



**Juzgado N°11, Secretaría N°22**

Expte. N°: 14.004/2021-0: "**Elías, Carlos Luis c/ GCBA y otros s/ Amparo - Salud - otros**".

Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

**AUTOS Y VISTOS; CONSIDERANDO:**

I. Que, con fecha 20/01/2021, Carlos Luis Elías, en su carácter de empleado de la Ciudad de Buenos Aires, interpuso acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA), "*a efectos de que informe a esta Judicatura si está protocolizada la realización de los Testeos a los trabajadores y trabajadoras docentes y no docentes para la detección de asintomáticos de Covid 19 previo al inicio presencial de clases para el Ciclo lectivo 2021*". Para el caso de que no lo estuviera solicitó que se lo incluyera "*en el protocolo de inicio de clases presenciales*" y que en caso de no realizarse los testeos se suspendieran las clases hasta que ello sucediera.

Argumentó, en primer lugar, que era trabajador de la Ciudad de Buenos Aires y que por esa condición se encontraba legitimado a interponer la acción.

Por otro lado, sobre los hechos del caso, señaló que desde el comienzo de la pandemia los distintos Estados la habían encarado con diversos métodos, más o menos exitosos, pero que la experiencia había ido revelando cuáles de ellos resultaban útiles y cuáles no.

Agregó, en lo que respectaba al GCBA, que éste tenía un plan de vacunación que preveía un orden de prelación según criterios médicos, que a pesar de ello asumía que la vacuna no iba a impedir la libre circulación del virus y que resultaba necesario continuar con todas las medidas de prevención y cuidado para mitigar los contagios.

Destacó que, según el cronograma mencionado, la vacunación para el personal docente y no docente se encontraba prevista para una de las últimas etapas (la sexta).

Añadió que, a raíz de ello y hasta que se cumpliera con el plan de vacunación, se debían llevar adelante otras medidas -que ya se habían puesto en práctica- tendientes a mitigar y evitar la propagación del virus, como el distanciamiento social, la utilización de barbijos y la realización de testeos.

Precisamente sobre la realización de testeos remarcó la existencia de un precedente repudiable: las colonias de vacaciones habían empezado sin testear previamente a los trabajadores y cuando

ello se realizó los resultados habían revelado la existencia de personas que venían transitando la enfermedad.

Argumentó que si se hubiese testeado a tiempo no habría habido trabajadores cursando la enfermedad a la vez que cumplían sus funciones.

Repudió, asimismo, que en las colonias de vacaciones se hubiese trasladado la responsabilidad a los padres de informar síntomas de sus hijos.

Sintetizó en que el estado debía testear a sus trabajadores, priorizando a quienes se encontraran en contacto directo con la población, ya que el aislamiento de una persona positiva se había demostrado como la forma más certera de ir bloqueando la propagación de un virus.

En ese mismo sentido, argumentó que resultaba un hecho objetivo la necesidad de incorporar al protocolo de inicio de clases presenciales la obligación de testear a todos los Trabajadores Docentes y no Docentes para poder detectar previo a la circulación que traería aparejada la actividad escolar los posibles casos asintomáticos que pudiera haber y tomar las consecuentes medidas sanitarias posteriores.

Finalmente, se quejó de que resultaba *"irrazonable que se activ[ara] la circulación lógica que conlleva[ban] las clases presenciales sin que se arbitr[aran] los medios necesarios para contener la propagación del virus"*.

II. Que, por otro lado, el 01/02/2020, el titular del Juzgado N°2 del fuero, Dr. Roberto Andrés Gallardo, le otorgó a la presente causa carácter de amparo colectivo, convocó a todas las personas que pudieran tener un interés jurídico en el resultado del litigio a que lo integraran como actores o demandados, citó específicamente a cuatro gremios docentes y ordenó una serie de medidas tendientes a darle publicidad a la causa.

Además, le ordenó al GCBA que informara si se había elaborado un protocolo de tests COVID 19 al personal docente y no docente de los establecimientos educativos dependientes del GCBA y que la respuesta incluyera si se había previsto realizarlos antes del inicio de las clases, si se había contemplado continuarlos con periodicidad y en qué lugares se realizarían los análisis, entre otras cosas.

En la misma oportunidad, convocó a una audiencia para el día 10 de febrero de 2021, a la que debían concurrir los ministros de educación y salud de la CABA en forma personal e indelegable, las partes y cualquiera que pudiera tener un interés jurídico en el resultado del litigio.

Finalmente, dispuso que no se conferiría el traslado de la acción hasta tanto se encontraran cumplidos todos los actos dispuestos previamente.

III. Que, después de que se efectuaran las comunicaciones ordenadas, con fecha 03/02/2021, se presentó el GCBA



## **Juzgado N°11, Secretaría N°22**

y recusó con causa al titular del Juzgado N°2 del fuero, argumentando "falta de imparcialidad" y "apartamiento de las reglas del debido proceso".

En la misma fecha, el Magistrado formó el incidente de recusación y remitió el expediente a la Secretaría General para que se asignara a un nuevo juzgado en el ínterin. Recayó finalmente en el juzgado a mi cargo.

IV. Que, desde que el expediente se encuentra con radicación en este juzgado se han presentado con intención de participar algunas personas, asociaciones y organismos: el Defensor del Pueblo de la Ciudad -Dr. Alejandro Amor-, la legisladora Laura González Velasco -Presidenta de la Comisión de Mujer, Infancia, Adolescencia y Juventud de la Legislatura- y la Fundación Apolo Bases para el Cambio.

No se ha presentado, en cambio, representante alguno de las diecisiete organizaciones gremiales docentes y no docentes que existen en la CABA vinculadas al sistema educativo.

V. Que, el 04/02/2020 se presentó el GCBA y acompañó el informe requerido (IF-2021-05347765-GCBA-SSPSGER, emitido por la Subsecretaria de Carrera Docente del Ministerio de Educación y la Subsecretaria de Planificación Sanitaria y Gestión en Red del Ministerio de Salud del GCBA).

Entre sus aspectos más salientes se puede destacar:

-que estaba previsto testear al personal docente y no docente que trabaja en los establecimientos públicos.

-que el testeo sería voluntario, quedando librado a la autonomía de la voluntad realizarlo o no.

-que la fecha de inicio sería el 8 de febrero.

-que habría tres postas de testeo, exclusivas para el personal educativo: Predio de la Rural (Av. Sarmiento 2704), La Usina del Arte (Agustin R. Caffarena, Altura 1) y la sede de la Comuna 7 (Av. Rivadavia 7202).

-que se había establecido como días habilitados para realizar los testeos de lunes a domingo, incluidos feriados y días no laborables.

-que se ofrecerían turnos web, en forma similar a los turnos actuales de testeo de turistas.

-que la cantidad de turnos asignados sería de "al menos 7000 turnos por día".

En el informe acompañado, además, se precisó cómo sería la modalidad del procedimiento, los tipos de testeos que se realizarían, las distintas alternativas que podrían presentarse según el resultado que arrojará el estudio, el protocolo a seguir en

cada uno de los casos y la periodicidad con la que el personal docente y no docente deberían volver a testearse en cada uno de ellos.

VI. Que, con posterioridad a ello se le dio intervención al Ministerio Público Tutelar y al Ministerio Público Fiscal del Poder Judicial de la CABA. Tanto el señor Asesor Tutelar como el señor Fiscal coincidieron que la cuestión había devenido abstracta en virtud de la documentación suministrada por el GCBA.

Además, se sustanció el informe con el actor quien, sin haber negado su autenticidad, lacónicamente señaló que el protocolo *"no asegura[ba] los objetivos para promover medidas de prevención, respecto de la seguridad de los trabajadores"*.

VII. Que, en ese contexto, corresponde que me expida sobre las cuestiones que han quedado pendientes de analizar del escrito inicial. Concretamente, sobre la viabilidad o no de ordenar el traslado de la demanda.

Esto fue supeditado por el titular del Juzgado N°2 a la realización de los restantes actos procesales ordenados en el primer auto. Sin embargo, a raíz de acontecimientos que sucedieron desde entonces, no encuentro razones actuales que justifiquen continuar postergando el abordaje sobre este punto.

VII.1. En primer lugar debe tenerse en cuenta que en los juicios de amparo debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia, tomando en consideración no sólo los factores iniciales sino también los sobrevinientes, que resulten de las actuaciones producidas (confr. CSJN, Fallos 247:466; 253:346; 292:140; 300:844; 304:1020; 307:291; 311:787, entre muchos otros).

Como sostiene la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que el señor Fiscal en su dictamen cita adecuadamente, si lo demandado carece de objeto actual su decisión es inoficiosa (Fallos 253:346), puesto que la desaparición de los requisitos jurisdiccionales que habilitan su actuación importa la de poder juzgar, circunstancia comprobable aun de oficio (confr. 145 "in fine" del CCAyT y Fallos: 307:188, 308:1489 entre otros).

Esto es así, además, porque *"[s]i se tiene la certeza (...) que ni la causa ni el objeto de la pretensión revisten idoneidad para lograr los efectos jurídicos perseguidos, es decir, que ésta resulta improponible objetivamente, se justifica la desestimación de oficio a fin de evitar un dispendio inútil de la actividad procesal"* (CCiv., sala M, "Teitelbaum, Gregorio c/ Banco Comafi S.A. s/ amparo", Expte. 4757/2007, 14 de agosto de 2007).

VII.2. El objeto del amparo fue enunciado de una forma curiosa. Porque el actor mencionó a una pretensión principal, más vinculada al acceso a la información pública que otra cosa (que se informe sobre la existencia de un protocolo de testeos respecto del



## **Juzgado N°11, Secretaría N°22**

personal docente y no docente que trabaja en los establecimientos públicos) y otra, subsidiaria de la primera, más plausible de ser canalizada a través de una acción de amparo (en caso de que no hubiera un protocolo se condenara al GCBA a subsanar esa omisión, presuntamente ilegal o manifiestamente arbitraria, supeditando el regreso a clases al cumplimiento de la orden).

Desde esta perspectiva resulta razonable la decisión adoptada por mi colega de postergar el traslado de la demanda al resultado de las otras medidas adoptadas. En particular, agrego yo, a la respuesta del GCBA.

Si la pretensión original consistía estrictamente en que el GCBA informara sobre la existencia o no de un protocolo de testeos Covid 19, la respuesta ya se encuentra agregada al expediente.

Y si la pretensión restante era subsidiaria de la primera (para el caso de que la respuesta fuera negativa), respondida afirmativamente la inquietud, pierde su razón de ser.

Hago hincapié en esto porque debe quedar claro: si bien mediáticamente se ha instalado una idea equivocada sobre la extensión del tema litigioso, el objeto de este amparo se limitaba a la comprobación de la existencia de un protocolo de testeos y, llegado el caso de que no existiera, a que se supliera esa omisión. Nada más.

La pretensión no incluía requerimientos sobre cómo debía ser ese protocolo, ni cuestionaba medida de salud o educativa alguna adoptada por el GCBA en el contexto de esta pandemia. Tampoco se extendía sobre las medidas sanitarias o pedagógicas o sobre la infraestructura -y su adecuación- de los establecimientos educativos a las exigencias del contexto actual. Menos aún impugnaba la decisión de retornar a la presencialidad de las clases.

Las aclaraciones y precisiones que podrían formular los ministros de las áreas de salud y educación, si bien impactan como algo atractivo desde el punto de vista del interés público, nada podrían aportar a la resolución del caso traído a estudio. Dicho de otro modo: los ministros deben dar todas y cada una de las explicaciones que les exige el desempeño de su cargo y más sobre un tema que tiene en vilo a la comunidad entera como es la amalgama adecuada entre las medidas educativas y las de salud en un contexto crítico, público y notorio. Pero no en los estrados de este juzgado. No en este proceso en particular, donde la actividad jurisdiccional fue instada por una razón mucho más acotada.

Por lo expuesto, tampoco se advierte la razón de ser de la audiencia convocada para el día 10 de febrero de 2020. Con el objeto procesal consumado, cualquier cosa que se diga o se ordene en la audiencia excedería mi ámbito de actuación; competencia que, por

el juego de las normas del sistema republicano que prevé la Constitución de la Ciudad y en virtud del principio dispositivo, se encuentra limitada a los hechos y al objeto que pongan en consideración las partes.

VIII. Que, por todo lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Asesor Tutelar y el señor Fiscal, entiendo que el objeto de este amparo se encuentra cumplido y por lo tanto la cuestión ha devenido abstracta.

En mérito a lo expuesto;

**RESUELVO:**

Declarar abstracta la presente acción de amparo y, en consecuencia, dejar sin efecto la audiencia prevista para el 10 de febrero de 2021 y ordenar el archivo de las presentes actuaciones. Sin imposición de costas en virtud de que no ha mediado contradicción y del principio de gratuidad que rige a la acción de amparo (art. 14 de la CCABA).

Notifíquese electrónicamente a la parte actora y al GCBA, y al señor Asesor Tutelar y al señor Fiscal a través de la remisión electrónica del expediente, y oportunamente cúmplase con el archivo ordenado.



**Poder Judicial**  
Ciudad de Buenos Aires