Expediente: **637/23**
Carátula: **ROLDAN JULIO NAHUEL C/ MUNICIPALIDAD DE SAN MIGUEL DE TUCUMAN S/ AMPARO COLECTIVO**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SALA III**
Tipo Actuación: **INADMISIBILIDAD DE LA VIA**
Fecha Depósito: **13/06/2024 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - MUNICIPALIDAD DE SAN MIGUEL DE TUCUMAN, -DEMANDADO
20294674447 - ROLDAN, Julio Nahuel-ACTOR
30715572318715 - FISCAL DE CAMARA CIVIL, -FISCAL DE CAMARA EN LO CIVIL COMERCIAL LABORAL Y CONTENCIOSO ADMINISTRATRIVO
20391410640 - CORREA HERNANDO, ERNESTO VALENTÍN-ACTOR CON OTRO ABOGADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Excma. Cámara Contencioso Administrativo - Sala III

ACTUACIONES N°: 637/23

H105031538343

JUICIO: ROLDAN Julio Nahuel c/ MUNICIPALIDAD DE SAN MIGUEL DE TUCUMAN s/ AMPARO COLECTIVO. EXPTE. N°: 637/23

San Miguel de Tucumán.

VISTO: la causa del título y reunidos los Sres. Vocales de la Sala IIIa. de la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo para su consideración y decisión, dijeron:

RESULTA:

I. Antecedentes.

1- Julio Nahuel Roldán, Hernando Ernesto Valentín Correa, Noelia Estefanía Brandan, Lucía Daniel, Luciana Jiménez Wilde, Gonzalo Sergio Suárez; Perla Silvana Alcaiano, Lucas Marcelo Ramírez , Gabriela de los Ángeles Sanagua, Javiera de los Angeles Mamaní Curubeto, Fátima Daniela Montenegro, Lourdes Aylén Sánchez, María Elena Serrano, María Teresa Quinteros, Milagros Aragón, Jéssica Marina Ponce, Jorge Maximiliano Juárez Fernández, Matías Ávila Jordán, Cintia Micaela Lobo con patrocinio letrado de Alejandro Turbay, iniciaron amparo contra la Municipalidad de San Miguel de Tucumán a fin que se ordene cesar los efectos del decreto N°6314 del 30/11/2023 (SAE 07/12/2023)

Afirmaron que el referido decreto deja sin efecto a partir del 01/12/2023 todas las designaciones de personal de planta interina y/o permanente de los agentes municipales dispuestas desde el 01/09/2023 al 27/10/2023 que se hubieren efectuado en el Departamento Ejecutivo Municipal.

Impetraron además que se declare la inconstitucionalidad del art. 5° y de los sucesivos y concordantes de la ordenanza municipal N°895/68, como fundamento normativo del referido

decreto, en tanto importa el aniquilamiento de la garantía de estabilidad del empleo público consagrada en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y en los artículos 24 y 40 inciso 8° de la Constitución Provincial.

Hicieron referencia a su legitimación y entre los fundamentos mencionaron el principio de estabilidad, invocaron jurisprudencia y normativa que consideran referida a la presente cuestión.

Analizaron la procedencia de la vía que intentan; la arbitrariedad e ilegitimidad del acto, los derechos amenazados y la inexistencia de otra vía idónea.

Manifestaron que el primer párrafo del artículo 14 bis de la Constitución Nacional, que se refiere a la estabilidad en el empleo público, es un derecho fundamental de los empleados públicos que garantiza su permanencia en sus puestos de trabajo y protege su sustento y seguridad económica; añadieron que en tal contexto la responsabilidad recae en el Estado toda vez que es el sujeto empleador dentro de la relación de empleo público.

Afirmaron que el goce de estabilidad para los agentes contratados se deriva sin deformaciones ni exageraciones del artículo 14 bis de la Constitución Nacional en tanto otorga la estabilidad sin distinciones para el agente público.

Con sustento en la jurisprudencia que citan, cuestionaron la constitucionalidad de la ordenanza n°895/68 cuya vigencia temporal es anterior al texto constitucional del año 1994, que impregnó a nuestro derecho interno de una protección superior derivada de la aplicación prioritaria de los tratados internacionales con jerarquía constitucional y simples tratados, todos ellos por encima de leyes de rango inferior, según surge con prístina claridad a partir de la armoniosa interpretación de los artículos 31 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional.

Observaron que ante la eventualidad de que pueda entenderse que entre la normativa municipal contenida en el artículo 5° de la Ordenanza n°895/68 y la garantía de la estabilidad del empleo público establecida por la Constitución Nacional existe un verdadero conflicto que deba resolverse acerca de la primacía de una u otra, en términos generales es indudable que la cuestión queda dirimida por aplicación de los artículos 31 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, conforme fundamentan.

Alegaron que si bien en el orden federal una ordenanza municipal aunque presupone el ejercicio de la autonomía municipal, de ningún modo podría avasallar el derecho de los trabajadores públicos en la forma, modalidades y efectos exteriorizados en el decreto n°6314 del 30-11-2023.

Sostienen que la Ordenanza n°895/68, en particular su artículo 5°, constituye una norma que se ha quedado en el tiempo, que atrasa y que no supera ningún control de constitucionalidad ni de convencionalidad conforme allí explicitan, y que por tanto lo tornan inconstitucional en las condiciones de su vigencia y modalidades de aplicación por parte del Ejecutivo municipal.

Esgrimieron que resulta claro y evidenciado que si se entendiera que el mentado artículo 5° importa una reglamentación de la garantía de la estabilidad del empleado público consagrada en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y en los artículos 24 y 40 inc. 8° de la Carta Magna provincial, dado que importa el aniquilamiento de tal garantía dicha norma resulta inconstitucional al no superar siquiera el test de razonabilidad del artículo 28 de la Constitución Nacional.

Reclamaron que el decreto cuestionado ha prescindido con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta del puesto de trabajo de cientos de empleados públicos sin consideración alguna a las reales fechas de ingreso a los estamentos administrativos, muchos de los cuales llevan años prestando servicios permanentes en el municipio y cuyos derechos han sido cercenados por las cuestiones expuestas.

Cuestionaron que con la sola invocación de la inexistencia de estabilidad, lo cual de por sí es una manifestación írrita a la Constitución Nacional, se resuelve por sí y ante sí dejar sin efecto las relaciones de empleo público a las que el artículo 1° del decreto 6314/23 alude, sin sustento legal que admita legitimar las prescindencia adoptada.

Fundamentaron la procedencia de la vía al sostener que concurren la totalidad de los recaudos exigidos en el ordenamiento legal para la procedencia de la presente acción, haciendo alusión asimismo al carácter alimentario que reviste la remuneración y la urgencia que requiere la solución al caso concreto y a los cientos de familias afectadas, cuestión que según consideran no merece la amplitud de debate y prueba que justifique una vía procesal distinta del amparo.

Concluyeron haciendo expresa referencia a la inexistencia de otra vía idónea, debido a que el obrar estatal muestra arbitrariedad e ilegalidad manifiesta en relación a sus derechos adquiridos.

Impetraron medida cautelar, ofrecieron prueba, acompañaron documental y solicitaron se haga lugar al amparo.

2. Por el punto 2 de la providencia del 12-12-2023 se dispuso: *"Atento al tenor de la demanda y al criterio de casos precedentes ("Calvente Hector Desiderio y otros c/ Municipalidad de las Talitas y otros s/amparo". Expte. N° 409/10 y Elias Josefa Rosana y otros c/ Municipalidad de las Talitas s/ amparo". Expte. N° 447/15), pasen los presentes autos a la Sra. Fiscal de Cámara por la intervención prevista en el 2do. párrafo del art. 78 CPC."*.

El 21-12-2023 la Sra. Fiscal de Cámara manifestó que actuaría en el presente proceso en defensa del interés público de conformidad con el art. 78 CPC.

El 21-12-2023 la parte actora solicitó que pasen lo autos a resolver la cautelar, lo que se tuvo presente el 27-12-2023 y se pasaron los autos a conocimiento y resolución del Tribunal.

3. Mediante presentación del 07-02-2024 Cintia Mariela Lobo desistió del presente proceso, sin que ello implique renuncia a derecho alguno.

El 20-02-2024 Hernando Ernesto Valentín Correa se presentó con nuevo patrocinio letrado (Álvaro Javier Toledo) y desistió del proceso.

Por providencias del 08-02-2024 y del 22-02-2024, respectivamente, se tuvieron presentes los desistimientos de dichos coactores.

CONSIDERANDO:

I. La litis:

De la reseña precedente se desprende que los actores impetran en el marco de esta acción de amparo colectivo (cfr. punto 2 de la providencia consentida del 12-12-2023), que cesen los efectos (más precisamente pedido de declaración de nulidad) del decreto n°6314 del 30-11-2023 y de la inconstitucionalidad del artículo 5° de la ordenanza municipal n°895/68.

Tal como se precisó, por providencia del 12-12-2023 se remitieron los presentes autos a Fiscalía de Cámara por la intervención prevista en el segundo párrafo del artículo 78 del Código Procesal Constitucional, que prescribe "El Ministerio Público, cuando no intervenga en el proceso como parte, actúa obligatoriamente en defensa del interés público".

En efecto, la normativa citada contempla específicamente lo atinente a la legitimación activa para la defensa de los intereses colectivos, y he aquí que dicho articulado se está ubicado en el capítulo V-

referido al amparo colectivo previsto en la ley adjetiva constitucional de la Provincia.

De este modo, Presidencia de este Tribunal imprimió a los presentes autos el trámite correspondiente a este particular tipo de proceso con sustento en los antecedentes jurisprudenciales a los que hizo referencia en la primigenia providencia del 12-12-2023, y respecto de la cual los amparistas no formularon objeción alguna, motivo por el cual se remitieron las actuaciones a Fiscalía de Cámara.

A su turno, el 21-12-2023, la representante del Ministerio Público puso en conocimiento del Tribunal que actuará en el presente proceso en defensa del interés público de conformidad con lo dispuesto por el artículo 78 del C.P.C., pero sin asumir específicamente ese organismo la legitimación activa que prevé el primer párrafo del citado artículo 78 del C.P.C.

II- Análisis de admisibilidad:

Ahora bien, ingresando ya al análisis de admisibilidad de la acción intentada, resulta del caso reseñar el criterio rector sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo dictado el 24-02-2009 en la causa “Halabi, Ernesto c/P.E.N. s/amparo”, donde dejó claramente delimitadas en materia de legitimación procesal las tres categorías de derechos que esta vía procesal pueden tutelarse: 1) individuales, 2) de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos y 3) de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, aclarando que en todos los supuestos es imprescindible la comprobación de la existencia de un “caso” (artículo 116 de la Constitución Nacional), ya que no se admite una acción que persiga el control de la mera legalidad de una disposición.

Continua desarrollando dicho fallo que la regla general es que los derechos sobre bienes jurídicos individuales son ejercidos por su titular, lo que no cambia por la circunstancia que existan numerosas personas involucradas, refiriéndose a esta categoría de derechos el primer párrafo del artículo 43 de la C.N., en el que encuentra cabida la tradicional acción de amparo, destinada a obtener la protección de derechos divisibles, no homogéneos, caracterizándose por la búsqueda de la reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados.

En cuanto a los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, en cuya defensa se basa la presente acción de amparo, precisa dos elementos de calificación que son prevalentes: a) la petición debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, que pertenece a toda la comunidad, que es indivisible, no admite exclusión alguna y no está incluido en la esfera individual sino social y no son divisibles en modo alguno, y b) la pretensión debe ser focalizada en la incidencia colectiva del derecho.

Ha destacado la C.S.J.T. que es principio en la materia que la legitimación para obrar constituye un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión, por lo que el órgano judicial debe examinar su existencia, para recién poder abordar la procedencia de la dicha, por lo que sea que la parte demandada haya opuesto la excepción de falta de legitimación, o sea que ello no haya acontecido, igualmente el órgano judicial tiene que analizar de oficio el tema, porque se trata de una típica cuestión de derecho que debe resolverse por aplicación del principio “iura novit curia” (sentencia N°96/2009).

En tal orden de cosas cabe destacar que el artículo 71 del C.P.C. prevé la figura del amparo colectivo: “Extensión. La defensa jurisdiccional de los intereses colectivos comprende la tutela de la salud pública; la conservación del equilibrio ecológico, de la fauna y de la flora, y la protección del medio ambiente de conformidad a los principios contenidos en el artículo 36 de la Constitución

Provincial; la preservación del patrimonio cultural y de los valores estéticos, históricos, urbanísticos, artísticos, arquitectónicos, arqueológicos y paisajísticos amparados por el inciso 1° del artículo 124 de la Constitución Provincial; la correcta comercialización de mercaderías a la población, la competencia leal y los intereses y derechos del consumidor y del usuario de servicios públicos; en general, la defensa de valores similares de la comunidad y de cualesquiera otros bienes que respondan, en forma idéntica, a necesidades comunes de grupos humanos a fin de salvaguardar la calidad de la vida social".

En el primer párrafo del artículo 78 de dicho ordenamiento se establecen las normas atinentes a la legitimación activa, disponiéndose "Legitimación activa: El Ministerio Público, el Defensor del Pueblo y las agrupaciones privadas legalmente reconocidas, constituidas para la defensa de los intereses colectivos, adecuadamente representativas de la comunidad registrados conforme lo establez-ca la ley, con exclusión de cualquier otro sujeto, están indistintamente legitimados para proponer e impulsar las acciones previstas en esta ley. Las demás personas pueden denunciar ante el Ministerio Público o el Defensor del Pueblo, los hechos que permitan articular la acción reglamentada".

Concretamente, en lo que respecta al análisis de la cuestión propuesta, en fecha 11-12-2023 los amparistas adjuntaron copia del Decreto n°6314 del 30-11-2023 por medio del cual se dispuso: artículo 1° "Déjese sin efecto a partir del 1 de Diciembre de 2023, todas las designaciones de personal en planta interina y/o permanente, de los agentes municipales, dispuestas desde el 1 de septiembre del 2023 al 27 de octubre de 2023, que se hubieran efectuado en el departamento ejecutivo Municipal"; artículo 2°: "Sin perjuicio de lo establecido precedentemente, déjese sin efecto a partir de la fecha del presente instrumento, las designaciones de los agentes detallados en el anexo I° que forma parte integrante del presente decreto".

En el listado anexo al decreto señalado se observa que se encuentra comprendido cada uno de los actores en autos, circunstancia que ocasionó que acudieran de manera conjunta a solicitar que se dejen sin efecto cada una de sus desvinculaciones.

Lo señalado nos lleva a concluir que, a la luz de la normativa específica contenida en el C.P.C. antes citada, los accionantes no se presentan investidos de la imprescindible legitimación activa para promover la acción intentada acerca de la cual se dio intervención a la Sra. Fiscal de Cámara, que tomó "intervención en defensa del interés público" de conformidad con el segúndo párrafo del art. 78 CPC, que no suple el déficit apuntado.

Ello puede advertirse del contenido de la demanda: se trata de una acción interpuesta por un grupo de personas que manifiestan resultar afectados directamente por un acto administrativo cuya suspensión podrían haber deducido mediante las acciones pertinentes para tutelar sus derechos.

Por ende, no se advierte legalmente factible la admisibilidad de un amparo colectivo respecto de la cuestión planteada por los presentantes en estas actuaciones, conclusión que no obsta la referida intervención que se dio al Ministerio Público por providencia de fecha 12-12-2023, en virtud de que no se encuentran reunidos en el caso los presupuestos contenidos en el tercer párrafo del art. 78 del C.P.C.

III.- Conclusión:

Por todas las razones expresadas, resulta claro que deviene inadmisible la presente acción de amparo colectivo interpuesta por los actores.

Idéntica conclusión merece el planteo de inconstitucionalidad incoado por los actores respecto del artículo 5° subsiguientes y concordantes de la Ordenanza Municipal N° 895/68, por cuanto además de no configurarse ninguno de los supuestos previstos por el artículo 71 del C.P.C., tal pretensión evidentemente colisiona y no se compadece con la admisibilidad de un proceso sumarísimo como el amparo, cuyo acogimiento supone, en cambio, que el acto que se argumenta pernicioso, contrario al orden jurídico, exteriorice arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta, palmaria, detectable a simple vista, como así también que el derecho que se invoca vulnerado se presente incuestionable y translúcido, extremos estos que no se evidencian respecto de la Ordenanza impugnada de extensa vigencia en la órbita de la Municipalidad demandada..

Es oportuno tener presente que la jurisprudencia de la C.S.J.N. señaló que los jueces no deben decidir por el sumarísimo procedimiento del amparo, cuestiones susceptibles de mayor debate y que corresponda resolver de acuerdo con los procedimientos ordinarios (fallos 241:291, entre otros).

En tal orden de cosas, a luz de la jurisprudencia citada, la cuestión se presenta con una complejidad que es a todas luces incompatible con el limitado marco de debate y acreditación probatoria del amparo, en tanto se advierte la necesidad de analizar elementos externos, ajenos, no contenidos en las actuaciones presuntamente lesivas, máxime frente a las distintas situaciones de revista de cada uno de los actores.

Por ello, de los elementos de juicio aportados estrictamente en lo que respecta al planteo de inconstitucionalidad incoado, no se observa que en la especie se presente vulnerado un derecho incontrastable que pueda analizarse de modo liminar por esta vía y cuya titularidad corresponda de modo indubitado a los amparistas, según la situación expuesta en la demanda y el marco legal de la acción intentada (cfr. en sentido análogo sentencia N°268 del 8/3/2024 dictada por este Tribunal en expte. N°628/23, entre otras)

Atento a lo decidido, no resulta del caso tratar otras cuestiones planteadas en la causa (vgr. desistimientos).

IV. Costas y honorarios:

Dado que en los presentes autos no hubo sustanciación alguna con la demandada, los coactores deben afrontar las costas de su representación letrada. Se reserva la regulación de honorarios para su oportunidad.

Notificar el presente pronunciamiento a la Sra. Fiscal de Cámara.

Por todo lo considerado, la Sala IIIª de la Excma. Cámara en lo Contencioso Administrativo,

RESUELVE:

I.- DECLARAR INADMISIBLE, por lo considerado, la acción de amparo colectivo interpuesta en autos por Julio Nahuel Roldan, Noelia Estefanía Brandan, Lucía Daniel, Luciana Jiménez Wilde, Gonzalo Sergio Suárez; Perla Silvana Alcaiano, Lucas Marcelo Ramírez , Gabriela de los Ángeles Sanagua, Javiera de los Angeles Mamani Curubeto, Fátima Daniela Montenegro, Lourdes Aylén Sánchez, María Elena Serrano, María Teresa Quinteros, Milagros Aragón, Jéssica Marina Ponce, Jorge Maximiliano Juárez Fernández y Matías Ávila Jordán, contra la Municipalidad de San Miguel de Tucumán, pretendiendo que se ordene cesar los efectos del decreto N°6314 del 30/11/2023 y que se declare inconstitucional la norma contenida en el art. 5° de la ordenanza municipal N°895/68.

II. COSTAS como se considera.

III RESERVAR regulación de honorarios para su oportunidad.

IV.- NOTIFICAR a la señora Fiscal de Cámara de lo aquí resuelto.

HÁGASE SABER.

SUSCRIPTA Y REGISTRADA POR SECRETARÍA ACTUARIA EN LA FECHA INDICADA EN LA CONSTANCIA DE LA REFERIDA FIRMA DIGITAL.

LML

Actuación firmada en fecha 12/06/2024

Certificado digital:
CN=VERA Jose Luis, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20215974503

Certificado digital:
CN=GANDUR Sergio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20144803664

Certificado digital:
CN=LÓPEZ PIOSSEK Ebe Marta Del Valle, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27052932624

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.