



Trabajo

Reglamentación del art. 8 de la Ley 22.431 para la creación de la reserva de puestos de trabajo

B., D. H. c/ Estado Nacional s/ Acción de amparo

Río Negro

26/10/2007

VISTO:

El recurso deducido por la parte demandada a fs.57/59vta. contra la sentencia definitiva dictada en este amparo a fs.40/51vta.;

Y CONSIDERANDO:

Que de acuerdo con lo establecido en el art.26 del decreto ley 1.285/58, es facultad de las cámaras de apelaciones dictar sus resoluciones interlocutorias por voto de los magistrados que las integran, por lo que en esta ocasión cada uno de los miembros del tribunal emitirá su opinión en la forma que sigue.

El doctor Ricardo Guido Barreiro dijo:

El amparista, portador de una hipoacusia bilateral profunda de origen perinatal que le produce minusvalía de orientación, ocupacional y de integración social (todo ello conforme a la certificación de fs.4), dedujo esta acción en procura de obtener una condena contra el Consejo de la Magistratura del Poder Judicial de la Nación a fin de que este órgano expida una reglamentación del art.8 de la ley 22.431 (que instituyó el Sistema de Protección Integral de los Discapacitados) para crear la reserva de puestos de trabajo contemplada en dicho precepto.



Previo requerimiento del informe a que alude el art.8 de la ley 16.986, evacuado a fs.35/38 y al que se agregó la documental que corre a fs.21/34, se dictó la sentencia que generó el recurso arriba mencionado.

El pronunciamiento hizo mérito de diversas normas que aseguran la eliminación de toda forma de discriminación, en particular respecto de las personas con discapacidad y, en función del tiempo transcurrido desde la promulgación de la ley 22.431, desde la creación del Consejo de la Magistratura y desde la aprobación de un proyecto de Régimen de Ingreso a la Carrera Judicial, arribó a la conclusión de que la protección y asistencia integral a la discapacidad, a cargo del Estado Nacional, no admitía más dilación. Valoró además que la norma del art.8 de la ley citada en este mismo párrafo no era operativa y requería reglamentación, básicamente por la multiplicidad de formas de aquélla y la variedad de tareas que existentes dentro de un organismo público, todo lo cual conducía a que el juicio sobre las reglas adecuadas para establecer la idoneidad del postulante con discapacidad debiera realizarse de manera casuista y especializada, cuestiones éstas que excedían el conocimiento común del funcionario que debía proveer una designación de personal.

Culminó el examen indicando que la vía apta para establecer estos pormenores de la ley era la reglamentaria y que, en el caso —tratándose de personal del Poder Judicial de la Nación— su dictado incumbía al Consejo de la Magistratura, razones por las cuales condenó a este organismo a expedir la reglamentación del art.8 de la ley 22.431 en un plazo de sesenta días, bajo apercibimiento de aplicar astreintes, con costas.

Al apelar, el Estado Nacional remitió a lo que expuso al evacuar el informe-réplica, reiterando que el reclamo del actor fue deducido, en su momento —antes de esta demanda— en sede administrativa ante el Consejo de la Magistratura y que, a partir de ello, se había generado una intensa actividad en procura de la satisfacción de ese requerimiento, arribándose a la aprobación de un proyecto de Régimen de Ingreso a la Carrera Judicial, tras arduos y complejos debates con el gremio que agrupa a los empleados judiciales. Dicho régimen contempla un cupo de 5% de vacantes para personas con discapacidad, es decir, superior a la exigencia de la ley 22.431.



Señaló, además —siempre remitiendo a la réplica del art.8 de la ley 16.986— que la aprobación del proyecto para convertirlo en reglamentación era inminente y que no había existido una demora apreciable del Consejo en el diligenciamiento de esta actividad normativa, teniendo en cuenta los pasos que había insumido todo el proceso de debate en ese cuerpo colegiado.

Luego señaló que la vía escogida no resultaba adecuada para debatir asuntos como el que planteó el accionante, ya que no carecía de otras vías aptas ni estaba alegada ni acreditada la insuficiencia de los procedimientos ordinarios, exhibiendo como prueba de ello el resultado satisfactorio de la vía administrativa. Precisó, además, que si el amparista no había reclamado su inclusión en las filas del Poder Judicial no había, tampoco, demostrado la existencia de un daño concreto y grave reparable por esta vía excepcional.

Concluyó en que la sentencia había sido apresurada, además de infundada, y que la autoridad administrativa no había incurrido en ilegalidad o arbitrariedad manifiesta, insistiendo en que el reclamante había instando la vía administrativa sin proseguirla luego —pese a que el Consejo puso en marcha sus mecanismos de acción para satisfacer ese pedido— y unos meses después acudió a la instancia del amparo, razón por la cual no era acreedor de esta especial protección jurisdiccional en la medida en que no se registraba agravio a sus derechos, ni amenaza actual o inminente sobre ellos, requisitos éstos de procedibilidad de la acción escogida.

Requirió, en suma, la revocación del fallo y el rechazo del amparo, con costas.

Se agravió, subsidiariamente, de la imposición de costas decidida en la instancia de grado y solicitó que, por la complejidad de las cuestiones implicadas se impusieran por su orden.

Ya en orden a qué debe resolverse en este recurso, conviene reseñar que el núcleo de la queja ha consistido en indicar que este amparo no se justificaba porque, a) la administración había actuado en respuesta al reclamo administrativo, revelándose como vía apta ese camino pre-judicial; b) en función de ese procedimiento administrativo se había logrado acordar con los representantes de los empleados judiciales un régimen de ingreso al Poder Judicial de la Nación que contemplaba la reserva de vacantes prevista en la ley 24.241; c) que el dictado de esa reglamentación era



“inminente”; d) la petición del actor para que el juzgado ordenase expedir una reglamentación era innecesaria porque a esa conducta ya estaba abocado el Consejo de la Magistratura.

Entiendo que si el remedio no puede ser estimado ello tan sólo es porque, por más argumentos que se esgriman acerca de la innecesariedad de este trámite —y de su correlato, la eficacia de la vía administrativa—, han transcurrido desde la presentación de la parte demandada, oportunidad en la que ya adujo la “inminencia” de la reglamentación supuestamente acordada sobre el régimen de ingreso, siete meses.

Si se tiene en consideración que quien es aquí conminado por la sentencia no cuestiona que debe efectuarse la reglamentación de la ley, que es el órgano competente para ello y que está abocado a esa labor, su resistencia a la procedencia del amparo reside en ápices formales fundados en la inexistencia de un estado de cosas que justifique el empleo de esta excepcional remedio. Es decir, pretende el rechazo del amparo porque la pretensión ha sido atendida, dice, por la vía administrativa y, además, enfatizó sobre la inminencia del dictado de un reglamento.

Pero a poco de examinar el asunto es posible advertir que ese carácter superfluo, para ser admitido y acceder a la pretensión de revocación del fallo, requería que aquella inminencia dejara de serlo para transformarse en reglamento vigente. Ello no ha acontecido pues no hay, aún, reglamentación aprobada que sea aplicable. Lo que revela, al contrario de lo alegado en los agravios, que la labor administrativa ha sido insuficiente para lograr el objetivo propuesto.

Así las cosas, queda perfilada la suerte adversa que propiciaré para la queja. Comuto, en refuerzo de mi tesis, que si la recurrente ha admitido que debe dictar la reglamentación que se requiere pues es quien tiene esa atribución y, además, que se encuentra inmerso en esa faena, sólo podría agravarse del plazo acordado en el fallo. Pero respecto de ello no ha formulado reparo, con lo que tampoco puedo, por haber quedado fuera de los poderes del tribunal, propiciar una extensión del mismo.

Tampoco puede tratarse el agravio encaminado a cuestionar que el actor no efectuó postulación para ingresar como empleado en esos tribunales, puesto que no fue propuesto al juez de grado (art.277, CPCC).



En punto al modo de imposición de las costas, entiendo que la procedencia del remedio previsto en la ley 16.986 queda consolidado, actualmente, por virtud de la tardanza en el dictado de la reglamentación que es su objeto, lo que no habilita la exención que se requiere.

Postulo, en suma, desestimar el remedio, con costas dealzada por su orden ante la ausencia de sustanciación propia del trámite fijado en la ley de amparo.

El doctor Arturo Pérez Petit dijo:

Concuero con el voto precedente.

El doctor Carlos A. Müller dijo:

Salvo en lo concerniente a la imposición de las costas devengadas por el trámite de primera instancia, adhiero a la propuesta que al acuerdo formula el señor juez de primer voto.

Mi distinto parecer sobre la referida cuestión obedece a que entiendo que nos encontramos frente a un particular y novedoso supuesto —a punto tal que desde la sanción de la ley 22.431 es la primera vez que el tribunal tiene que abordar un planteo como el que en la oportunidad se somete a su consideración—, que justifica apartarse del criterio objetivo de la derrota que consagra el primer párrafo del art.68 del C.P.C.C.

Para ello, además de lo precedentemente expuesto, tengo fundamentalmente en cuenta que las actuales autoridades del Consejo de la Magistratura asumieron sus funciones en las postrimerías del año pasado y a que parecería que a posteriori del 13 de septiembre de 2006 no se volvió a reunir el Comité de Negociación Colectiva formado por integrantes de ese organismo y de la entidad sindical que agrupa a los empleados judiciales, que es en quien recayó, en definitiva, la tarea de reglamentar el régimen de ingreso del personal a este Departamento del Estado.

En virtud de ello considero entonces que las costas de primera instancia deberían ser impuestas en el orden causado.



Por lo expuesto, EL TRIBUNAL RESUELVE:

- I. Desestimar el recurso de fs.57/59vta.;
- II. Imponer las costas de alzada por su orden;
- III. Registrar, notificar y devolver.

Reg. N° 431 F° 830/33 Año 2007 PSI.

Fdo. Dres. Barreiro – Pérez Petit – Müller.