

Procedimiento Administrativo Recurso De Inconstitucionalidad Docente Titularidad

JURISPRUDENCIA

Procedimiento administrativo. Recurso de inconstitucionalidad.

Docente. Titularidad Se resuelve admitir el recurso extraordinario incoado, en tanto las razones invocadas en la demanda y recibidas en la sentencia son insuficientes a los fines de demostrar por qué excepcional razón la disposición impugnada producía un daño concreto y grave que solo podía eventualmente ser reparado acudiendo a la acción urgente y expeditiva del amparo. En la ciudad de Santa Fe, a los seis días del mes junio del año dos mil diecisiete, se reunieron en acuerdo los señores Ministros de la Corte Suprema de Justicia de la Provincia, doctora María Angélica Gastaldi, doctores Rafael Francisco Gutiérrez y Eduardo Guillermo Spuler con la presidencia de su titular doctor Daniel Aníbal Erbetta, a fin de dictar sentencia en los autos caratulados "TORTI, Ariel Hugo contra PROVINCIA DE SANTA FE -Amparo- (Expte. 21/15) sobre RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (concedido por la cámara)" (Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-05093570-9). Se resolvió someter a decisión las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es admisible el recurso interpuesto? SEGUNDA: en su caso, ¿es procedente? TERCERA: en consecuencia, ¿qué resolución corresponde dictar? Asimismo, se emitieron los votos en el orden que realizaron el estudio de la causa, o sea doctores: Gutiérrez, Spuler, Gastaldi y Erbetta. A la primera cuestión, el señor Ministro doctor Gutiérrez dijo: Mediante resolución nro. 314 (f. 249), la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral de Rosario declaró admisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada contra la resolución que había desestimado el recurso de apelación planteado por la misma parte, y en consecuencia, confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la demanda de amparo (f. 218/221v.). Para así decidirlo entendió que la trascendencia de la cuestión examinada puede configurar una hipótesis de inconstitucionalidad que debe ser abordada por esta Corte Suprema. En el examen de admisibilidad que le compete efectuar a esta Corte por imperio del artículo 11 de la ley 7055, no encuentro razones para apartarme de lo decidido por el A quo en el auto de concesión por lo que corresponde declarar admisible el recurso de conformidad a lo dictaminado por el señor Procurador General (fs. 257/261v.). Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler, la señora Ministra doctora Gastaldi y el señor Presidente doctor Erbetta expresaron idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Ministro doctor Gutiérrez y votaron en igual sentido. A la segunda cuestión, el señor Ministro doctor Gutiérrez dijo: 1. Se desprende de las constancias de la causa que el actor Ariel Hugo Torti promovió demanda de amparo a fin de que se le cumpliera a la ley 11.934 y en consecuencia se proceda a titularizarlo en el cargo de "herrería" de la Escuela Taller N° 34 "Bernardino Rivadavia". Dice que desde el mes de mayo de 1997 se desempeña como docente reemplazante en el cargo de "herrería" de la Escuela Taller de Educación Manual N° 34 "Bernardino Rivadavia" por encontrarse su titular gozando de licencia médica. Indica que en el año 2008, el Ministerio de Educación llamó a concurso de ingreso a la docencia para ocupar cargos vacantes, no siendo incluido en esa oportunidad el cargo que venía ejerciendo debido a que era mantenido para su titular -que gozaba de licencia médica-; de todas formas logra titularizar en abril de 2009 en un cargo similar en la Escuela Taller de Educación Manual N° 39; atento ello, a lo largo de dicho año, se desempeñó -simultáneamente- como titular en la Escuela N° 39 y como suplente de larga duración en la escuela N° 34. Resalta que en octubre de 2011 se sancionó la ley 13.197 que crea el "cargo diferente" destinado "al personal que se encuentre afectado a tareas diferentes definitivas otorgadas por el órgano competente..." (art. 2), por lo que si el cargo ocupado en la Escuela N° 34 es liberado, debía ser el señor Torti quien lo titularice, ya que tiene más de 1 año de antigüedad (se encontraba en el cargo desde mayo de 1997), era reemplazante, continuó en el mismo y se mantenía en él al momento de su liberación, requisitos éstos establecidos por la ley 11.934 y que el actor los reunía. Así las cosas, en fecha 30 de noviembre de 2012, se le informa que su cargo estaba entre las próximas vacantes disponibles para traslado, y a pesar de los reclamos interpuestos y la actitud pasiva del Ministerio de Educación en darle una respuesta, el 22 de febrero de dicho año se le notifica que debe cesar en el cargo por traslado de otro agente. En consecuencia, procedió a interponer esta acción de amparo a los fines de que se ordenara a la Provincia de Santa Fe dar cumplimiento a la ley 11.934 y se proceda a titularizarlo en el cargo de "herrería" de la Escuela Taller N° 34 "Bernardino Rivadavia". Asimismo, solicita medida cautelar innominada con el fin de que se ordene a la Provincia, vía Ministerio de Educación, se lo mantenga en el cargo mencionado. (fs. 65/72). A su turno, la accionada se opuso al progreso de la acción (fs. 89/97) en el entendimiento de que la vía resultaba inadmisibles por existir otros medios más idóneos para el tratamiento de la cuestión con la consecuente incompetencia del fuero laboral, debiendo el actor iniciar la vía administrativa y, en su caso, recurrir a las cautelares anticipadas del proceso contencioso administrativo, siendo ésta no sólo la vía natural para resolver la presente causa, sino además la más eficaz. Asimismo, denunció la improcedencia de la acción atento la inexistencia de arbitrariedad o ilegalidad

y mucho menos en el carácter de manifiesta que el amparo requiere. Ello, sin perjuicio -sigue diciendo- que la actitud del Ministerio de Educación -de dejar cesante al actor por traslado de otro agente- se encuentra enmarcado en la discrecionalidad propia de la Administración y, por ende, ajenos al control judicial. Además, atento las particularidades del caso, entiende que el actor no puede referirse a supuestas violaciones cometidas a la ley 11.934, como así tampoco, puede "torcer" el texto de la ley 13.197, tratando de aplicar un régimen excepcional de titularización sin concurso que rigió hace más de diez años, tratando de revivir las disposiciones de la ley 11.934 a un supuesto de hecho que se concretó una década después. Siguiendo la misma línea argumentativa menciona que no debe olvidarse la sanción de la ley 12.356 que obliga a la titularización por concurso, dejando únicamente las titularizaciones con fundamento en la ley 11.934 a los "cargos vacantes al momento de entrada en vigencia de la ley"; por lo que la sanción de dicha ley selló y clausuró definitivamente la aplicación de ésta última, que el actor pretende "revivir" por considerarse con "derecho a una titularización automática" y sin mediar concurso. Para finalizar entiende que se ha operado la caducidad de la acción intentada a tenor de lo dispuesto en el artículo 2 de la ley 10.456 ya que desde la fecha en que se encontraba realizando el reemplazo -año 1997- y la fecha en que tomó conocimiento de la liberación del cargo -30.11.2012- transcurrió en exceso el plazo legal estipulado para iniciar la acción. A su turno, la Jueza de primera instancia dispuso hacer lugar a la acción de amparo intentada, aplicar la ley 11.934 y, en consecuencia, ordenó se proceda a la titularización del amparista en el cargo de "herrería" de la Escuela Taller N° 34 "Bernardino Rivadavia" (fs. 146/154v.). Al conocer de la apelación opuesta por la demandada, la Sala -en cuanto aquí interesa- confirmó lo fallado (fs. 218/221v.). Es precisamente este pronunciamiento el que se ataca a través del remedio extraordinario regulado por la ley 7055 (fs. 224/236v.). En primer lugar, señala la perdidosa que la decisión adoptada detrae competencia constitucionalmente atribuida a la Corte Suprema de Justicia de la Provincia (art. 1, ley 7055), siendo que ésta es originaria, exclusiva e improrrogable. Ello -afirma- impone la nulidad de todo lo actuado por el órgano incompetente, máxime si se observa que ha mediado un claro apartamiento de la jurisprudencia aplicable a la materia. Remarca que el caso reviste de gravedad institucional por cuanto se ponen en juego facultades propias del Poder Ejecutivo Provincial en el diseño de políticas educativas. Destaca, que en el caso, pudo la accionante iniciar la vía administrativa recurriendo a la cautelar autónoma del art. 14 de la ley 11.330; pero lo cierto es que las afirmaciones efectuadas por la recurrente lejos están de acreditar que el proceso contencioso administrativo no resultaba idóneo para canalizar la pretensión, sobre todo si se atiende al amplio espectro que en materia de tutela cautelar posibilita dicho artículo, intentando por medio de esta acción de amparo "acortar camino" y acelerar una decisión judicial. Asimismo, sostiene que el fallo puesto en crisis incurre en falta de motivación, en cuanto considera que al momento de la sanción de la ley 11.934 el amparista contaba con los requisitos de acceso al cargo y que "luego de 15 años de suplencia, posee una expectativa que no puede ser desconocida", sin observar la Sala que la ley 13.197 en su artículo 16 dispone que "los cargos vacantes por reubicación del personal docente con tareas diferentes definitivas son cubiertos en las condiciones establecidas en el régimen vigente. Al momento de producirse la vacante, los reemplazos, las suplencias, los concursos, los traslados y la titularización se realizarán conforme a la normativa aplicable", es decir la ley 12.356 que dispone el régimen de concursos, los cuales se desarrollan ininterrumpidamente desde el año 2009. Por otra parte, dice que al fallar se aparta de la jurisprudencia aplicable al caso, con la notoria detracción de competencia de la Corte. Por último, manifiesta que la resolución constituye una afectación a facultades propias del Poder Ejecutivo, constituyendo así un supuesto de indebida injerencia del Poder Judicial sobre el diagrama de las políticas públicas provinciales en materia educativa. La Sala, a su turno, concedió el recurso de inconstitucionalidad, con cita en los antecedentes "Garay", "San Martín", "Cardozo", "Ordoqui" y "Ríos", por entender que las cuestiones ventiladas en el presente encontraban asidero atendible en el argumento de la "gravedad institucional" susceptible de ser tratado por esta Corte (fs. 249/250v.).

2. Efectuado el detenido estudio de la causa, debo señalar que el recurso extraordinario incoado merece favorable recepción. En efecto, en tren de examinar si concurren en la especie los recaudos formales de la acción intentada, se advierte que las razones invocadas en la demanda, y recibidas en la sentencia, son insuficientes a los fines de demostrar por qué excepcional razón la disposición impugnada producía un daño concreto y grave que sólo podía eventualmente ser reparado acudiendo a la acción urgente y expeditiva del amparo, ni por ende, por qué motivo -en las circunstancias del caso- el proceso contencioso administrativo no resultaba idóneo para canalizar la pretensión, sobre todo si se atiende al amplio espectro que en materia de tutela cautelar posibilita el artículo 14 de la ley 11.330. En este aspecto, esta Corte -con distinta integración- tiene dicho en autos "Bacchetta" (A. y S. T. 132, pág. 67) que una de las caracterizaciones definitorias del instituto del amparo -en orden a la procedencia de la pretensión- es la manifiesta arbitrariedad o ilegitimidad del acto u omisión de que se trate. En dicha causa, además, se manifestó que la calificación de "manifiesta" implica que los vicios "deben aparecer visibles al examen jurídico más superficial", es decir, "cuando el ataque es tan patente que se manifiesta -podría decirse en forma física- visible, ostensible y notoria"; y que la pretensión de amparo, no es viable cuando la situación fáctica que le sirve de sustento aparece opinable o discutible y, por ende, requiere amplitud de debate y prueba, cuestión que se entronca con el requisito de la inexistencia de "un

medio judicial más idóneo". La demostración de dichas circunstancias en la presente acción se hacía aún más necesaria si se considera que el objeto de la acción consistía en determinar si al señor Ariel Hugo Torti -a los fines de titularizar en el cargo de "herrería" de la Escuela Taller N° 34 "Bernardino Rivadavia"-, le era aplicable el sistema previsto en la ley 11.934 -y en su defecto la ley 13.197 que creó el "cargo diferente"-, o el normado por la ley 12.356 que prevé el régimen de concurso a los fines de la titularización en cargos docentes. En atención a ello, se requiere un análisis de las mayores coincidencias o diferencias de la normativa aplicable a las titularizaciones de los agentes, situación que determina un mayor debate y prueba que excluye a esta presentación de la posibilidad de tramitarse a través del recurso de amparo. Por último, resta aclarar que la situación en análisis difiere de la considerada y resuelta en autos "Mineur Ferreira" (A. y S. T. 261, págs. 99/112), "Bensabath" (A. y S. T. 261, págs. 113/126), "Bartomioli" (A. y S. T. 261, págs. 127/139), "Short" (A. y S. T. 261, págs. 140/153) y "Garay" (A. y S. T. 261, págs. 154/166), en que la sentencia a quo había declarado inconstitucional -por violar la igualdad- la normativa por la cual se consideraba de manera diferencial, para los concursos docentes, la antigüedad en el desempeño en escuelas públicas y privadas, otorgando a esta última la décima parte de la puntuación. En tales precedentes entendí que se verificaban las condiciones de excepción que, conforme a conocida jurisprudencia (v., por todos, "Bacchetta", A. y S. T. 132, págs. 67/164, y "Grandinetti", A. y S. T. 132, págs. 477/488), permiten concluir que la cuestión resulta materia de amparo. Tales condiciones por el contrario, no se advierten en la presente causa, en que por vía de amparo -como ya se dijo, y ahora se reitera- se solicita el cumplimiento de la ley 11.934 y en consecuencia se proceda a titularizar al actor en el cargo de "herrería" de la Escuela taller N° 34 "Bernardino Rivadavia". Como consecuencia de todo lo expuesto, voto pues por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler expresó idénticos fundamentos a los vertidos por el señor Ministro doctor Gutiérrez y votó en igual sentido. A la misma cuestión, la señora Ministra doctora Gastaldi dijo: Coincido sustancialmente y en lo pertinente con los fundamentos y la solución que propicia el señor Ministro doctor Gutiérrez. Voto, pues, por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Presidente doctor Erbetta expresó idénticos fundamentos a los vertidos por la señora Ministra doctora Gastaldi y votó en igual sentido. A la tercera cuestión, el señor Ministro doctor Gutiérrez dijo: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular el pronunciamiento impugnado. Costas a la perdidosa (art. 12, ley 7055). Remitir los autos al tribunal subrogante que corresponda para que juzgue nuevamente la causa. Así voto. A la misma cuestión, el señor Ministro doctor Spuler, la señora Ministra doctora Gastaldi y el señor Presidente doctor Erbetta dijeron que la resolución que correspondía dictar era la propuesta por el señor Ministro doctor Gutiérrez y así votaron. En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Corte Suprema de Justicia de la Provincia RESOLVIÓ: Declarar procedente el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular el pronunciamiento impugnado. Costas a la perdidosa (art. 12, ley 7055). Remitir los autos al tribunal subrogante que corresponda para que juzgue nuevamente la causa. Registrarlo y hacerlo saber. Con lo que concluyó el acto, firmando el señor Presidente y los señores Ministros por ante mí, doy fe. FDO.:
ERBETTA-GASTALDI-GUTIÉRREZ-SPULER-FERNÁNDEZ Riestra (SECRETARIA)
021658E