el cumplimiento de sus deberes a las instrumentación de las condiciones necesarias para el desarrollo de la educación.

Frente a la gravedad y urgencia de los hechos suscitados y a la derivación experimentada por el conflicto, se impone al Poder Judicial el deber de encontrar una solución que permita garantizar la eficacia de los derechos vulnerados de ambos sectores.

XIV.- La medida que aquí se solicita no genera una grave afectación al interés público sino que por el contrario tiende al restablecimiento de la prestación de la actividad esencial del Estado como es el funcionamiento del sistema educativo público (art. 22 inc. 1 apartado "c" del CCA).

XV.- En cuanto a la contracautela, atento a lo previsto en el artículo 24 inciso 2° del CCA, exímese al Sr. Defensor del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires de prestar caución alguna.

Por tales motivos, corresponde hacer lugar a la tutela precautoria solicitada con el alcance expuesto precedentemente. (arts. 22 incs. 1 ap. c) y 3 CCA).

Por las consideraciones, citas legales, jurisprudenciales y doctrinarias que anteceden, es que

RESUELVO:

1.- Disponer con carácter de medida precautelar:

A) Ordenar al señor Gobernador de la Provincia que por intermedio de los ministerios respectivos: **a)** Establezca la continuidad de las negociaciones paritarias con los gremios codemandados, a la que deberán concurrir obligatoriamente las partes en conflicto; **b)** Adopte las medidas necesarias a fin de garantizar la efectiva prestación del servicio educativo y el inicio del ciclo lectivo, en forma inmediata; **c)** No descuenta a los

docentes los días de huelga transcurridos, cualquiera sea su consideración jurídica –paro, suspensión de la relación laboral, presentismo, etc.-, hasta el agotamiento de la negociación y conciliación colectiva;

B) Ordenar al Sindicato Unificado de Trabajadores de la Educación de Buenos Aires (SUTEBA), la Federación de Educadores Bonaerenses (FEB), el Sindicato Argentino de Docentes Privados (SADOP), la Unión de Docentes Argentinos (UDA), la Asociación del Magisterio de la Enseñanza Técnica (AMET) y la Unión de Docentes Bonaerenses (UDOCBA) el cese inmediato de la huelga en curso mientras dure la negociación paritaria.

Todo ello hasta tanto se expida sobre la medida cautelar peticionada el magistrado que en definitiva resulte competente para seguir entendiendo en esta acción de amparo (conf. Art. 1 de la Res. SCBA. 1358/06 texto según Res. SCBA. 1794/06).

2.- Exhortar al señor Gobernador y a la Honorable Legislatura de la Provincia a la pronta implementación del Organismo imparcial al que se refiere el art. 39 inc. 4° de la Constitución de la Provincia.

3.- Eximir a la parte actora de prestar caución juratoria (arts. 24 inc. 3 y 77 inc. 1 CCA, arts. 25 Ley 13.928, y modif., 199 y 200 del C.P.C.C.).

4.- Regístrese. Notifíquese y oficiéese por Secretaría con carácter urgente en forma conjunta, al Sr. Gobernador de la Provincia de Buenos Aires (quedando el diligenciamiento del oficio a cargo de la parte actora) y cédula de notificación al Señor Fiscal de Estado y entidades gremiales codemandadas, todos con habilitación de días y horas inhábiles (arts. 77 inc. 1 CCA; 135 inc. 5, 153 CPCC y 27 inc. 13 del Decreto Ley 7543/69, t.o. 1987, 177 inc. h), 180 inc. e) y 182 Ac. 3397/08).

Asimismo y atento lo solicitado en la presentación de fs. 30/31: **a)** Líbrese oficio por Secretaría (cuyo diligenciamiento estará a cargo de la parte

actora) a la Directora General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires a fin de que arbitre la emisión de las circulares necesarias para notificar a las autoridades y miembros de todos los centros educativos de la Provincia, la medida que aquí se ordena en el punto 1) del Resuelve. **b)** Disponer que la difusión, por medios gráficos, radiales y televisivos que se solicita quede al libre criterio y arbitrio de la parte actora.

Líbrese oficios por Secretaría (cuyo diligenciamiento estará a cargo de la parte actora) a los Sres. Presidentes de ambas Cámaras de la Legislatura Provincial al solo efecto de poner en su conocimiento lo dispuesto en el punto 2) del presente Resuelve.

Francisco José Terrier
Juez
en lo Contencioso Administrativo nº 3
Departamento Judicial La Plata

Registrada bajo el nº