



Poder Judicial de la Nación

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional".

JUZGADO FEDERAL DE PRESIDENCIA ROQUE SAENZ PEÑA
2705/2016

AEBICHER, LORENA TERESA c/ UNIVERSIDAD NACIONAL DEL
CHACO AUSTRAL (UNCAUS) s/MEDIDA CAUTELAR

Presidencia Roque Sáenz Peña, 15 de Junio de 2016.-

AUTOS Y VISTOS:

Este Expte. **FRE 2705/2016**, caratulado: **"AEBICHER LORENA TERESA C/UNIVERSIDAD NACIONAL DEL CHACO AUSTRAL (UNCAUS) S/MEDIDA CAUTELAR"**.

Y CONSIDERANDO:

1. Que a fs. 47/55, se presentó la Sra. Lorena Teresa Aebicher, por derecho propio y con el patrocinio de la Dra. Viviana Cristina Freytes, interponiendo Medida Cautelar Innovativa, contra la Universidad Nacional del Chaco Austral, con domicilio real en calle Comandante Fernández N° 755 de la ciudad de Presidencia Roque Sáenz Peña, a fin de que este Juzgador disponga: 1°) el cumplimiento efectivo de la norma instituida en el art. 73 del Convenio Colectivo de Trabajo de los Docentes Universitarios, aprobado por Decreto Nro. 1246/15, que aparece actualmente violentado e incumplida por UNCAUS, debiendo, en consecuencia, restablecer a la Sra. Aebicher Lorena Teresa, en sus cargos de Jefe de Trabajos Prácticos de la Cátedra Óptica Instrumental y Jefe de Trabajos Prácticos de la Cátedra Óptica Geométrica, poniendo con ello a resguardo y restableciendo la situación de revista y/o condiciones de trabajo que se ven afectadas, y por consiguiente impedirle acogerse al régimen especial de incorporación a la carrera docente, de conformidad a lo normado por la norma citada con vigencia desde el 01 de julio de 2015, 2°) Disponer el pago a la Sra. Lorena Teresa Aebicher de las remuneraciones adeudadas y correspondientes a los meses de enero, febrero y marzo de 2016, así como las remuneraciones adeudadas y correspondientes a los meses de enero, febrero y marzo de 2016, así como las remuneraciones mensuales que se devenguen hasta el momento de la reincorporación efectiva a su cargo.

USO OFICIAL

Manifestó, además, su convencimiento que se encuentran comprometidos derechos de naturaleza alimentaria y a la salud, tutelados expresamente entre los supuestos contemplados por el art. 2 inc. 2 de la Ley 26.854.

Se basa para así requerir, en las razones de hecho y de derecho que al efecto expone, a las que me remito en función de verdad, dándolas aquí por reproducidas.

Asimismo, de la documental acompañada por la accionante surge la jurisdicción y competencia de este juzgador, por lo cual, teniendo presente el carácter alimentario y la naturaleza del pedimento formulado, procedo a su conocimiento.

2.- Que previo a abocarme a lo solicitado y en virtud de la nueva Ley 26.854 de Medidas Cautelares en las causas en las que es parte o interviene el Estado, debo referirme a ella a efectos de delimitar su aplicación.

En tal sentido la ley referenciada establece un nuevo régimen tanto procesal como de fondo que deberá ser tenido en cuenta por el juez al momento de decidir. Asimismo, establece excepciones y excluye a ciertos procesos de la aplicación de la reciente normativa.

Consecuentemente con ello y, en lo que respecta al caso en concreto, el Art. 19 de la ley mencionada establece: *“Procesos excluidos. La presente ley no será de aplicación a los procesos regidos por la ley 16.986, salvo respecto de lo establecido en los artículos 4, inciso 2, 5, 7 y 20 de la presente.”*

En esa inteligencia, sólo sería de exigencia a la presente medida el informe previo (Art. 4 inc. 2), la vigencia temporal de 3 meses (art. 5); la posibilidad de modificación de las mismas (Art.7) y lo referente a la inhibición (Art. 20), es decir, solamente lo atinente al trámite procesal de la misma. No así los requisitos nuevos que incorpora la normativa vigente en general (Art. 3) y en particular (Arts. 13 y 14).

Sin perjuicio de ello, en cuanto al informe previo y la vigencia temporal exigida por la ley cabe tener presente que los derechos aquí



Podex Judicial de la Nación

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional".

JUZGADO FEDERAL DE PRESIDENCIA ROQUE SAENZ PEÑA reclamados revisten naturaleza alimentaria, lo que implica estar dentro de los casos exceptuados conforme el juego armónico de los arts. 2, inc. 2; 4 inc. 3 y 5 2do. párrafo en cuestión. Por ello entiendo no corresponde aplicar las exigencias referenciadas.

3. Ahora bien, corresponde examinar los elementos de la cautelar peticionada, toda vez que se encuentra en vigencia la ley 26.854, la cual contiene expresas disposiciones cuando interviene el Estado Nacional o sus entes descentralizados, ya sea como parte demandada o solicitadas por éstos. En tales condiciones, resultando demandada la Universidad Nacional del Chaco Austral, es necesario evaluar el posible interés público comprometido, en tal sentido, debo observar que el posible dictado de la cautelar peticionada, no significaría una erogación extraordinaria que importe la destinación de fondos que no sean los del normal desenvolvimiento de las actividades desarrolladas por tal organización.

Siguiendo con el análisis normativo, es preciso dar cuenta que la ley referenciada establece un nuevo régimen tanto procesal como de fondo que deberá ser tenido en cuenta por el juez, al momento de decidir. En tal normativa, se establecen excepciones y exclusiones de su aplicación, en ciertos tipos de procesos.

En esa inteligencia, siendo de exigencia a la presente medida el informe previo en las condiciones establecidas en el art. 4 inc. 1) como así también lo atinente a la vigencia temporal de las cautelares frente al Estado (art. 5), la accionante se encuentra excluida de tales exigencias puesto las observaciones efectuadas en el pto. II.

En lo que se refiere al interés público comprometido no advierto -prima facie- que con el dictado de la cautelar solicitada se pueda producir una grave afección pues, su concesión no significa desconocer el interés de la Universidad Nacional del Chaco Austral en el cumplimiento de sus normativas internas, que fijan condiciones para su funcionamiento sino que, tiende a asegurar que el mismo se materialice en un marco de total respeto al debido proceso y a las garantías constitucionales en general. El comportamiento del

USO OFICIAL



Estado se halla limitado por el respeto de los derechos fundamentales, reconocidos no sólo por la Carta Magna sino también por todos los Pactos Internacionales que tienen rango constitucional y tal como lo expresa Bidart Campos: “*Ningún interés privado, público o estatal, prevalece sobre la Constitución*” (citado Néstor P. Sagüés en “Acción de Amparo” Astrea, 4ta. 1995, p. 232). Lo expuesto pone en evidencia que, en este caso particular, la cautelar tiende a ser un instrumento expeditivo y eficaz para asegurar la vigencia cierta de los derechos constitucionales, ante la ausencia o falta de idoneidad de los otros remedios ya contemplados por el derecho positivo.

IV.- Previo a ingresar al análisis de los presupuestos propios de la cautelar requerida surge necesario hacer mención a los requisitos de viabilidad indispensables de toda medida cautelar y a los alcances de la provisional tarea jurisdiccional que en el caso me ocupa.

El primero de estos, la verosimilitud del derecho, no debe confundirse con la certeza absoluta de la concurrencia del derecho invocado, sino de una apariencia del mismo, que lleve a la convicción de que exista un alto grado de probabilidad de que la sentencia de que en definitiva se dicte produzca, el reconocimiento de tales derechos.

En punto al segundo de tales supuestos, el peligro en la demora, debe el mismo resultar de un juicio de probabilidad de que, dadas las circunstancias al caso, una eventual sentencia que reconozca los derechos cuya tutela se pretenden, luego de tramitada la acción principal, pueda ser tardía o haberse producido un perjuicio irreparable. Nuevamente no se requiere certeza sino probabilidad razonable de que ello ocurra.

El último requisito hace referencia a que si la situación de hecho o de derecho que se pretende innovar persistiera, se ocasionaría con ello un perjuicio irreparable al solicitante. Cabe destacar que el peligro inminente no es asimilable a la insatisfacción generada por cualquier violación de un derecho, sino que será necesario alegar la existencia concreta de un peligro, así como también señalar cuáles son los hechos anunciados de un daño que necesariamente afectará el cumplimiento de la sentencia definitiva.



Poder Judicial de la Nación

“Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional”.

JUZGADO FEDERAL DE PRESIDENCIA ROQUE SAENZ PEÑA

Estos requisitos deben ser evaluados en el acotado marco cognoscitivo en que se desenvuelven las medida cautelares, que por una parte deben ser despachadas en forma urgente, lo que impide o dificulta un más exhaustivo examen y a su vez con la limitante de evitar prejuzgar en punto al fondo de la cuestión.

Así lo ha entendido la CSJN que ha expresado *“Que la finalidad del proceso cautelar consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia, y la fundabilidad de la pretensión que constituye su objeto no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida, sino un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido. Ello es lo que permite que el juzgador se expida sin necesidad de efectuar un estudio acabado de las distintas circunstancias que rodean toda relación jurídica. De lo contrario, si estuviese obligado a extenderse en consideraciones al respecto, peligraría la carga que pesa sobre él de no prejuzgar, es decir, de no emitir una opinión o decisión anticipada, -a favor de cualquiera de las partes- sobre la cuestión sometida a su jurisdicción. ...”* (Fallos 314:695 y 711).

USO OFICIAL

V.- Con relación al primero de los recaudos aludidos en el punto IV, el *“fumus bonis iuris”*, se ha entendido que para su configuración no se requiere la evidencia o la certeza respecto del derecho que se invoca, el cual será objeto de estudio y profundización en la cuestión de fondo, sino sólo la apariencia de su existencia.

En tal sentido, evaluando los antecedentes del caso, advierto que la pretensión de la actora se encuentra orientada a la reinstalación en su puesto de trabajo, cargo docente que si bien resultaba de carácter interino, lo ocupaba desde hacía ya más de 9 años (conforme constancias de fs. 19). Tal situación se encuentra prevista en el art. 6 inc. b del texto del Convenio Colectivo para Docentes de las Instituciones Universitarias Nacionales, en donde en mérito de razones debidamente fundadas, se sustancia la designación del docente sin haber participado de concurso público abierto de antecedentes y prueba de oposición.

Es dable destacar, que la accionante desde el año 2005 -en el que fue designada en carácter interino- por parte de U.N.N.E, se desempeñó en las cátedras de Óptica Instrumental y Óptica Geométrica, en el cargo de Jefe de Trabajos Prácticos, para luego continuar con dichos cargos en la órbita de la propia UNCAUS, en virtud de lo dispuesto de la Ley N° 26.335, que establecía *“Que el personal transferido mantenga en todos los casos identidad o equivalencia en la jerarquía, funciones y situación de revista en que se encontrasen a la fecha de la transferencia...”*.

En este estadio, es menester indicar que la accionante Sra. Aebicher, conforme constancias de fs. 12/18, realizó actividades académicas en el transcurso del corriente año (meses de febrero y marzo de 2016), pues obran en autos actas de las diversas mesas de exámenes (regulares y libres), que dan certeza que la accionante se desempeñó, incluso, luego de la fecha indicada por el área de personal como de culminación de prestación de servicios para dicha Universidad, esto es, 31/12/2016.

Analizada que fuera la situación fáctica, resulta imperioso efectuar un análisis normativo, el cual nos permita inferir una interpretación abarcativa de todas de las particularidades del caso, así, conforme los preceptos generales (capítulo N° 3 de la Ley de Educación Superior -N° 24.521-), al establecerse como derecho y obligación del docente, el de acceder a la carrera académica mediante concurso público y abierto de antecedentes y oposición, pone en cabeza de la Casa de Altos Estudios, facilitar las condiciones para el cumplimiento de tales circunstancias.

En tal inteligencia, el inciso b del art. 30 del Convenio Colectivo en cuestión, establece por parte de las Universidades, la facultad de dirección pero así también la carga de la preservación de los derechos del trabajador, en idéntico sentido, el art. 73 del C.C. establece -para quienes -como la actora- cuenten con una situación de revista de 5 años o más de antigüedad al momento de la firma del Convenio Colectivo para la Actividad Docente- la no modificación -en detrimento del docente- de la situación de revista y/o condiciones de trabajo, por acción u omisión, salvo los casos de causales de cesantía o exoneración.



Podex Judicial de la Nación

“Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional”.

JUZGADO FEDERAL DE PRESIDENCIA ROQUE SAENZ PEÑA

Ahora bien, debemos aclarar que no surge -liminarmente- de autos que el distracto obedezca al cumplimiento de algunas de las sanciones disciplinarias previstas (art. 32 C.C.), ni que se hayan configurado alguna de las causales previstas por el art. 62 C.C. para la extinción de la relación, en tal caso, podríamos encontrarnos ante una modificación que contraría la norma prevista (art. 73 C.C.).

Ahora bien, debo tener presente las cuestiones resultantes de la relación laboral, en tal circunstancia, no puedo desconocer que la UNCAUS, posee facultades de organización y reglamentación tendientes a regular su funcionamiento, pero en tal circunstancia, deben adecuarse para no representar o significar un apartamiento a las disposiciones generales que no solo hacen al derecho de los trabajadores -docentes- que desempeñan allí funciones, sino que también constituyen cargas y obligaciones para las Instituciones.

Corresponde, observar que la decisión adoptada por UNCAUS no supera un mero test de razonabilidad, tornando el acto del distracto como prima facie arbitrario, causando perjuicio material y/o moral a la trabajadora., quien podrá accionar persiguiendo el restablecimiento de las condiciones alteradas.

En el subexamine, la accionante acredita -prima facie- el humo del buen derecho, no solo por las características de la relación laboral que fueron expuestas en el caso de marras, sino que esas probanzas a la luz de la reglamentación cobran plena operatividad y, los requisitos exigidos por la ley de rito para su procedencia deben ser evaluados de forma conjunta, de manera que a mayor verosimilitud del derecho no cabe ser tan riguroso en la gravedad o inminencia del daño, y viceversa, lo cierto es que en el sub examine resulta determinante para la concesión de la cautelar el “*periculum in mora*”.

En tales condiciones, el “*periculum in mora*” surge con suficiente entidad y con el grado propio de este tipo de procesos, dado que el distracto priva a la accionante de su ingreso, siendo las remuneraciones de carácter alimentario como también dar clases y hacer carrera académica.

En este estado, advierto, que se encontraría acreditada la gravedad del caso, que no admite dilación alguna para el dictado de la presente.

USO OFICIAL



Integrada la trilogía sobre la que se asienta toda medida cautelar, con la caución juratoria que deberá prestar la recurrente, tomando en consideración los argumentos expuesto supra, lo dispuesto por los artículos 204, 230 y 232 del C.P.C.C.N., y teniendo presente que la conclusión aquí tomada, tiene carácter liminar y provisional, es que corresponde despachar favorablemente la presente cautelar.

Por lo que,

RESUELVO:

I.- HACER LUGAR a la Medida Cautelar interpuesta por la **Sra. Lorena Teresa Aebicher – DNI: 29.724.727**, por los fundamentos vertidos en los considerandos.

II.- ORDENAR a la Universidad Nacional del Chaco Austral para que en el plazo de dos (2) días a partir de la notificación, reinstale a la accionante -a cuyo favor se dicta la presente cautelar- en su puesto de trabajo, en igual grado, condición y jerarquía, absteniéndose de efectuar modificaciones, conforme lo dispuesto en el art. 73, primera parte del Conv. Colectivo para Docentes de las Instituciones Universitarias Nacionales, salvo causales exoneración. En tal sentido, deberá proceder al pago de las remuneraciones caídas desde la última liquidación hasta el dictado de la presente medida. Hágase saber a la Universidad Nacional del Chaco Austral que deberá reglamentar y generar las condiciones suficientes y eficientes, a los fines de los llamados a concurso de oposición y antecedentes, a los efectos de lograrse la titularidad de los cargos docentes, conforme las pautas estipuladas la Ley 24.521, como así también en los arts. 11 a 14 y concordantes del Convenio Colectivo para Docentes de las Instituciones Universitarias Nacionales (Dto. N° 1246/15).

III.- A los fines del anoticiamiento y cumplimiento de la presente, se libraré oficio a la accionada, cuyo proyecto deberá ser aportado por la parte interesada.

IV.- Todo previa caución juratoria que deberá prestar la accionante, beneficiada de la presente cautelar, por los eventuales daños que la medida pudiera irrogar, en caso de haber sido solicitada sin derecho.



Poder Judicial de la Nación

"Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional".

JUZGADO FEDERAL DE PRESIDENCIA ROQUE SAENZ PEÑA
V.- AL SR. FISCAL FEDERAL, notifíquese en la Sala de su Público Despacho.

VI.- HABILITAR días y horas inhábiles, para el libramiento y diligenciamiento del recaudo ordenado.

-REGISTRESE Y NOTIFIQUESE-

DR. ALDO MARIO ALURRALDE

JUEZ FEDERAL SUBROGANTE

USO OFICIAL

