

Cipolletti, 21 de febrero de 2025.-

VISTOS: los autos caratulados “OLATE, RITA GABRIELA Y OTROS C/ MINISTERIO DE EDUCACION Y DERECHOS HUMANOS DE RIO NEGRO -C.P.E - S/ AMPARO” (Expte. N° CI-00001-C-2025), puestos a despacho para el dictado de la sentencia, y de los que:

RESULTA:

1.- Que en fecha 08/01/2025 se presentan RITA GABRIELA OLATE y ÁNGEL FABRICIO GUTIERREZ, en representación de su hijo menor de edad F.J.G.O., con el patrocinio letrado del Dr. Juan Cruz Fabi a interponer acción de amparo contra el Ministerio de Educación y Derechos Humanos de la provincia de Río Negro, solicitando permita, en forma inmediata y sin dilaciones, el ingreso de su hijo (F.J.G.O.) a la Escuela N° 21 “Pedro Martinengo (CUE 620054500) de la localidad de Catriel; asimismo, solicita la concesión de una medida cautelar innovativa con el mismo objeto. A su vez, peticionan que, una vez que haya ingresado Felipe al colegio elegido, se realicen los ajustes razonables y las modificaciones y adaptaciones del diseño curricular y del plan de estudios para que Felipe goce de su derecho a la educación en igualdad de condiciones. Explican que la urgencia de la acción radica en la proximidad del comienzo del ciclo lectivo 2025 y en la imperiosa necesidad de que Felipe asista al colegio que eligieron, es por ello que solicitaron la habilitación de feria judicial.

En cuanto a los hechos mencionan que F.J.G.O. -su hijo- tiene 13 años y fue diagnosticado con “Trastornos generalizados del desarrollo” (ubicado dentro del espectro autista), conforme CUD que acompañan. Que el niño, recientemente, finalizó el colegio primario en la Escuela Pública N° 204 de Catriel y que, durante su transitar, desarrolló interés por el arte y la cultura; por ello, en oportunidad de analizar qué colegio secundario sería el más conveniente para su desarrollo y fortalecimiento consideraron que la

ESRN N°21 de Viedma cumplía tales expectativas (dada su orientación). Comentan que, en el mes de septiembre del 2024, fueron convocados por el colegio primario de su hijo para completar y firmar la planilla de inscripción al primer año de la secundaria, en la cual debían rellenar un cuadro en el cual debían determinar el orden de preferencia de las escuelas en las cuales desean inscribir a su hijo para la educación media. Es así, que procedieron a completarla estableciendo el siguiente orden: 1.- ESRN N° 21 “Pedro Martinengo”; 2.- CET N° 7; 3.- ESRN N° 78; y, 4.- CET N° 21. Que tal orden lo establecieron con la esperanza de que se procediera a dar cumplimiento a la Res. N° 6284/23 del CPE que establece que, en caso de existir más postulantes que bancos disponibles, se respetarían los criterios de ingresos directos establecidos por la norma, criterio que coloca en primer lugar a los estudiantes con discapacidad y/o con configuraciones de apoyo; entendiendo que -según la normativa vigente- F.J.G.O. Tendría derecho a ingresar a dicho establecimiento en forma directa e inmediata, sin ir a sorteo con otros estudiantes.

Pese a ello, el 04/10/2024 se comunicó con los amparistas el Profesor César Gabriel Rosales -a cargo de la Supervisión de Educación Secundaria del Alto Valle Oeste II (Catriel) dependiente del CPE) para informarles que no había cupo en la escuela que escogieron para su hijo (ESRN N° 21) y que, de no ceder el lugar, irían a sorteo; atento lo informado, la Sra. Olate se presentó en la sede del Consejo Escolar de Catriel a fin de requerir explicaciones, oportunidad en la que el Sr. Rosales le informó que habían 10 niños con discapacidad -contando a F.J.G.O.- que querían ingresar a dicha escuela pero que sólo contaban con 6 vacantes para ellos, en tanto existe un límite de 2 niños con discapacidad por curso, por lo que -indefectiblemente- 4 niños no accederían a la vacante en dicho establecimiento. Ante lo informado la Sra. Olate rechazó ceder el lugar a otro niño como así también negó corresponda que su hijo participe de

sorteo por la vacante -ya que, según la normativa vigente, le correspondía el ingreso directo-; pese a lo cual, el Sr. Rosales la convocó el 07/10/2024 a presenciar el sorteo de las vacantes para niños con discapacidad, ocasión en la cual F.J.G.O. Quedó sin vacante en la institución deseada a raíz de no haber salido sorteado.

Esta situación ocasionó que los amparistas iniciaran una serie de reclamos administrativos ante el CPE, reclamos que fueron rechazados, corriendo igual suerte el recurso de reconsideración interpuesto ante el CPE a raíz del rechazo y el recurso jerárquico ante el Gobernador de Río Negro.

Plantean que, de no ingresar F.J.G.O. a dicha institución le correspondería ingresar al colegio seleccionado en segundo orden de prioridad, a saber: el CET N° 7 (colegio industrial). Sin embargo, arguyen que las características de tal institución no son compatibles con el tipo de personalidad, habilidades y condiciones de su hijo, lo que entienden perjudicial para la formación del niño -no sólo por su propio criterio sino que también sustentan tal planteo en las recomendaciones de los docentes y profesionales que lo tratan-. Por ello, entienden que no permitir que F.J.G.O. Ingrese en forma directa al ESRN N° 21 elegido, implica una violación a su derecho a la educación, al principio de igualdad y a la realización de un proyecto de vida; así como también, conlleva actos de discriminación arbitraria por razones de discapacidad.

Acompañaron y ofrecieron prueba, hicieron reserva de Caso Federal y peticionaron se haga lugar a la demanda.

2.- Por providencia del 09/01/2025 se habilita la feria judicial, se dispone el inicio del trámite, se requieren los informes de estilo y, respecto a la cautelar peticionada, resultando lo pretendido idéntico al objeto del amparo, se denegó la misma.

3.- Que el 13/01/2025, 23/01/2025 y 06/02/2025 lucen anexados informes remitidos por el Ministerio de Educación por los cuales aporta la

documental requerida -planilla de inscripción al primer año de educación secundaria, acta de sorteo de vacantes realizado- así como también acompaña la normativa administrativa aplicable .-

4.- Que por presentación del 09/02/2025 los amparistas contestan el traslado corrido con relación a lo informado por el Ministerio de Educación en fecha 06/02/2025, ratificando su pretensión inicial y afirmando que el CPE interpreta erróneamente las Resoluciones N° 6284/2023 y 3438/2011 y reiterando la afectación al derecho a la educación de F.J.G.O.

5.- Que en virtud de encontrarse afectados intereses de personas menores de edad y con discapacidad, toma intervención la Defensora de Menores quien además, previo al dictado del presente, contestó la vista ordenada, en fecha 11/02/2025.

Se intentó una instancia conciliatoria, citándose a los involucrados a una audiencia en tal sentido, acto en el cual el adolescente y sus padres reiteraron su petición, que fuera respaldada por la Defensora de Menores interviniente; mereció una petición de suspensión de plazos a fin de evaluar y procurar una propuesta superadora del conflicto; pero finalmente fue informada su imposibilidad, y vuelven los autos a resolver; y,

CONSIDERANDO:

6.- Que la acción interpuesta por los accionantes, es una herramienta que brinda la Constitución Provincial en su artículo 43, para permitir a aquel que se considere afectado en sus derechos o garantías, le solicite a un juez que detenga esa conducta generadora de esa violación de sus prerrogativas. Para que proceda favorablemente a su pretensión, debe evidenciarse una situación que demuestre de manera palmaria la conducta que pueda ser calificada de arbitraria, o ilegal; como causa de tal vulneración a sus legítimos derechos.

Así sentados los parámetros que en términos generales regulan esta especial acción de amparo interpuesta, cobra especial relevancia para la

decisión que habré de adoptar la especial condición del hijo de los amparistas, en beneficio de quien se acciona; pues resulta ineludible y primordial, tomar en consideración que se trata de un sujeto menor de edad, que reconoce una patología, diagnosticada como Trastornos Generalizados del Desarrollo (ubicado dentro del espectro autista), que lo coloca en situación de discapacidad, conforme CUD que se adjunta y así lo acredita.

Desde ya parto por adelantar que en ese contexto, ninguna decisión que se adopte a su respecto puede alejarse del Superior Interés que debe velar sobre su persona, de acuerdo a lo que expresamente se prescribe desde la normativa provincial, nacional y supranacional; legislación que de manera coincidente obligan a respetar al Estado, en sus tres divisiones funcionales, ciertos derechos fuertemente resguardados en beneficio del hijo de los accionantes.

Resulta coherente en ese sentido el entramado legal al que cabe sujetar esta decisión, al señalar los máximos postulados que reconocen el derecho a la educación de todos los sujetos, y el plus protectivo para quienes -como el hijo de los amparistas- sean menores de edad, y además padezcan alguna discapacidad; de acuerdo al sistema de protección integral de los niños y adolescentes, y de las personas con discapacidad; conforme los arts. 33, y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, y muy especialmente lo que aseguran los artículos 14, 33, 36, a través del mecanismo previsto por el art. 43 de la Constitución Provincial de Río Negro. También el art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 3 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad que goza de jerarquía constitucional conforme Ley 27044; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; las Observaciones Generales 9/2006 y 14/2013 del Comité de los Derechos

del Niño de las Naciones Unidas, las Leyes nacionales 22431, 24901 y 26061 y las provinciales D 2055, D 3467, D 4532 y D 4109.

7.- Los accionantes como fundamento del presente amparo interpuesto, señalan como causa de la vulneración del derecho de su hijo F.J., la negativa formulada por el Ministerio de Educación, al ingreso a la Escuela Secundaria de su localidad, Catriel, que contiene como orientación la que el adolescente eligió, apoyado del dictamen de las docentes y profesionales que acompañan su trayectoria educativa, quienes de manera unánime y concordante recomiendan como favorable a su adecuado desarrollo tanto educacional como social. El Organismo accionado, despejada la inicial argumentación basada en un error (desde Supervisión alegaban que habían sido los propios amparistas quienes habían colocado como segunda opción al Escuela que ahora pretendían) funda su conducta, en la interpretación que realiza de la reglamentación a la que se ajustó el procedimiento de sorteo y vacantes, aprobada como Anexo de la Resolución N° 3438/11 del Consejo Provincial de Educación . Se destaca que tal normativa, justamente fue diseñada en aras de asegurar la educación de todos aquellos niños y adolescentes que padezcan alguna discapacidad; y aprueba los lineamientos para lograr esa inclusión en Establecimientos provinciales Educativos de Nivel Inicial, Primario y Medio -art. 2°-; organizando el sistema de enseñanza de un modo que responda a las necesidades educativas de las personas con discapacidad, promoviendo la inclusión educativa y social (STJRNS4 Se. 159/19 "Barraza").

Tampoco se desconoce que la línea divisoria entre la incumbencia de la administración pública que ejerce el Poder Ejecutivo, y la de la Administración de Justicia a cargo del Poder Judicial, resulta premisa esencial que debe ser respetada a fin de funcionar de manera sana, justa y eficiente el Estado democrático en el que nos encontramos organizados como sociedad. Sin embargo, no puede sustraerse a ninguna decisión,

aquella primordial tarea que impone el resguardo de los más elementales derechos, dentro de los que se enrola el que se señala aquí vulnerado.

Es justamente producto de la organización democrática republicana en la que vivimos, que el poder Legislativo promulgó diversas herramientas procesales para accionar frente a un eventual desvío por algún órgano estatal, ante una situación que provoque la vulneración de algunos de aquellos derechos y garantías esenciales y primordiales que, desde la Constitución misma como pilar normativo se asegura a los ciudadanos. En ese contexto, sin desconocer la autonomía del Poder Ejecutivo -en este supuesto a través del Ministerio de Educación- para decidir sobre la administración, y reglamentación de la política educativa; en este caso particular se advierte una grave afectación derivada del modo de interpretación, que merma severamente el derecho del adolescente en beneficio de quien se acciona; pues de acuerdo a todos los informes aportados, emerge palmaria que la efectiva garantía de su derecho a una educación adecuada a sus especiales necesidades, reconoce real resguardo en caso de permitirle asistir a una escuela con la orientación en artes, que su condición particular aconseja.

De otro modo, de seguirse la respuesta que imparten como decisión los funcionarios del Ministerio de Educación, fundada en el tope que interpretan emerge de la Reglamentación invocada; se transformaría en letra muerta la garantía que desde la norma constitucional y las leyes que siguen ese norte, preservan con firmeza: el respeto ineludible del derecho de educación de todos los habitantes de la Provincia, y, con especial énfasis; para aquellos que tengan alguna dificultad en sus capacidades, como es el caso de F.J.

Por otro lado concuerdo con los amparistas que el texto de la reglamentación invocado dista de ser claro en el valladar obstativo al ingreso de F.J. que oponen, desde que lo limitado en todo caso es la

matrícula de 25 alumnos cada dos con discapacidad (“hasta dos”); pero de ningún modo emerge diáfano que el límite por curso será de dos alumnos con trayectoria inclusiva por cada grupo: “ORGANIZACIÓN DE LOS GRUPOS ESCOLARES. (...) Para Nivel Medio: La matrícula máxima en los grupos en que se incluyan hasta 2 (dos) alumno/as con discapacidad será de 25 (veinticinco) alumno/as.” También, concuerdo con la interpretación postulada por los amparistas, al minuciosamente analizar la significación en el conjunto integral de la normativa, la locución “vacantes disponibles” en cuanto alude a la cantidad máxima de bancos por curso, y NO a una cantidad máxima de personas con discapacidad por curso.

Tampoco se respeta el derecho a la igualdad, sin que quepa olvidar lo que señalaba el maestro en Derecho Constitucional BIDART CAMPOS; cuando diferenciaba que los seres humanos tenemos una doble dimensión: 1) como personas, es decir como entes racionales, en su esencia: lo que permite en ese plano afirmar que somos todos iguales; y 2) como individuos, es decir como unidades dotadas de específicas cualidades psíquicas, físicas y morales, en la que claramente no somos todos iguales. En consecuencia, un real concepto de igualdad, supone respetar también las diferencias accidentales; resultando esta distinción fundamental para elaborar una teoría de la igualdad constitucional; motivando lo que la doctrina designa como concepto de “derecho a la diferencia” o “derecho a ser diferente”: que exige que a cada ser humano se le respete y se le preserven sus derechos acordes a esa diferencia.(BIDART CAMPOS, Germán J., Manual de la Constitución reformada, Ediar, Buenos Aires, Tomo I, 1996, p.529.)

8.- Analizando los antecedentes particulares del caso, advierto que desde el propio organismo creado para el acompañamiento de alumnos con alguna discapacidad, la funcionaria que ha seguido el trayecto de F.J., a través de una evaluación volcada en el Informe Psicoeducativo de los

estudiantes que egresan del nivel primario (cf. Resol. N° 3438/11 CPE) además de otras recomendaciones, sugiere para el próximo año lectivo, en el nivel medio, que concurra a la ESRN21 resaltando que la orientación en artes visuales responde a sus características, necesidades e intereses; por entender que es la que ofrece el apoyo necesario para poder continuar su trayectoria educativa de manera inclusiva.

No puede dejar de ponerse de resalto, que ese es el Equipo que el Ministerio ha creado para abordar la tarea de identificar las barreras para el aprendizaje y definir las estrategias para el mejoramiento de las condiciones para la enseñanza y el aprendizaje de los chicos con proyecto de inclusión (cf. Resol. N° 3438/11 CPE). Y en este caso, a FJ sin hesitación ninguna surge que esa recomendación -acompañada también por quienes lo asisten desde el ámbito privado- está encaminada a que prosiga la trayectoria educacional en la Escuela elegida, ESRN21 con orientación en artes visuales.

Desde el ámbito privado se acompañó el informe psicopedagógico de Adriana Noemí Sandoval, realzando en el mismo sentido esa necesidad: *“Considero que la ESRN con orientación en artes es un espacio apropiado para su escolarización media, esto según los intereses manifestados y habilidades artísticas identificadas en Felipe, las cuales serán un puente que favorecerá a su inclusión escolar y social- Comprendiendo que para las personas con discapacidad está profundamente relacionada con las oportunidades y los apoyos que les brinde su entorno familiar y social- escolar que incluye el ejercicio de una participación ciudadana en igualdad de derechos y deberes con sus pares.”*

También el Informe Evolutivo de su Maestra de Apoyo a la Inclusión Escolar (MAI) Ivana Valeria Farías, refuerza esa misma recomendación: *“Es necesario poner en consideración sus gustos y preferencias según sus potencialidades; se destaca mucho en el arte, el dibujo; en base a esto es*

que se sugiere poder continuar su trayectoria escolar secundaria en la ESRN N° 21 por su propuesta pedagógica, con orientación en Artes Visuales y facilitadora para concretar saberes y ampliar su autonomía e independencia.”.

Se suma en el mismo sentido lo señalado por la profesora de Dibujo y Pintura Susana Alicia Battoia, del Instituto al que F.J. asiste: “(...) *siendo conveniente, a mí entender, que asistir a una escuela con orientación en artística sería muy conveniente”.*

Por último, la pediatra Patricia Verónica Soto , en su prescripción médica que también se adjunta, dice: “(...) *Para seguir fomentando el progreso del niño se sugiere continuar sus estudios secundarios en la Escuela N°21 (ESRN 21) con orientación en artes visuales, de la ciudad de Catriel, Río Negro, sumado al apoyo familiar, profesional y de la comunidad educativa. (DNI N° 27.514.284, MPRN médico N° 4.801 y MPRN pediatra N° 545. (...)*”.

De tales constancias no puedo más que concluir que en este particular supuesto, trasciende la elección de la escuela secundaria al que debe concurrir el hijo de los amparistas, de un capricho o simple preferencia; traduciendo una verdadera necesidad adecuada a su desarrollo no sólo educativo, sino de habilidades sociales y formación a futuro.

Y ante esa evidente especial necesidad, seriamente sustentada y respaldada, de un adolescente discapacitado que procura avanzar en su desarrollo personal, educativo y social; se advierte que la negativa formulada por el Ministerio, invocando un cupo limitante, emergente de un apartado de la Resolución 3438/11 que fuera -justamente- diseñado para establecer los lineamientos para lograr esa inclusión en Establecimientos provinciales Educativos de Nivel Inicial, Primario y Medio -art. 2º-, de un modo que responda a las necesidades educativas de las personas con discapacidad, promoviendo la inclusión educativa y social; no aparece

suficientemente fundada, y por lo tanto traduce una conducta que analizada a la luz de este amparo, amerita que sea favorablemente recepcionada .

Desde mi perspectiva, una respuesta jurisdiccional que indique dogmáticamente que el Poder Judicial no debe inmiscuirse en las políticas educativas a cargo del Poder Ejecutivo, desconocería el derecho constitucional a una educación integral y no reflejaría el compromiso a una tutela judicial efectiva, ni el debido control de constitucionalidad y convencionalidad que debe ejercer cualquier Juez al dictar una sentencia en un amparo.

También aclaro que el respeto a la división de poderes, reconoce debido respeto y se encuentra garantizada en este caso; pues es el Poder Judicial el que tiene la potestad - y obligación- de fallar y determinar si en el caso traído a su decisión, se encuentra vulnerando, o no, el derecho invocado; por medio de una conducta arbitraria o ilegítima de parte de quien debe garantizarlos (Ministerio de Educación). Y, por otro lado, no se cuestiona que es el Poder ejecutivo el que tiene la potestad para decidir de qué manera administra los recursos para preservar ese derecho, y adoptar las políticas que sean necesarias para cubrir las necesidades de los sujetos que integran la población vulnerable (en este supuesto, doblemente, por ser menor de edad y padecer una discapacidad). Ante la denuncia de vulneración del derecho a la educación, sólo cabe al juzgador evaluar si está siendo efectivamente afectada esa prerrogativa constitucional en el sujeto que se denuncia afectado; y es justamente en este caso que considero constatada esa situación en desmedro de los intereses y derechos de F.J. No logro mensurar como suficientemente válido que pueda esgrimirse la supuesta limitación del cupo, de parte del Ministerio; para denegarle la prosecución del proceso según recomendación educativa, que a su respecto surge como evidente, y esencial, por el bien de su desarrollo. Cuanto menos, resultan insuficientes para rebatir el derecho por el cual acciona;

pues se incurre mediante esa negativa en una flagrante omisión de cubrirle las garantías constitucionales y convencionales citadas, resaltando que el impedimento invocado (cupo de dos alumnos con proyecto de inclusión en cada curso), está reñido con la legalidad por generalizar, sin adecuarse en respeto a las individualidades de todo el alumnado; además de no surgir literalmente de lo que dice el reglamento. En ese sentido genéricamente impuesta esa limitación, desconociendo las distintas características y necesidades del universo de niños y adolescentes con discapacidades; emerge que no resulta útil para aportar una efectiva tutela de sus derechos. Desde esa interpretación, no se autoriza ni siquiera a verificar y evaluar en cada supuesto las necesidades particulares de los alumnos que requieran acompañamiento especial; desde que la situación de algunos alumnos puede no exigir una demanda que justifique esa limitación, de sólo dos alumnos con programa de inclusión por curso, que impone genéricamente la reglamentación cuestionada, aunque en otros casos sí. En ese sentido, esa normativa que determina ese cupo, discrimina por defecto, colocando a todos los niños y adolescentes en el mismo rango cuando los requerimientos son disímiles, dependiendo de cada sujeto. Aparece así una incongruencia, desde que la resolución creada en defensa de la inclusión de los niños y adolescentes con discapacidad, en definitiva se vuelve en contra de los supuestos favorecidos al limitar genéricamente que puedan ser admitidos en los establecimientos que aseguren de mejor manera su inclusión educativa.

El límite del cupo formulado genéricamente, en tanto deja fuera como en este caso no solo al hijo de los amparistas, si no también a los restantes tres aspirantes que se han quedado sin poder ingresar, quedando fuera por sorteo; desoye sus especiales necesidades, y, ante tan grave afectación, debiera ser al menos fundado, explicando de manera seria la imposibilidad de atender a sus necesidades dentro de los cursos de primer año en este

particular establecimiento; brindando la conclusión de una investigación, ponderación, análisis y evaluación de las exigencias que demanden los chicos que integran el proyecto de inclusión, para evaluar la respuesta posible con los recursos que se cuentan en cada escuela y en cada grupo escolar.

Aún convalidando la interpretación acordada al texto de la normativa invocada, y traducir que efectivamente impone un límite máximo de alumnos con inclusión, al establecer la imposibilidad de superar la matrícula de 25 alumnos en aquellos casos en los que asistan “hasta” dos alumnos en programa de inclusión; es una reglamentación que resulta arbitraria, injusta, y carente de razonabilidad al ser establecida en términos generales; desde que ni siquiera prevé la posibilidad de acudir, ante una sobredemanda; a tomar en consideración situaciones especiales, como la del hijo de los amparistas, que requiere este espacio escolar y no otro para su efectivo desarrollo, y ponderar la de los demás, que quizás tornen excesivo ese tope de dos alumnos genéricamente impuesto en razón de su necesidad de trayectoria de inclusión. De lo contrario, aplicar tal cupo, sin especial mérito de las condiciones particulares del caso, es negarle el derecho a la educación que fundada y con respaldo adecuado, pretende y necesita el hijo de los amparistas, sin que aparezca la conducta del Ministerio, respaldada por un suficiente y adecuado fundamento al negárselo. Es ese el punto que demuestra la arbitrariedad del organismo accionado, al imponer un cupo por curso de dos niños que requieran trayectoria educativa integral, homogéneamente considerados, sin analizar y merituar la posibilidad de abrir alguna vacante más; aún en la matrícula de niños que no presentan ninguna discapacidad.

Cabe igualmente señalar, de todo lo desarrollado, que resulta inadmisibles la postura del Consejo de negar la inclusión de FJ aduciendo que para ello debería procederse con la desmatriculación de uno de los seis

niños ya ingresados con trayectoria de inclusión para darle la vacante al hijo de los amparistas, pues justamente lo que se está cuestionando es el límite de dos chicos por curso en razón de ser discapacitados. Ese cupo debe ser revisado, y contemplado en cada caso concreto, y -en rigor-para no afectar los derechos de ningún menor de edad discapacitados, debería también procederse del mismo modo a fin de evaluar el ingreso de los adolescentes que han quedado fuera de esa posibilidad por el mentado cupo (lo que significa límite, barrera, en definitiva negación sin que lo respalde una explicación razonada, y especialmente técnicamente fundada para cada caso en especial).

En definitiva, negarle a F.J. el ingreso a la ESRN21, por haberse completado el cupo (límite que se le opone como obstáculo a su derecho), ante la marcada y sostenida opinión en contrario de todos aquellos expertos que lo acompañan en el tratamiento de su especial característica (TGD), quienes coinciden en resaltarlo como el lugar adecuado para trayecto educacional que el niño debe transitar a fin de alcanzar un real y efectivo progreso, no meramente aparente; evidencian una respuesta del Poder Ejecutivo, que es la división del estado que debe conducir el Sistema Educativo Provincial y formular las políticas educativas para atender a tales derechos; que no alcanza a cubrir sus obligaciones, y se patentiza como quebrantadora de la garantía que debe asegurarse a F.J.

No se trata de imponerle a otro poder del estado cómo debe administrar sus recursos ni organizar el servicio que debe brindar, pero por otro lado tampoco se puede desde el Poder Judicial dejar de lado la obligación que le pesa de señalar cuándo, una conducta evidencia un desajuste con los derechos de los particulares. Es en ese delimitado margen que se cumple la función de dictar sentencia en este amparo.

Al respecto, es preciso recordar que el amparo constituye un proceso excepcional que exige para su procedencia circunstancias muy particulares,

caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta y la demostración de un daño concreto y grave que solo puede eventualmente ser reparado acudiendo a esa vía urgente y expeditiva. De lo analizado, y ponderado, me inclino por considerar procedente la acción intentada. En estos autos surge que se cumplió con los recaudos previos, se transitó correctamente la vía administrativa, de acuerdo surge en los antecedentes.

Por otro lado, en el plano sustancial, destaco que en este supuesto en particular, el adolescente afectado es merecedor de una doble protección, tanto por su condición de menor de edad, como por su situación de discapacidad. Concluyo que lo pretendido, encuentra suficiente respaldo en los informes obrantes, ponderando la conveniencia de lo solicitado en aras de alcanzar un adecuado desarrollo y proseguir su educación inclusiva; tornándose carente de fundamento adecuado a la necesidad demostrada la negativa a permitirle proseguir ese trayecto que garantice una efectiva inclusión.

Tengo en cuenta que el STJ ha dicho: *“No es ocioso recordar que el Alto Tribunal ha sostenido que “...los discapacitados, a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del incapaz, viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos” (cf. Corte Suprema, in re “Lifschitz, Graciela Beatriz y otros c/ Estado Nacional” de 15.6.04; en igual sentido, doctrina de Fallos 322:2701 y 324:122, STJRNS4 Se. 138/15 “CORNELIO” Se.45/16 “COLOMBO”). Siendo la educación un derecho esencial de todo habitante y obligación irrenunciable del Estado Rionegrino -art 60 de la Constitución Provincial- resulta éste el principal responsable en asegurar el cumplimiento y protección de los niños conforme normas constitucionales, tratados internacionales, legislación específica ley D N°*

2055 (capítulo IV), ley D N° 4109 (arts. 5,10,28,31) y ley F N° 4819 -que fija el derecho a la educación de las personas con discapacidad en todos los niveles y modalidades, sumado a lo dispuesto en las leyes 26.206, 26.061 y 26.378- (cf. STJRNS4 Se. 45/16 “COLOMBO”).OS4-88-STJ2017 - GODOY, CARINA LORENA Y PALMA, GABRIEL NAZARENO C / CONSEJO DE EDUCACIÓN S / AMPARO S/ APELACION Se. 65 - 16/05/2017 - DEFINITIVA.

Y también que : “A ello se suma que en atención a la extensa protección prescripta por la normativa mencionada, tanto para los adolescentes como para las personas con discapacidad, en temas tan sensibles como la salud y el desarrollo, corresponde adoptar el criterio más amplio en el análisis y ponderación de toda circunstancia que coloque en crisis el goce de esos derechos humanos (cf. STJRNS4 "Tejerina" antes mencionado). Por tal motivo, deben priorizarse las necesidades de la adolescente y las recomendaciones para el pleno desarrollo de sus derechos, como lo hace la sentencia recurrida.””M.D.S. EN REP. DE M.S.A. C/ MINISTERIO DE EDUCACION DE RIO NEGRO S/ AMPARO" (Expte. N° BA-01065-F-2024)09/24.

9.- En conclusión, analizado de manera integral la plataforma traída a resolver, cotejado con el plano normativo invocado como aplicable al principiar el desarrollo del fallo, valoro el plus protectivo legislativo enderezado a custodiar el interés superior del menor de edad afectado, y el sistema de protección integral de las personas con discapacidad, conforme los arts. 33, y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; art(s). Y muy especialmente lo que aseguran los artículos 14, 33, 36, a través del mecanismo previsto por el art. 43 de la Constitución Provincial de Río Negro. También el art. 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; arts. 3 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad que goza de

jerarquía constitucional conforme Ley 27044; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; las Observaciones Generales 9/2006 y 14/2013 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, las Leyes nacionales 22431, 24901 y 26061 y las provinciales D 2055, D 3467, D 4532 y D 4109.

Ante la diferencia en su capacidad de aprender, derivada de su patología (TGD, del espectro autista) derivar a FJ “por sorteo” a una escuela que no cubre adecuadamente sus necesidades, tal como ponen de resalto todas -de manera concordante- las profesionales que lo asisten o acompañan de algún modo en su evolución, así como desde el propio Ministerio a través del ETAP, como parte del equipo de apoyo a la inclusión y corresponsable en el acompañamiento de la trayectoria escolar; es negarle el derecho a la educación y a la integración social; y por lo tanto, siguiendo el dictamen de la Defensora de Menores; estimando evidenciada una conducta contraria a esa prerrogativa, me inclino de manera favorable a la procedencia del amparo; y,

RESUELVO:

1.- HACER LUGAR a la ACCIÓN DE AMPARO interpuesta por RITA GABRIELA OLATE y ÁNGEL FABRICIO GUTIERREZ, en representación de su hijo menor de edad F.J.G.O., y en consecuencia **ORDENAR** al Ministerio a permitir el ingreso de FJGO a primer año de la ESRN21 de la localidad de Catriel; todo de acuerdo a los dictámenes de los docentes y profesionales adjuntados; con costas.

2.- Regístrese, y notifíquese conforme art. 120 CPCyC.

3.-**REGULAR** los honorarios del DR. Juan Cruz FABI en calidad de **PATROCINANTE** de los amparistas en la suma de \$260.850. (MB: 5 IUS: \$52.170).-

3.- **Córrase VISTA a la DEFENSORA DE MENORES.-**

Soledad Peruzzi. Jueza