

46923 - "FEDERACION DE EDUCADORES BONAERENSES Y OTRO/A C/ PODER EJECUTIVO S/ PRETENSION ANULATORIA.-"

La Plata, 23 de Marzo de 2017.-

AUTOS Y VISTOS:

La denuncia de incumplimiento de la medida cautelar dictada a fojas 153 efectuada por los coactores FEB y SUTEBA (fs.228), su traslado (fs. 246 vta. ap. 4), la respuesta brindada por la DGCyE en el informe que antecede y la contestación del representante fiscal; y,

CONSIDERANDO:

1) Que el día 15 del corriente mes y año se emitió una medida cautelar mediante la que se ordenó "al Poder Ejecutivo que se abstenga de llevar adelante todo acto que altere, restrinja, limite o afecte, la libertad de los trabajadores y de sus entidades gremiales en las negociaciones colectivas y, al Ministerio de Trabajo, que tome todas las medidas necesarias para garantizar que las negociaciones colectivas sean llevadas adelante en un marco de buena fe, igualdad y libertad entre las partes (arts. 14 bis, CN; 39 CP; 22, 23, 77 inc.1, y cc. CPCA; 202, 204, 230 y cc. CPCC; 11, 12 y cc. ley 13.552; art. 276 CCyC)".

Luego a ello, conforme se adelantó en el encabezado, las entidades citadas afirman que tal mandato se estaría incumplimiento principalmente por medio de dos medidas: la liquidación, por parte de la DGCyE, de los sueldos de marzo descontándose los días 6, 7 y 8 en los que se llevó a cabo las medidas de fuerza de público conocimiento; y, la segunda, el dictado de la resolución conjunta DGCyE n°478/17 y Ministerio de Economía n°31/17 por cuanto en su artículo 2 se ordena el pago de la suma de mil pesos (1000) a los docentes que hubieran ido a dar clases en dichos días.

Corrido el pertinente traslado, la DGCyE presenta el informe fechado el 21-III-2017 donde expresa su sorpresa con la denuncia de incumplimiento de una medida cautelar en un expediente donde el organismo no es parte, recordando el carácter autárquico del organismo.

Subsidiariamente, expresa, en relación con los descuentos, que la actora pretende ampliar el alcance de la medida cautelar pues no hay pronunciamiento al respecto sino que la orden se limitó a "la libertad de los trabajadores y las entidades gremiales en el ejercicio de sus derechos, como así también acerca del marco en el que deben desarrollarse las negociaciones paritarias", extendiéndose luego en torno al carácter de contraprestación del salario y a la posibilidad de realizar descuentos por huelga sin que se vean afectados reglas y principios laborales ni nacionales ni internacionales.

Con respecto al dictado de la resolución conjunta citada (478/17 DGCyE y 31/17 ME), señala que "como se desprende del acto administrativo agregado, se fija el pago extraordinario de una gratificación a aquellos docentes que hayan concurrido a dictar clase los días en que se llevaron a cabo medidas de fuerza a partir del día 6 de marzo" (sic); dicha gratificación no implica ninguna de las prácticas desleales establecidas en el artículo 53 de la ley 23551 como manifiestan los actores y

no tiene otra finalidad que la que surge de su denominación; que es una acción de política salarial de competencia exclusiva de la administración que no afecta ningún derecho relacionado con la libertad sindical de los docentes ni de los propios gremios.

Al informe acompaña una resolución del DGCE relativa a rectificaciones, renunciaciones, limitaciones y designaciones en el área a su cargo.

Asimismo, y luego de que se reciba la pieza anterior en este Juzgado, Fiscalía de Estado contesta el traslado que le fuera conferido y, a la par, adjunta a su presentación electrónica –en formato digital- un informe evacuado por la misma autoridad que firmara el anterior y en términos similares en lo sustancial.

Niega que se esté incumpliendo la medida de autos al no estar llevándose a cabo medidas que alteren, restrinjan, limiten o afecten la libertad de los trabajadores y de las entidades gremiales en las negociaciones colectivas con el Ministerio de Trabajo: en cuanto a los descuentos, toda vez que ellos no son masivos como afirman los actores y sólo alcanza a quien no preste servicios efectivos por adherir a las medidas de fuerza, además que su posibilidad fue aceptada por la jurisprudencia que cita y analiza (esp. causa 70.707 “UDOCBA”, del 9-X-2013) incluso recordando la causa ATE n°3958 del JUCA n°4 de titularidad de esta magistrada, donde se rechazó una tutela anticipada dirigida a que se devuelvan descuentos realizados en huelgas del año pasado. Respecto de la resolución conjunta ya citada, transcribiendo los motivos que llevaron a su dictado, asevera que ellos descartan de plano un comportamiento restrictivo de derechos porque lo que se reconoce es la posición de aquellos docentes que si bien deciden continuar dicha negociación paritaria, lo hacen con los alumnos en las aulas.

2) Tal estado de estos actuados, amerita realizar ciertas precisiones sobre el incidente generado.

a. En primer término, no corresponde ingresar en el análisis de lo afirmado por la DGCE respecto de su ajenidad al presente proceso por cuanto viene interviniendo mediante la representación ejercida por el Fiscal de Estado (arts. 155 CP, 1 dec. ley 7543/69 y 9 CPCA) a través de su sustituto en los términos del artículo 3° de su ley Orgánica (dec. ley citado), quien se ha presentado en múltiples ocasiones en este proceso y sus incidencias e, incluso, ha apelado la medida cautelar de marras de la cual fue debidamente notificado, así como también ha contestado el traslado conferido ahora acompañando a él un informe emitido por la misma autoridad según se ha dicho.

Ello no resulta afectado por el carácter autárquico que tiene la DGCE, incluso de rango constitucional (conf. art. 201 CP), por cuanto el citado artículo 1° (texto según ley 12748) de la ley Orgánica de Fiscalía de Estado, establece en cabeza del funcionario en cuestión la representación judicial de la “provincia, sus organismos autárquicos y cualquier otra forma de descentralización administrativa...”; sin perjuicio de tal regla, es sabido como práctica aceptada en el foro local el efectivo ejercicio de dicha representación de todos los organismos autárquicos (ARBA, IPS, DGCE, Caja de Policía, Instituto de Lotería y Casinos, etc.), con las solas excepciones del Banco Provincia y su Caja previsional.

b. En segundo lugar, y a la hora de verificar si se está restringiendo, afectando, etc. la libertad del trabajador, ambas acciones de la Administración no pueden ser analizadas de manera aislada y descontextualizada pues, precisamente, es la situación que generan las dos en conjunto y en el contexto en el que lo hacen la que configure, como se verá, una limitación o alteración de esa libertad que se pretendió garantizar con la tutela otorgada; no obstante lo cual, a pesar de la conclusión recién adelantada, no podrá hablarse aquí propiamente de un incumplimiento de la medida de autos toda vez que ellas fueron dadas a conocer de manera previa, o coetánea al menos, a su notificación.

Sin desconocer las citas de antecedentes de la representación fiscal en cuanto a la no afectación del derecho a huelga al realizarse descuentos, se puede advertir que en tales casos se trataba de devoluciones de descuentos realizados por huelgas que resultaban pretéritas al momento de la petición, y precisamente esa es la diferente circunstancia que se valoró con especial mérito al resolverse la causa ATE (3958 del JUCA n°4), tan es así que, en la causa n° 43951 “UDOCBA” de este organismo, se concedió una medida cautelar que ordenaba que la abstención de realizar descuentos y, en caso de hacerse efectivos, se devuelvan (siendo este el supuesto ocurrido fue cumplido en fecha muy reciente), resolución del 17-XI-2016, en la cual se recordó la doctrina de la Suprema Corte citada por la Fiscalía de Estado aquí, y ello, entre otras razones, obedeció que como en autos el conflicto se encontraba en curso.

Pero aun hecha la salvedad anterior y, a modo de hipótesis solamente, si bien de manera aislada se podría aceptar la posibilidad de descontar los días de paro en orden a la doctrina legal de marras, tal acción debe analizarse con su correlativa, también cuestionada aquí, de la gratificación implementada por el artículo 2 de la resolución conjunta 478 DGCE y 31 ME: “fijar un pago extraordinario por única vez de pesos un mil (\$1000) en concepto de gratificación no remunerativa y no bonificable, para aquellos docentes que hayan concurrido a dictar clases los días en que se han llevado a cabo las medidas de fuerza anunciadas a partir del día 6 de marzo del corriente año” (vid. fs. 232 vta.).

En relación con ambas acciones, analizadas en conjunto, resulta válido afirmar que poseen virtualidad suficiente para incidir en el espíritu del trabajador a la hora de tomar la decisión de realizar huelga por lo que entiende de su derecho (máxime cuando ella no fue declarada ilegal).

En efecto, siendo el descuento un disuasivo para considerar llevar adelante una la medida de acción directa que considera eficaz para hacer oír su protesta respecto de un reclamo de naturaleza netamente alimentaria; del otro lado aparece, potenciando tal efecto disuasivo, un incentivo para no hacerlo (arg. art. 276 CCyC); ambas, aun cuando no haya sido la intención de la Administración, no tienen otro efecto de persuadir al docente de hacer, continuar, o extender su protesta.

Por lo tanto, aun cuando hipotéticamente se considere que ambas disposiciones puedan resultar legítimas (en el sentido que no violan lo ordenado cautelarmente) según los argumentos vertidos en el informe de la DGCE y de la Fiscalía de Estado en su responde, una porque está avalada jurisprudencialmente y la segunda porque es una decisión de política salarial, juntas crean una

situación que se opone al mandato cautelar dirigido a no afectar la libertad de los trabajadores; esto es así porque tal mandato no consiste en una simple declaración principista abstracta, sino que tuvo en mirar el efecto práctico de asegurar la igualdad de las partes negociadoras cada una con sus herramientas y, entre otra eficacia que ella pueda tener, comprende aquella que apunta a que la elección entre adherir a una huelga o no sea un dilema a resolver por cada individuo en su fuero interno de acuerdo a lo que le dicte su propia conciencia, sus principios y su escala de valores y no, contrariamente, se vea coaccionado por influencias, acciones, medidas, etc. externas con efecto persuasivo sobre su autonomía espiritual.

No sólo, al operar así sobre la voluntad (conf. art. 276 CCyC) del trabajador, afectan su libertad sino, tangencialmente, resultan atentatorias del derecho a huelga (art. 39 CP).

Por ello,

RESUELVO:

1) No considerar, en orden a la fecha de notificación de la medida cautelar, que ella se haya incumplido. Pero, no obstante, hacer saber que las acciones de la administración aquí analizadas implican actos que alteran, restringen, limitan o afectan, la libertad de los trabajadores y de sus entidades gremiales en las negociaciones colectivas; con lo cual, deberán en adelante de abstenerse de realizarlos (conf. arts. 276 CCyC, 39 y 163 CP, 34 inc. 5 CPCC y 63, inc.5, CPCA por analogía).

2) En orden a la forma de resolución, las costas se imponen por su orden (arg. art. 51 CPCA).

Regístrese y notifíquese.