----Trelew, __11__ de _enero_ de 2023.----------

----**AUTOS Y VISTOS:** Las presentes actuaciones caratuladas: *"A. D. T. D. L. E. D. CHUBUT ATECH c/ PROVINCIA DEL CHUBUT s/ Acción de amparo (AU)" (Expte. N° 615 – Año 2022)*, en trámite por ante esta Cámara de Apelaciones, en condición de tribunal unipersonal de acuerdo a lo dispuesto por el art. 1, último párrafo de la ley V N° 180, venidas a despacho a fin de dictar sentencia, de las que, ----------

----**RESULTA**: ----------

-- Que, a fs. 14/19, se presenta el Sr. D. M., en su carácter de Secretario General de la Asociación de T. de la Educación del Chubut (ATECH) y, en su representación, interpone demanda en contra de la Provincia del Chubut con el objeto de que se declare la nulidad de la Resolución N° 782 de fecha 25 de octubre de 2022.----------

--- En el relato de los hechos expone que el 24 de octubre de 2022, tomaron conocimiento de la Resolución N° 744 de fecha 19 de octubre de 2022, cuyo artículo 1º faculta a los Directores y Supervisores a "autorizar la realización de Asambleas Escolares convocadas por las entidades gremiales representativas del sector, a efectuarse dentro del Establecimiento Educativo, siempre y cuando sean fuera del horario del dictado de clases. Manifiesta que de esa manera queda determinado que no se contará con la autorización si fuera dentro del horario del dictado de clases. Se evidencia la intención de coartar el horario en que las asambleas se llevan a cabo, quedando sólo autorizadas fuera del horario del dictado de clases, lo que por supuesto implica –dice- una clara afectación dado que impacta gravemente y de manera negativa sobre la convocatoria. Expresa que los docentes se retiran de la escuela una vez finalizado el horario de clases y no existe otro momento en que los mismos se encuentren presentes si no es dentro del horario de clases. Desde ya, postula, que para el empleador –Ministerio de Educación- se trata de una molestia que necesariamente debe tolerar, al igual que lo es la huelga. Sostiene que en la práctica resulta imposible ejercer el derecho de reunión "fuera del horario escolar" dado que las y los docentes se desempeñan en distintos turnos a lo largo de la jornada, y que los propios edificios escolares se utilizan también frecuentemente desde las primeras horas de la mañana hasta las 22 o 23 horas. Agrega que el artículo 3º de la resolución ordena a la Dirección General de Recursos Humanos del Ministerio de Educación a cargar proporcionalmente los descuentos en los haberes de los docentes y Auxiliares que se encuentren participando en Asambleas Escolares en horarios de clases, sin prestar el debido servicio educativo. Indica que ello se trata de una grave amenaza que, además, carece de sustento legal dado que el Ministerio no se encuentra facultado a realizar descuento por esa razón. Es decir, la única manera que tiene el empleador para realizar descuentos es si se diera el caso de inasistencia injustificada (cita el Decreto N° 81/82) o de suspensión disciplinarias. Previa cita y transcripción parcial del argumento (motivación) para arribar a dicha decisión, sostiene que el Ministro se arroga la competencia y atribución de reglamentar un derecho

constitucional en perjuicio de la libertar sindical y bajo la excusa de no afectar el derecho de aprender de los educandos. Asegura que se trata de una causa absolutamente falsa producto de una derivación ilógica entre el origen y las consecuencias del conflicto al que hace referencia, por lo que necesariamente la decisión a la que arriba (objeto) es nula. Refiere que interpuso su parte, el 26 de octubre de 2022, en contra de dicha resolución un recurso jerárquico con nulidad en subsidio sin que a la fecha se haya dado respuesta al mismo. Advierte que en virtud de que existía un error en sus considerandos el Ministro de Educación resolvió derogar la resolución N° 744 (mediante Resolución N° 781/22) y dictar una nueva resolución registrada con el número 782 de fecha 25 de octubre de 2022, con el mismo contenido de la resolución N° 744/22.----------

-- Bajo el título "Fundamentos" por los que postula la nulidad de la resolución, en los acápites subsiguientes los desarrolla, en los apartados relativos a la "falsa causa", "incompetencia", "irrazonabilidad" y "desviación de poder", a cuyo desarrollo completo me remito por razones de brevedad. Seguidamente bajo el título "Derechos Lesionados", puntualiza sobre la afectación del derecho de reunión reconocido en el Pacto de San José de Costa Rica que transcribe, efectuando citas jurisprudenciales y doctrinarias relativas al tema. Ofrece prueba y en el petitorio de estilo solicita que se haga lugar a la demanda declarando la nulidad de la Resolución N° 782 de fecha 25 de octubre de 2022, con expresa imposición de costas.-------- ----------

------ Por providencia de fs. 20, se declaró admisible formalmente la vía del amparo elegida y, previo ordenar el traslado de la demanda, se fijó audiencia para intentar el logro de una autocomposición del conflicto planteado en la demanda. Dicha audiencia se efectivizó con la presencia del actor, Sr. D. M., el representante del Ministerio de Educación de la Provincia del Chubut, Dr. E. B. y en representación de la Fiscalía de Estado de la Provincia del Chubut, Dr. G. J., tal como consta del acta obrante de fs. 28. De acuerdo a lo conversado en dicho acto, se resolvió abrir un cuarto intermedio por el plazo de cinco días corridos a efectos de que las partes aporten posibles propuestas de acuerdo sobre los puntos que allí se plantearon. A tal efecto se fijó nueva audiencia para el día 06/12/2022 a efecto de reanudar la negociación, de todo lo cual prestaron conformidad los concurrentes. A fs. 32, luce agregada el acta de la aludida audiencia que fuera fijada para la reanudación de las negociaciones luego del cuarto intermedio, de la cual surge que no se logró aportes tendientes a la autocomposición del conflicto.----------

--------- Por providencia de fs. 33, se ordenó correr el traslado de la demanda al Estado Provincial. Éste fue evacuado mediante la contestación glosada a fs. 52/65 vta.----------

--- Los Dres. M. C. O. y R. J. A. T., abogados de la Fiscalía de Estado, en representación de la Provincia del Chubut, contestaron la demanda de amparo solicitando su total rechazo con expresa imposición de las costas.----------

---- Previa negativa genérica y particular que efectúan por imperativo legal y resumir lo pretendido en la demanda e indicando el tema a decidir, exponen que es legítima la

actuación del Estado y que la Resolución N° 782/2022 M.E., afirmando que dicho acto no causa lesión alguna a los derechos de los t. y de la ATECH. Previo reproducir el texto de la resolución cuestionada y parcialmente algunos de sus considerando, ponen de manifiesto que de la lectura de la misma se desprende que no se encuentra prohibido y violentado el derecho de reunión y de realizar asambleas escolares sino que lo que hace es instruir a los directivos a que las autoricen dentro de sus establecimientos. Postulan que no hay ninguna vulneración a la libertad sindical tratándose simplemente de una cuestión interna, una directiva del Ministro de Educación a los docentes a cargo de las escuelas de la provincia para que autoricen la realización de las asambleas en sus establecimientos. Seguidamente pasa a responder la atribución los vicios de falsa causa, incompetencia, irrazonabilidad y por desviación de poder, negándolos por los argumentos que exponen y a los que remito en aras de la brevedad. Reiteradas veces aluden a que la resolución cuestionada no vulnera ni restringe el derecho de reunión de las a.es sindicales sino que instruye a los directivos de las escuelas para que puedan autorizar la realización de las asambleas escolares en sus establecimientos siendo facultad del Ministro de Educación disponer cuestiones internas a su Ministerio. Postula que no existe restricción ni afectación del derecho de la actora y mucho menos amenaza de descuento de haberes a quienes participen en las asambleas. Respecto a esto último señala que el descuento de haberes resulta ajustado a derecho siendo avalado por la jurisprudencia en la materia que establece que ante la no prestación del servicio –dictado de clases en este caso- corresponde hacerse el descuento proporcional de los haberes de los docentes.---------

---- Asimismo, sostienen que el Ministerio de Educación, considerando que la realización de las Asambleas Escolares efectuadas en horarios de clases resultan improcedentes y desajustadas a derecho, indistintamente y en el transcurso del tiempo dictó los actos administrativos que individualiza correspondientes a los años 2009, 20|0, 2012, y ahora, la resolución del año 2022 que se cuestiona mediante el presente amparo. Señala que en todos ellos se estableció de alguna u otra manera que no podrán autorizarse acciones que afecten el normal desenvolvimiento del acto escolar de enseñar y de aprender, pero –insisten- en ninguno de dichos actos, ni tampoco –afirman- en la resolución aquí atacada, se prohíbe la realización de las asambleas escolares con la supuesta consecuencia de afectación al derecho de libertad sindical y de reunión como lo plantea la actora. Refieren a los dictámenes N° 119/2022, del 29/08/2022, y el N° 191/2022, del 15/12/2022, emitidos por la Dirección General de Asuntos Jurídicos, Legislación y Despacho del Ministerio de Educación de la Provincia del Chubut los que transcriben. Aluden también a los dictámenes N° 291/2013 y 731/2013 de la Asesoría Legal de la Secretaría de Trabajo de la Provincia del Chubut, por los cuales, en el primero, se efectuó un análisis legal con relación a las asambleas escolares efectuadas en horarios de clases el que también transcriben; y, en el segundo, se efectuó un análisis legal con relación al

procedimiento de asambleas escolares. Destacan que a los largo de los años se han pronunciado distintos organismos sobre las asambleas escolares y todos coinciden en que resulta primordial garantizar el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes en el todo el territorio nación. Insisten en postular que mediante la resolución N° 782/2022 atacada de nulidad, no se prohíbe el derecho de la ATECH a realizar las asambleas escolares sino que se trata de una directiva interna a los directores de las escuelas para que autoricen las mismas en sus establecimientos, por lo que no se viola ningún derecho de la amparista.----------

----- Con relación a la legitimidad del descuento de haberes sostienen que los mismos responden a una actividad reglada por el Estatuto dell Personal Docente , Ley VIII N° 20, y que su ejecución procede con la mera constatación del antecedente condicionante del acto. En otras palabras, exponen, constatada la ausencia del agente público (antecedente condicionante), la administración resuelve realizar el descuento de haberes (acto administrativo) y deposita una remuneración inferior (hecho administrativo). Indican que de la jurisprudencia especializada, como de las directivas de la OIT, se desprende que no existe afectación alguna al derecho de huelga de los docentes, ni lesión al legítimo derecho que los empleados públicos ostentan a tenor de lo dispuesto en el art. 14 bis de la Constitución Nacional. Efectúa citas jurisprudenciales vinculadas al carácter suspensivo que se le reconoce a la huelga, lo que no supone el abandono o cesación del empleado, sino solo la suspensión de ciertos efectos de la relación laboral respecto a la concreta obligación de prestar servicios y que, ante la falta de prestación de servicios no se justifica el pago de la remuneración. Cita doctrina y jurisprudencia vinculada al tema, como así también dictámenes del Comité de Libertad Sindical de la OIT, en el mismo sentido. Sostienen que en virtud de todo lo expuesto que no es encuentra acreditada una actividad estatal que pueda reputarse manifiestamente ilegítima, ilegal o arbitraria ni que haya una lesión constitucional para que proceda el amparo. Efectúa reserva de caso federal, ofrece prueba instrumental e informativa subsidiaria y en el petitorio de estilo solicita que oportunamente se rechace la demanda en todos sus términos con expresa imposición de las costas a la accionante.---------- ----------

------ Por providencia de fs. 69, se llaman estos autos a despacho a los fines de dictar sentencia; y, ----------

-- **CONSIDERANDO**: ----------

- Que, en el marco de las postulaciones que han sido reseñadas en los resultandos que anteceden y que definen la controversia aquí planteada, estimo necesario precisar desde un comienzo del análisis a emprender cuáles son aquellas cuestiones que, estimo, son las que habrán de ser elucidadas para resolver apropiadamente el conflicto traído a resolución jurisdiccional.----------

----- 1) En primer lugar, considero relevante discernir si el acto administrativo cuestionado mediante esta vía del amparo -la Resolución N° 782/2022 M.E.-, configura un mero

reglamento interno –tal como lo postula en su defensa la provincia demandada-; o bien, si se trata de una "reglamentación" general que involucra y produce efectos con relación a terceros administrados.---------- ----------

------ Y, como consecuencia de aquello que se defina al respecto, corresponderá entonces pasar a establecer, en su caso, si es o no propio de la competencia delegada al Ministerio de Educación, por la Constitución de la provincia y por la ley de ministerios respectiva, emitir tal "reglamentación".----------

-- Tal primera cuestión a dilucidar resulta trascendente por diversos motivos, entre algunos de ellos, por resultar tal enfoque primario verdaderamente ordenador del razonamiento a seguir en el examen y eventual propuesta de resolución de esta controversia; pero, principalmente, por la circunstancia de que estimo, adelantando parcialmente opinión, que la respuesta que merezca este último interrogante, esto es, si fue emitido el acto cuetionado en ejercicio de las competencias atribuidas al Ministerio de Educación, definirá "per se" la suerte de la pretensión actoral.----------

--- En punto a este tópico es conveniente rememorar el criterio por el que se ha distinguido entre la Administración "interna" y "externa". La Administración interna es la actividad que el órgano administrador realiza para su propia organización y en cuya labor no entra en relación con terceros. Es decir, se trata de medidas o normas que la Administración se da a sí misma. La Administración externa, en cambio, trasunta la actividad que el órgano administrador desarrolla en su vinculación con terceros.----------

-- A su vez, dentro de la Administración interna puede distinguirse entre la actividad "inter-administrativa" o la "inter-orgánica". La primera refiere a las relaciones que se traban entre sujetos de derecho (por principio general, entre entidades autárquicas entre sí o entre la administración centralizada y una entidad autárquica). En cambio, las segundas son relaciones que no se traban entre personas o sujetos de derecho distintos, sino entre meros organismos o reparticiones de la Administración centralizada o entre órganos de una misma persona pública estatal.----------

------ Esta última diferenciación resulta trascendente puesto que la primera –actividad inter-administrativa-, corresponde a la actividad "externa" de la Administración, en tanto que la actividad inter-orgánica, corresponde a la actividad "interna" de la Administración. Si bien, coincido con el criterio doctrinal que propugna que, tanto en una como en la otra, en definitiva se trata de actividad jurídica del Estado, y que, por lo tanto, a sus reglas quedan sometidos los involucrados en ella, la diferencia que es factible advertir es que en las relaciones inter-orgánicas, en tanto actividad interna de la Administración, serían "actos de administración", en tanto que agoten sus efectos dentro de la organización interna para el ordenamiento general del Estado.----------

----- Así, entre relación "inter-orgánica" y relación "inter-administrativa" hay una diferencia fundamental. Las relaciones "inter-administrativas" se traban entre sujetos de derecho. Las relaciones "inter-orgánicas" no se traban entre personas o sujetos de

derecho distintos, independientes y autónomos entre sí, sino entre meros organismos o reparticiones administrativas, o entre órganos de una misma persona pública estatal. Estos actos de administración son actividad jurídica estatal que importan, a su vez, verdaderos actos administrativos internamente, por cuanto vinculan a los integrantes de los órganos administrativos involucrados en ellos. Se explica esto último señalándose que *‘‘...los actos en que se concretan esas relaciones interorgánicas, dentro del ordenamiento interno en que se desenvuelven, tienen valor y substancia de ‘‘actos administrativos’’, a cuyas reglas quedan sometidos. Y se agrega que, aún respecto al ordenamiento general del Estado, las relaciones interorgánicas no son intrascendentes: 1) porque las facultad de crear dichas relaciones hállase disciplinada y limitada por el derecho, que confiere poderes e impone obligaciones a sus distintos órganos; 2) porque del cumplimiento o incumplimiento del contenido de esas relaciones puede derivar, para los titulares o integrantes de los órganos correspondientes, una responsabilidad disciplinaria, que en ocasiones puede incluso ser civil o penal. Por lo tanto, las relaciones ‘‘interorgánicas’’ son también ‘‘jurídicas’’, aunque tengan lugar en el ámbito interno del ente público estatal; los actos que concreten o expresen esas relaciones son ‘‘actos administrativos’’, a cuyas reglas quedan sometidos (competencia, forma, etc)’’* (Conf.: Marienhoff, Miguel A., en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. LexisNexis, T. I, pág. 130 y s.s., n° 27).---------- ----------

--- En esta dirección las relaciones “inter-orgánicas”, que es donde halla plena expresión el “poder jerárquico”, tienen aplicación las llamadas “instrucciones” y “circulares” internas. Es que, la facultad de emitirlas no proviene del ejercicio de la potestad reglamentaria de la Administración sino que constituyen una mera expresión de las relaciones jerárquicas. En línea con lo cual, cabe establecer que más allá de las formas que se utilicen (como aconteciera en la especie, que en su ejercicio fuera emitida mediante el dictado de una resolución ministerial), cuando por su contenido u alcances se trate de “instrucciones” y de una “circular” emitida dentro de un mismo órgano del ente público, éstas se constituyen en simples medidas internas, actos de administración y no en actos administrativos, esto último, reitero, en la medida que están destinadas a operar solo en el ámbito de la actividad interna, sin vincular -ni afectar- a terceros. Obviamente, las “instrucciones” y la “circular” son obligatorias para los funcionarios o empleado público a los que están dirigidas, pero no lo son para los administrados, puesto que correspondiendo a la actividad interna de la Administración traducen una actividad “no jurídica” de la misma.---------- ----------

--- Esta última afirmación, en sintonía con lo que se viene exponiendo, es realizada en el sentido que los administrados solo están obligados a cumplir con la ley y a respetar la interpretación que de esta hagan los jueces y no la que realicen los órganos administrativos a través de circulares o de instrucciones (o, incluso, con sustento en opiniones emitidas por órganos de consulta –internos o externos- que emitan dictamen

previo a que éstas se emitan). Es que la circular o instrucción no son fuente de "legalidad" para los administrados; sólo son fuente de obligación jerárquica para el personal de la Administración. Y, tanto ello es así que los administrados carecen de potestad impugnativa o de recurso contra las circulares o instrucciones en la medida que éstas se agotan en el ámbito interno de la Administración, no le causan ni pueden causar agravio a los administrados o particulares. Lo que sí puede ocasionar un agravio al administrado es el acto del funcionario o empleado público que, en cumplimiento de la instrucción o circular, realiza su ejecución, lo cual dependerá del contenido o alcances de éstas. La realización de las instrucciones, al ser cumplidas o ejecutadas, deja de ser un acto interno, convirtiéndose en un acto administrativo (actividad externa de la administración), en tanto que proyecta sus afectos sobre los derechos de terceros. Cuando dicho acto incide en el estatus del administrado, alterándolo, puede que provoque un agravio que habilite a que éste lo impugne administrativamente o jurisdiccionalmente (Conf.: opus y autor cit., T. I, págs. 137/138).----------

-- Pues bien, en este contexto hermenéutico del modo expuesto hasta aquí, cabe observar que, a tenor del contenido y alcance que surge de los propios términos con el que fuera emitida la resolución ministerial N° 782/2022 aquí cuestionada, más allá de su formato estructurado en resolución y no en una simple directiva, instrucciones o circular interna como hubiera bastado, es posible afirmar que ésta se encuentra dirigida a regular la actividad interna de la administración.--- ----------

-- Ello surge de su parte resolutiva que, en su artículo 1º expresa: *''Establecer que los Directores de Escuela y Supervisores Escolares y Seccionales de todos los niveles, podrán autorizar la realización de Asambleas Escolares convocadas por las entidades gremiales representativas del sector, a efectuarse dentro del Establecimiento Educativo, siempre y cuando sean fuera del horario de dictado de clases.''* (Sic). Lo mismo ocurre con el artículo 2º, en cuando indica que las mencionadas autoridades escolares deberán atenerse a lo reglado por la Reglamentación General de Escuelas informando las novedades mediante los procedimientos ordinarios. Como asimismo, es una directiva interna lo contemplado en su artículo 3º, que establece textualmente lo siguiente: *''Ordenar a la Dirección General de Recursos Humanos del Ministerio de Educación, a cargar proporcionalmente los descuentos en los haberes de los docentes y Auxiliares que se encuentren participando en Asambleas Escolares en horarios de clases, sin prestar el debido servicio educativo.''* (Sic).---- ----------

--- De manera tal que, ya en tren de ir desgranando los puntos propuestos al inicio como objeto del examen que se realiza, me encuentro en condiciones de propugnar que, por su contenido y efectos, la resolución bajo análisis ha sido emitida por la autoridad administrativa correspondiente (Ministro de Educación), en ejercicio de una competencia que le es propia por asignación expresa de la Constitución y de la ley que la reglamenta.-

--- Se ha dicho que la “competencia” estatal es el conjunto de potestades que surgen del ordenamiento jurídico, esto es, la capacidad o aptitud de los poderes públicos para obrar y cumplir con sus fines (Conf.: Balbín, Carlos F., en “Tratado de Derecho Administrativo”, Ed. La Ley, 2ª ed., año 2015, T. I, pág. 23/36, punto IV).----------

-- Así, se ha expresado en el mismo sentido que la competencia es el conjunto de funciones que un agente puede legítimamente ejercer, el concepto de “competencia” da así la medida de las actividades que de acuerdo al ordenamiento jurídico corresponden a cada órgano administrativo. Es su aptitud legal de obrar y por ello se ha podido decir que incluso form. parte esencial e integrante del propio concepto de órgano” (Conf.: Gordillo, Agustín en “Tratado de Derecho Administrativo” Ed. Fundación de Derecho Administrativo, 1ª ed., año 2017, T. I, XII-5, punto 6º; id., Cassagne, Juan Carlos, en “Los grandes principios del Derecho Público”, Ed. Rubinzal Culzoni, 2ª ed., año 2021, pág. 505/511, n° 3).---------- ----------

--- De manera tal que, contemplando el contenido y los alcances que surgen de los términos literales de la resolución ministerial en cuestión, tengo para mí, que efectivamente forman parte del ejercicio de las potestades que le son atribuidas al Ministro de Educación por la Constitución de la provincia a los Ministros (Sección II, Cap. III, en particular ver: arts. 157 y 159, 2º párrafo), y, concordantemente, por la reglamentación de las citadas normas constitucionales mediante la Ley de Ministerio de la provincia (Ley I N° 667, arts. 1º, 2º, apartados 9 y 10; y, 10°).----------

-- En tal inteligencia, entonces, en principio, tal como se ha señalado y advertido antes, lo allí resuelto no puede causar agravio a terceros –incluido el sindicato actor en estos autos-, al menos un agravio actual, sino hasta tanto, mediante la ejecución o cumplimiento por alguno de aquellos funcionarios públicos a los que se dirige por orden jerárquico, de lo allí establecido y ordenado, se pudieren proyectar sus posibles efectos hacia terceros administrados y siempre que se altere su estatus jurídico de manera indebida.---------- ----------

--- En consecuencia, tal como se adelantó al comienzo del presente análisis, por las razones expuestas concluyo que el planteo de nulidad formulado en contra de la Resolución N° 782/2022 del Ministerio de Educación de la Provincia resulta improcedente; y, por ello, corresponderá sin más el rechazo del amparo incoado por la Asociación de T. de la Educación del Chubut (ATECH) en contra de la Provincia del Chubut.----------

--- 2) De otro lado, atento al modo en que se concluye luego de lo expuesto y razonado en el punto precedente, solo a título “obiter dicta”, impuesto me encuentro en señalar que, partiendo de la base que la controversia suscitada involucra derechos que convencional y constitucionalmente resultan de indiscutible jerarquía y trascendencia individual y social, el enfoque con el que se debe emprender su protección y resguardo, ante su eventual contraposición, ha de ser siempre tendiente a lograr su

compatibilización o armonización y no a la exclusión de uno por sobre otro.----------
-- Por un lado, el derecho de reunión que la Asociación Sindical postula que se vería afectado con el acto administrativo que cuestiona; y, por el otro, el derecho a la educación que la Administración invoca como fundamento de la resolución cuestionada. Tal escenario ha sido perfectamente expuesto incluso en los considerando de la Resolución del ME N° 782/2022, indicándose con aparente adecuación con el enfoque preliminarmente expuesto, que *''...el goce y el ejercicio de un derecho no puede afectar otras garantías y derechos de igual jerarquía en la Constitución Nacional y Provincial...''* (Sic).----------
--- Sin embargo el interrogante que corresponde efectuar, es el siguiente: si con las instrucciones o directivas contenidas en la mentada resolución de cita se lograría satisfacer tal ideario.----------
-- La pregunta pues, consiste en lo siguiente: ¿puede ser posible pronunciarse sobre la "razonabilidad = proporcionalidad" de los medios imaginados por la resolución del ME N° 782/2022 para obtener su finalidad, sin que inevitablemente, de manera tácita y casi involuntariamente, se realice el estudio de su "eficacia"?. En otros términos, ¿es intelectualmente factible opinar sobre la "razonabilidad jurídica" de una disposición legal sin hacerlo, al mismo tiempo, sobre su "razonabilidad técnica", o sea sobre su "eficacia" definida por la Real Academia Española como: "eficaz, lo que logra hacer efectivo un intento o propósito"? (Confr.: Padilla, "Razonabilidad jurídica y razonabilidad técnica", en L.L., 1984-D-1106 y s.s.).----------
--- Esto es, apunto que por un lado se expone que el derecho de reunión, que expresamente -se admite- que se encuentra legalmente reconocido y garantizado a la entidad sindical representativa del sector docente, sin embargo a continuación se observa que éste *''debe ser practicado razonablemente''* a fin de no *''...afectar el libre ejercicio del derecho constitucional de aprender de los educandos...''*, lo cual importa ciertamente una afirmación incontrovertible pero vacua, si no se explica por lo contrario, esto es, que dicho derecho de reunión no se ejerce razonablemente. Y, por el otro, aunque en paralelo, encuentro que no es tan claro e indisputable que la lisa y llana restricción contenida solapadamente, bajo el ropaje de instrucción u ordenación jerárquica, consistente en que, cuando se efectúen las Asambleas Escolares convocadas por las entidades gremiales representativas del sector dentro de los establecimientos educativos éstas deban ser realizadas fuera del horario del dictado de clases; y más aún, que fuera factible validar "en general" que de incumplirse con tal mandato interno, el ejercicio del derecho de reunión dentro del horario de clases pudiera ser equiparado a una acción directa que diera lugar al descuento proporcional de haberes -como lo sería el ejercicio del derecho de huelga-.----------
Abro un paréntesis para aclarar que de manera alguna se deja de ponderar que la práctica asamblearia es un recurso común democrático de los sindicatos. Su propósito,

a la vez que traduce el ejercicio de la democracia y participación interna y de la libertad sindical, tiende a movilizar a las bases asegurando su participación en la deliberación y resolución democrática de cuestiones vinculadas al trabajo funcionando, a su vez, como aval de la acción gremial. De manera tal que, en principio, cuando el estudio, deliberación y resolución de cuestiones laborales colectivas por parte de los t. es ocluido o limitado, se incide en la democracia sindical y, como consecuencia, afecta la libertad sindical.---------- De otro lado, tampoco se puede ignorar que en determinadas oportunidades, las asambleas escolares se convocan como una forma publicitaria, de presión o de lisa y llana acción directa en el marco de un conflicto colectivo. Aparecen así como un híbrido entre la actividad sindical deliberativa y de ejercicio de la libertad de reunión y expresión y la huelga de brazos caídos o huelga activa sin realización efectiva de tareas. En algunos casos, la realización de la asamblea, sea ésta autorizada, admitida, tolerada o forzada, en el lugar de trabajo tiene un duración razonable y cumple su objetivo informativo o resolutivo. Pero en otros se extiende como una huelga o es convocada directamente como "paro encubierto" ya que no se delibera y vota como es usual, sino que únicamente se realiza lo primero y por todo o gran parte del día o turno escolar. En éste punto, ante tal anomalía, no resulta extraño que este tema se vincule con la posibilidad de efectuar descuentos salariales y con la calificación de acción directa que se realice respecto de tal derecho.---------- Cierro el paréntesis, para retomar el análisis y plantear en resumidas cuentas, que abrigo fundadas dudas sobre si lo resuelto por el Ministerio de Educación de la Provincia, mediante el acto administrativo cuestionado, constituye un medio instrumental adecuado para lograr la deseable armonización –y no exclusión- entre los derechos y garantías que reconoce y enuncia en su motivación, los que se encontrarían en contraposición –dicho genéricamente-, tal como se predica en los considerando del referido acto administrativo. Esto es, si las medidas son razonables para afrontar las causas indicadas como justificativas de las instrucciones emitidas; y, luego, complementariamente, si como consecuencia de su eventual incumplimiento, sea "razonable" la consiguiente orden de proceder "...*cargar proporcionalmente los descuentos en los haberes de los docentes y Auxiliares que se encuentren participando en Asambleas Escolares en horarios de clases, sin prestar el debido servicio educativo.''*.---------- Entiéndase bien, insisto, que no soslayo en ningún momento que muchos de tales interrogantes se encuentran abarcados y, por ende, son inabordables, por la circunstancia de que como se viene de exponer y concluirse luego del análisis realizado en el punto primero, lo resuelto trasunta un mero instructivo o circular interna emitida por el Ministro del área y que, hasta tanto no se ejecute y cause -en concreto- un perjuicio, resulta ser un mero acto de administración para terceros administrados, que no les causa agravio que pudiera dar lugar a su impugnación por parte de éstos. Empero, es perfectamente factible traerlos a colación en el presente análisis para visualizar

globalmente y solo a mayor abundamiento el enfoque correcto que cabe dar a la consideración de la razonabilidad con la que debe afrontarse esta dicente tensión entre los derechos de reunión, por un lado, y de educar o educarse, por el otro.---------

----- No soslayo considerar, en la hipótesis más favorable a validar la aserción sobre la cual se apoya la motivación del acto administrativo bajo examen, es decir, que las Asambleas Escolares convocadas por alguno de los gremios docentes afectarían el derecho de aprender de los educandos, que se han planteado varios métodos de abordaje para la resolución del conflicto o supuesta colisión de derechos fundamentales. Así para cierta doctrina, el Derecho Constitucional obliga permanentemente a optar entre valores, respetables pero disyuntivos en el caso, otorgando protección a uno de ellos y postergando el otro, lo cual trae como consecuencia que los derechos constitucionales no se comprendan bien en abstracto, sino relacionados en su colisión, pues solo en esa posición cabe determinar cuál de ellos debe triunfar (Conf. Bianchi, "Control de constitucionalidad. El proceso y la jurisdicción constitucionales", Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, ed. año 1992, pág. 395; id. del mismo autor, "El caso Texas vs. Johnson y el dilema de la colisión de los derechos constitucionales", en Rev. Jur. Bs. As. 1990-II, págs. 11/12 y 15).----------

--- Tal postura no es privativa de la doctrina pues, por ejemplo en España, el Tribunal Constitucional funciona confrontando, planteando los litigios en términos de conflicto entre bienes y derechos, obligaciones y libertades, derivando en la ponderación casuística del problema a decidir cuál de las dos normas es más necesaria, relevante o justificada (Ver: Prieto Sanchís, en "Estudios sobre derechos fundamentales", Ed. Debate, ed. año 1990, pág. 154 y 165/166; en el país siguen esta postura: Rivera, J.C., "Derecho a la intimidad" en Derecho de Daños, obra colectiva en homenaje a Mosset Iturraspe, Ed. La Rocca, ed. año 1989, pág. 361; Ventura, "Censura Previa y teoría del orden jerárquico", en E.D., 147-232/233; Sagües, "Elementos de Derecho Constitucional", Ed. Astrea, 3ra. ed., año 1999, T. II, pág. 311/315 y en "La interpretación Judicial de la Constitución", Ed. Depalma, ed. año 1998, pág. 151; y, principalmente Ekmekdjian, en "Jerarquía constitucional de los derecho civiles", L.L., 1985-A-847; id., "De nuevo sobre el orden jerárquico de los derechos civiles", E.D., 114-945; id. "La teoría del orden jerárquico de los derechos fundamentales como garantía del ciudadano frente a la Administración Pública", en "La protección jurídica del ciudadano. Estudios en Homenaje al Profesor Jesús González Pérez", Ed. Civitas, ed. año 1993, T. III, págs. 2119/2140; id. "Tratado de Derecho Constitucional", Ed. Depalma, 2da. ed., año 2000, T. I, 477/495).------ ----------

------ Dicho posicionamiento, ante tal compleja situación conflictual, implica establecer, o bien, una jerarquía entre los derechos fundamentales –*categorization of rights*, en el léxico anglosajón-, o bien, mediante el test de balance o ponderación –*balancing test* o test ponderativo-, darle preferencia en el caso de que se trate a uno por sobre el otro

(jerarquía en abstracto o en concreto). Estos métodos a los que aludo se encuentran en definitiva íntimamente ligados a una concepción de los límites de los derechos fundamentales que los concibe como límites externos al propio derecho.----------

--- Esto último -relativo a los límites externos a los derechos-, en cuanto que se parte de la regla interpretativa basada en el postulado de que los derechos no son absolutos o ilimitados, esto es, que tienen límites, entendiendo principalmente por tales no sus propias fronteras, sus contornos inmanente o internos, sino ciertos factores externos de demarcación. Se explica a tal fin que en el estado de naturaleza los derechos son absolutos, carentes de límite alguno en sí mismos, de modo que la necesidad de limitarlos sólo surge cuando el individuo entra en relación con los demás: las limitaciones, entonces, advienen, desde afuera. Es la convivencia social la que exige poner coto en unos derechos sin perfil alguno en sí mismos. Esto traduce la visión que concibe posible jurídicamente coartar un derecho externamente: existe el derecho de reunión, pero por algo externo –otro derecho fundamental, el derecho a la educación- se lo constriñe o se reduce su alcance (Conf. Prieto Sanchís, op. cit., pág. 86).----------

---- Este fue el método utilizado apriorísticamente y sin mayor consulta, información o diálogo previo –al menos constatable con los elementos de juicio aportados a este proceso- por el Ministerio de Educación de la Provincia del Chubut. Tal método fue utilizado en la segunda de sus versiones, que aunque menos traumática que el de la jerarquización en abstracto, arriba al mismo resultado, en tanto termina priorizando –con fundamento en un presupuesto fáctico implícito, el que se extrae por inferencia de lo contrario a lo afirmado como una postulación genérica-, en tanto que mediante el "test de razonabilidad" otorgó prevalencia a un derecho por sobre el otro de los involucrados en la misma situación de hecho (jerarquización en concreto).----------

--- Este enfoque parte de contrapesar bienes jurídicos de distinto tenor o intensidad –sean éstos intereses públicos y/o intereses individuales, de acuerdo con las circunstancias del caso-, para de allí determinar cuál es el más importante o "pesa" más en el supuesto y cuál debe rendirse, limitarse o postergarse (Conf. Alexi, "Teoría de los derechos fundamentales", Trad. por Garzón Valdez E., Ed. Centro de Estudios Constitucionales, ed. 1993, págs. 90/93; id. Alonso García, "La interpretación de la Constitución", Ed. Centro de Estudios Constitucionales, ed. año 1084, págs. 414, 417 y 447). ----------

--- Con respecto a tal enfoque, propio de un *"balancing test"*, como crítica incontrastable a mi ver, se ha dicho que la posibilidad de valoraciones subjetivas o no racionales del órgano que debe proponer la posible solución del conflicto es el principal "defecto" que se le puede enrostrar al método de la ponderación abstracta o concreta (Conf. Gavara de Cara, "La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley fundamental de Bonn", Ed. Centro de Estudios Constitucionales, ed. año 1994, pág. 286).---------- ----------

------- Entiendo superador de tal posible defecto que, en casos de concurrencia de derechos en pugna, como aparentemente acontecería en el caso bajo examen, no se trate de ver genéricamente ni la jerarquía abstracta ni el "peso" concreto de los derechos contrapuestos o en tensión, sino de determinar cuál de ellos comparece en cada caso y cuál no, o si existen en parte uno y en parte otro. También se puede dar que ninguno de ellos concurra para el caso de que se trate. Se trataría, pues, de encontrar el derecho del caso en el conflicto suscitado con motivo del encuentro –en potencial pugna- de los derechos de reunión y de educarse, en reconocimiento del derecho cuya preferencia o predominio a veces pertenecerá a uno y, a veces, al otro, o bien será una composición equitativa de aquellas partes de legitimidad que corresponda a cada uno de sus titulares. Lo que no es posible es que puedan existir ambos derechos al mismo tiempo y bajo el mismo punto de vista avalando pretensiones contradictorias como se traduce de las postulaciones planteadas en la demanda y en la contestación por las partes de este proceso.---------- ----------

----- Como ejemplo de lo que vengo diciendo, es de propiciar que los sindicatos docentes puedan convocar a Asambleas Escolares, a realizarse dentro de los establecimientos educativos (aspecto éste que no se encuentra controvertido en la especie), aunque lo deberá hacer en los términos contemplados por el mismo Convenio 151 de la OIT (aprobado por Ley 23.328), el que inclusive cita en apoyo de su posición, esto es, no perturbando la adecuada prestación del servicio educativo, esto es, sin que -por su número, asiduidad o extensión- se afecte de manera desmedida el normal desarrollo de las clases. O, del lado del Estado provincial, quien en representación de la comunidad, en aras de preservar el derecho a la educación, siendo notificado con la antelación necesaria de la convocatoria propuesta, deberá mantener cubierto el horario de clases con el personal de apoyo necesario que permita respaldar –sustituya-, durante el horario en que los docentes concurran a las Asambleas Escolares convocadas, de manera de no alterar el normal desarrollo del servicio educativo o bien para que adopte las medidas que considere más apropiadas. Esto se debe a que, es lógicamente imposible que, siendo las pretensiones deducidas por la parte actora y por la parte demandada en autos proposiciones absolutamente contradictorias, ambas sean –a la vez en plenitud- justas, eficaces o presentes.----------

----- Es que si fuese posible que dos proposiciones contradictorias fueran correctas, solo quedarían para resolver la aporía ("enunciado que expresa o que contiene una inviabilidad de orden racional", según Diccionario de la Real Academia Española, 22° ed., año 2001, T. I, pág184), que se concretaría en un inseguro balance de pretensiones encontradas, que además resultaría siempre arbitrario y subjetivo, y necesariamente inmotivado y sin argumentación, pues no se puede alcanzar la justicia y la razón negando la protección a un derecho que se reconoce existente en el caso.-----

---- Por otra parte, no sobreabunda advertir que todos los derechos fundamentales –como lo son tanto el derecho de reunión como parte integrante de la libertad sindical y el derecho a la educación-, tienen un doble carácter o doble naturaleza. Es que, los derechos fundamentales, como conjunto o individualmente considerados, forman parte del interés general, o mejor, del bien común. En tal inteligencia, el mismo conflicto entre dos derechos fundamentales como los que concurren en el presente litigio, en el último extremo, se establece entre dos intereses genuinos de la sociedad no pudiendo "prima facie" ninguno de ellos ser sostenido como predominante en un momento particular. Esto si por "predominante" se entiende el derecho individual o público que realmente está en juego en el caso y no meramente el que parezca tener más peso en el imaginario social y jurídico.----------

------ En tal dirección, en relación al referido doble carácter de los derechos fundamentales hay que agregar que muchos intereses generales –reducibles a un derecho-deber constitucional del Estado sobre determinado bien jurídico-, son tales en virtud de uno o varios derechos individuales que procuran o defienden. Por tanto, no siendo adecuado el *"balancing test"* para las relaciones entre derechos individuales, y siendo que los interese públicos y los derechos fundamentales pueden aparecer en ambas caras de las controversias, mutando su carácter, atinadamente se ha hecho notar el escaso sentido que tiene plantear el balance en términos de intereses individuales versus intereses gubernamentales, o, más ampliamente, públicos.----------

---------- A este respecto el Tribunal Constitucional Español ha sostenido: *"Tanto las normas de libertad como las llamadas normas limitadoras se integran en un único ordenamiento inspirado por los mismos principios en el que, en último término, resulta ficticia la contraposición entre el interés particular subyacente a las primeras y el interés público que, en ciertos supuestos, aconseja su restricción"*(sic)(Conf.: STC 159/1986 –Sala 2°, ponente: Begué Cantón-, FJ 6, BJC 68, año 1986, 1447/1454).----------

---------- Todo lo expuesto, conduce a que los casos en que confluyen derechos fundamentales aparentemente contrapuestos, tal conflicto debe ser decidido según el criterio de establecer el contenido esencial de ambos bienes u objetivos en disputa, para intentar determinar en qué medida cada uno de ellos realmente está amenazado o si sólo lo está uno de ellos, siempre bajo el prisma de salvaguardar la integridad de ambos e intentando, a toda fuerza, armonizarlos para superar su aparente contraposición.----------

-------- En el marco hermenéutico referenciado es que se intentó infructuosamente orientar el conflicto planteado por ante este poder jurisdiccional, aún antes de ordenar el traslado de la demanda, hacia la búsqueda de la posible obtención de una solución auto-compuesta con directa intervención de las partes involucradas. Ello se tradujo en dos audiencias (de las que dan cuenta las actas obrantes a fs. 28 y vta. y fs. 32), actos en los que con intermediación del suscripto se intentó arribar a un acuerdo que preserve -en sustancia- los derechos que se dicen en pugna, aunque lamentablemente sin buen

éxito. Sin embargo, estimo que nunca es tarde para insistir en proponer a las partes que realicen la manda convencional establecida en el art. 8º del ya citado Convenio N° 151 y por el Convenio de la OIT N° 154, éste último relativo específicamente sobre "el fomento de la negociación colectiva" (ratificado por Ley 23.544).----------

------ En esta línea, el Comité de Libertad Sindical de la OIT ha subrayado la importancia que atribuye a la promoción del diálogo y la consulta en las cuestiones de interés común entre las autoridades públicas y las organizaciones profesionales más representativas del sector de que se trate (OIT: Libertad sindical: Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OTI, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 5ª ed. (revisada), 2006, párrafo 1067), lo cual debe ser tenido en cuenta de modo muy especial atento al compromiso que el Estado argentino ha contraído ante la comunidad internacional al ratificar el Convenio N° 154 de la OIT. ----------

------ Respecto al mencionado compromiso sabido es que la ratificación de un convenio acarrea dos obligaciones básicas para el país interesado: proceder a su aplicación y someterse a los procedimientos destinados a verificarla. Sobre la primera obligación, ésta implica adoptar las medidas necesarias para hacer efectivas las disposiciones de dicho convenio, de manera tal que es predicable que el Estado provincial tiene la obligación convencional de alentar y fortalecer los espacios de diálogo social y agotar todos los medios necesarios para lograr acuerdos con los representantes gremiales del sector que contemplen el modo de establecer las condiciones que armonicen los derechos en pugna, esto es, que contemplen que se puedan realizar las asambleas escolares en los establecimientos educativos de la provincia sin mayor afectación del derecho a la educación, ambos como bienes jurídicos fundamentales sujetos a igual tutela (Ver: Von Potobsky, Geraldo W. – Bartolomei de la Cruz, Héctor G., en "La Organización Internacional del Trabajo", Ed. Astrea, 1ª reimpresión, año 2002, pág. 77, & 34).----------

--- Para concluir, entonces, más allá de lo expuesto a modo de un mayor abundamiento en este segundo punto del examen, el que resulta casi configurativo más bien de una reflexión sobre el conflicto traído a la jurisdicción y la preferente vía de negociación intentada pero no agotada, como instrumento o manera de lograr una posible solución auto-compuesta de la contraposición de los intereses planteados; lo dirimente para resolver el amparo deducido es que el acto cuestionado, Resolución ME N° 782/2022, en tanto importa una directiva, instrucción o circular dirigida a los funcionarios públicos que menciona y que, por ende, rige como acto administrativo sólo en el ámbito interno del mencionado Ministerio de Educación y como mero "acto de administración" para terceros ajenos a dicho órbita, resulta por ahora inimpugnable para la entidad sindical actora en estos actuados.----------

- Como consecuencia de lo cual, corresponde rechazar la demanda de amparo.----------

-Sin embargo, a pesar del rechazo de la demanda y del principio objetivo de la derrota

que impera en materia de costas, entiendo que procede imponer las costas devengadas por el orden causado (Conf.: arts. 16, 17 de la Ley V N° 84; y, art. 69, 2º párr.. del C.P.C.C.).-------- ----------

------ Ello así, atento a que, estimo que el planteo actoral fue realizado con base en una convicción razonable acerca de que contaba con derecho para litigar, toda vez que concurren elementos objetivos que indican que por la actuación de la Administración Pública quien, en ejercicio del poder jerárquico emitiera el acto de administración cuestionado - el que configura una amenaza suficiente para habilitar ésta vía subsidiaria del amparo-, éste de ser cumplido por los funcionarios a los que se encuentra dirigido, potencial pero efectivamente, pueda resultar en una restricción a la libertad sindical que se pretendió defender mediante el presente amparo (Conf.: Palacio, Lino E., en "Derecho Procesal Civil", Ed. LexisNexis, 7ª reimpresión, año 2004, T. III, pág. 372/373; en este sentido ver: CNCiv, Sala A, 8/3/95, L.L., 1995-D, 238; id., Sala B, 27/12/89, L.L. 1991-A, 531; Sala E, 31/5/82, L.L., 1983-A,440; Sala E, 10/8/99, E.D, 187-118; Sala A, 21/12/98, L.L., 1999-B, 92; CNCom, Sala A, 30/8/00, L.L., 2000-F,984, entre otros).-----

--- Los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, apreciando sus labores por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos del siguiente modo, a saber: al M. E. G. A., letrado patrocinante de la parte actora, en la suma equivalente a treinta (30) Jus, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6 bis, 7, 35 y 46 de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871); asimismo, al Dr. E. B., quien intervino en las audiencias fijadas en autos en representación del Ministerio de Educación de la provincia y los Dres. G. J., M. C. O. y R. J. A. T., letrados apoderados de la Fiscalía de Estado de la Provincia del Chubut, no corresponderá que se les regule sus honorarios, atento al modo de atribución de las costas y lo previsto por los arts. 2º, inc. c) y 3 de la ley del arancel.------

--- Por las consideraciones realizadas y normas legales, convencionales y constitucionales antes citada; ----------

-- **FALLO:**----------

--- 1) NO HACER LUGAR a la demanda de amparo deducida por la Asociación de T. de la Educación del Chubut (ATECH).---- ----------

----- 2) IMPONER las costas por el orden causado.---------- ----------

---- 3) REGULAR los honorarios profesionales del Dr. M. E. G. A., en la suma equivalente a treinta (30) Jus, con más el I.V.A; sin que corresponda regular honorarios a los Dres. E. B., G. J., M. C. O. y R. J. A. T., atento al modo de atribución de las costas y lo previsto por los arts. 2º, inc. c) y 3 de la ley del arancel.----------

-Regístrese y notifíquese. ----------

SERGIO RUBÉN LUCERO
JUEZ DE CÁMARA

----**REGISTRADA BAJO EL N°_____001____DEL AÑO 2023 – SDAU – CONSTE**.-----

PABLO SEBASTIÁN ETCHART
SECRETARIO DE REFUERZO DE CÁMARA