

//neral Roca, 13 de julio de 2023.

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**PADRES Y MADRES DE LA COMUNIDAD EDUCATIVA DE LA ESCUELA N° 364 C/ MINISTERIO DE EDUCACION Y DERECHOS HUMANOS (PROVINCIA DE RIO NEGRO) S/ AMPARO" RO-00903-L-2023**; y habiendo sido el Juez elegido por los y las amparistas, a tenor de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley 2779, corresponde emitir sentencia al **Dr. Juan A. Huenumilla**:

I. RESULTANDO: 1. Se inician las presentes actuaciones el 29-06-2023 con la acción de amparo presentada por padres y madres de alumnos y alumnas de la Escuela Primaria N° 364 de esta ciudad, contra el Ministerio de Educación provincial, con el objeto de que se lo condene a realizar el diseño, planificación y ejecución de un Salón de Usos Múltiples (SUM) y un comedor para aquel establecimiento educativo.

Pasan a fundar su legitimación activa, en base a la participación que la Constitución de Río Negro otorga a los padres, en el gobierno de la educación según el artículo 65.

En cuanto a los antecedentes del caso, sostienen que la Escuela N° 364 ha sido el producto de la insistencia y el trabajo mancomunado de los padres en años de lucha. Sostiene que el edificio se logró hace trece (13) años, aunque sin cubrir todas las necesidades, quedando pendiente parte de la construcción.

Manifiestan que el crecimiento de la población de la ciudad en la parte norte, ha redundado en la expansión de la matrícula del establecimiento, generando mayor demanda de espacio físico.

Agregan que este año no se pudo dar respuesta a la altísima demanda de alumnos y alumnas ingresantes.

Explican que lo que requieren en forma urgente es un SUM y un comedor, más cocina y baños para estudiantes y docentes. También resulta necesario un depósito, ya que en la actualidad utilizan para esa finalidad, el baño para estudiantes de inclusión.

Las clases de educación física se realizan en el pasillo de la escuela, afectando al resto de los estudiantes.

Detallan que no cuentan con espacio cerrado para realizar educación física, actos escolares, encuentros festivos y actividades institucionales, todo lo que se dificulta por las condiciones climáticas. Así, muchas actividades escolares se ven limitadas por la

falta de espacio físico.

Añaden que ante la falta de comedor, se tuvo que adaptar un aula a esos fines, porque la institución cuenta con jornada extendida para los grados superiores.

Informan que han realizado distintas actividades para reclamar mejoras, desde la presentación de notas a la realización de un abrazo solidario a la Escuela, lo que fuera publicado en un medio periodístico de la zona.

Denuncian la existencia en el país de extrema desigualdad educativa, lo que refuerza la injusticia social, sosteniendo que esta situación enseña a los niños y niñas que los derechos y obligaciones dependen de a quién van dirigidos. Realzan que la escuela es un espacio de participación e integración, apto para el desarrollo social y cultural.

Enuncian el derecho a la educación proveniente de la Constitución Nacional, Tratados Internacionales y la Constitución local.

Pasan a analizar el agotamiento de la vía administrativa, sosteniendo que han presentado diversas notas en las que formalmente solicitaron el SUM, sin obtener respuesta de las autoridades. Por este motivo solo les quedó la posibilidad de iniciar esta acción de amparo.

En cuanto a los requisitos formales de admisibilidad de la acción, sostienen que existe una omisión de la autoridad pública; que la amenaza está dada por el real, efectivo e inminente peligro del ejercicio del derecho a la igualdad ante la ley, no discriminación arbitraria; se conculcan con ilegalidad y arbitrariedad manifiesta los derechos fundamentales.

En cuanto al recaudo de medio judicial más idóneo, en la situación planteada, no existe un medio judicial alternativo, que sea expedito y rápido, lo que se suma a que resulta una cuestión de puro derecho.

Ofrecen prueba. Solicitan un reconocimiento en el lugar. Fundan en derecho. Realizan reserva de caso federal y peticionan.

2. El mismo día de la presentación se ordena la realización de un informe por parte de la accionada, y se fija audiencia de conciliación a realizarse en el establecimiento educativo donde concurren los hijos e hijas de los amparistas.

Se requirió que detallen: *"1) Curso dado al reclamo del diseño, planificación, ejecución*

y construcción de un Salón de Usos Múltiples -SUM-, comedor y depósito para la escuela N° 364 de la ciudad de General Roca. 2) Curso dado a las notas de la Supervisora Zonal 1 Sra. Laura Fernandez; de la Coordinadora del Consejo Escolar del Alto Valle Sra. Silvina Biancalana y Marcela Martinez; Erica Gutierrez Supervisora Zonal I; Fernanda Curuchet Coordinadora del Consejo Escolar Alto Valle Este. 3) Estado del expediente administrativo para realizar esta gestión, si existiere uno iniciado, y en su caso remitir el mismo a esta Cámara del Trabajo. 4) Listado de alumnos matriculados en la Escuela N° 364. 5) Informe del estado del establecimiento educativo y si se encuentra debidamente habilitado en función de su capacidad poblacional educativa. 6) Remitir a este Organismo planos de nueva obra o cualquier otro tipo de documentación concerniente a la gestión de construcción. 7) Informe Nombre, apellido, DNI y teléfono directo de la persona responsable del área encargada de dichas gestiones; todo lo cual deberá ser evacuado en el término de 48 HS (2) días hábiles, bajo apercibimiento de astreintes".

3. El 5 de julio pasado se dio intervención a la Defensores de Menores e Incapaces Dra. Quezada, y a la Defensoría de Pobres y Ausentes, Dra. Delucchi.

4. El mismo día se realizó la audiencia de conciliación, concurriendo diecisiete (17) padres y madres de estudiantes de la Escuela N° 364, sin patrocinio letrado, por parte de la accionada se presentó la Coordinadora del Consejo Escolar Alto Valle I Sra. Fernanda Curuchet y la abogada apoderada de la Fiscalía de Estado de la Provincia de Río Negro, Dra. Fátima Aguirre. También se encontraba presente la Directora del Establecimiento, Sra. Cristina Araneda.

Iniciado el acto realizamos un recorrido por las instalaciones de la escuela, para luego poner en conocimiento de las partes el sentido de la audiencia. Las partes intercambiaron opiniones, pero la Sra. Curuchet informó que estaban al tanto de la solicitud de los amparistas, pero que la falta de fondos imposibilitaba avanzar en una propuesta conciliatoria.

A efectos de tener acabado conocimiento de la cuestión planteada, se requirió a la Sra. Directora del establecimiento que realice un informe detallando la mecánica diaria implementada en el establecimiento para mutar los espacios disponibles a fin de realizar las diversas actividades que se llevan a cabo en la escuela; además de solicitarle que certifique que los accionantes firmantes del amparo sean padres y madres de la

comunidad educativa de la escuela N° 364. Además se otorgó un plazo de 48 horas a la demandada para realizar la presentación del informe o propuesta conciliatoria.

5. El 6 de este mes el Sr. Fabio Adrián de Abajo, Secretario de Gestión y Asuntos Legales del Ministerio de Educación y Derechos Humanos, presentó el informe requerido.

A modo de contestación de demanda, comenzó realizando una negativa genérica de los hechos y el derecho enunciado por los y las amparistas.

En el apartado de los hechos, analiza la procedencia del amparo, acción que caracteriza como excepcional y menciona sus requisitos.

Sostiene que esta vía, desde un punto de vista restrictivo, esta reservada para casos de lesividad actual o inminente, cuya ilegalidad sea manifiesta y que no pueda resolverse por otra vía más idónea. Transcribe jurisprudencia que avala su posición.

Analiza las facultades del Poder Ejecutivo, comenzando con sostener que no se verifica una violación al derecho a la educación.

Fundado en jurisprudencia del STJ sostiene que la fijación de las políticas educativas, planificación, organización y administración, son privativas del Consejo Provincial de Educación (CPE).

Entiende que no cabe la intromisión del Poder Judicial en una decisión del CPE, en ejercicio de sus competencias. Transcribe los artículos 188 y 194 de la Ley 4819.

Finaliza sosteniendo que no corresponde judicializar la toma de decisiones administrativas, como las construcciones que requieren las y los accionantes.

Adjunta el informe y petición.

En el informe detallan, respecto de los puntos 1 y 2, que el Consejo Escolar remitió los planteos al MEDDHH.

Sobre los puntos 3 y 6, que el MEDDHH se encuentra haciendo relevamientos de los establecimientos educativos de General Roca, para elaborar legajos de obras. La escuela de referencia se encuentra comprendida en estos relevamientos. Informa el procedimiento para la aprobación de partidas presupuestarias.

Con relación al punto 7, informa que la apertura de los expedientes se realizan cuando

se cumplen con las condiciones antes referidas.

Transcribe un fallo del STJ sobre políticas educativas y el artículo 194 de la Constitución Provincial. Cierra con el artículo 188 de la Ley 4819.

Adjunta gacetilla informativa, publicada por el MEDDHH en su sitio web el 06-06-2023 donde se detallan obras de infraestructura en establecimientos de esta ciudad. Se detallan montos y establecimientos beneficiarios de las obras, pero no se menciona a la escuela de autos.

6. En la misma fecha, la Sra. Cristina Araneda eleva informa requerido en oportunidad de realizar la audiencia de conciliación.

Sobre el funcionamiento de las instalaciones dijo:

"Aula 1.- (ingreso a la derecha) Funciona como aula (6 I) durante la mañana. A partir de las 12 hs se reacomodan bancos y se sirve el almuerzo.

12,40 hs se retiran los alumnos al patio se ventila, se limpia el aula y se reacomodan las mesas para el reingreso de los alumnos a clases a partir de las 13 hs.

Comedor (aula 2 a la derecha).- Funciona como espacio de preparación del almuerzo desde las 7 hs a 12 hs.

A las 12 hs ingresan las dos secciones de 7 grado. 12,40 hs aprox. Se retiran al patio. Este espacio se ventila y limpia.

13 hs Ingresan los alumnos de 6 grado. Cabe aclarar que por la mañana 6 grado se encuentra en otra aula. Por falta de espacio con el ingreso del turno tarde se traslada al salón comedor.

Hall de entrada: tanto a las 8 hs como 13,30 hs es el lugar de recibimiento de los alumnos.

Por otro lado es el espacio que se reacondiciona todos los días a partir de las 11 hs para que coman los alumnos 6 grado sección II. Terminado el almuerzo a las 12,40 aprox. se limpia y se retiran los mesones y bancas.

Otros de los usos que tiene este hall son para la realización de clases de ed. Física los días de lluvia, viento, bajas o altas temperaturas. (42 hs de ed. Física semanales)

Otras utilidades que se le da al espacio son: actos escolares, reuniones de padres, talleres con alumnos y/o padres, espacio de recreación durante los recreos.

Pasillo de la escuela: a ambos lados están las aulas. Este sector también se alternan las

clases de ed. Física .Los días de mal tiempo es el único espacio de recreación y resguardo de los alumnos.

Los adultos, docentes y personal de apoyo no tienen baño. Se utiliza el baño para discapacitados. Cuando hubo alumnos con discapacidad que utilizaban el baño se desinfectaba antes de que ingrese el estudiante.

Quiero aclarar que a la escuela concurren 313 distribuidos de la siguiente manera:

1°,2° y 3° grado (T.T ingreso 13,30 hs salida 17,30 hs)- 135 alumnos

4° y 5° grado: (T.M. ingreso 8 hs salida 12 hs)- 88 alumnos

6° y 7° grado: (J.C. ingreso 8 hs salida 16 hs)- 90 alumnos

Finalmente CERTIFICO que las firmas con aclaración y DNI que constan en el recurso de amparo presentado, corresponden a padres de alumnos que asisten a nuestra escuela".

7. El 7 de julio pasado, la Sra. Defensora de Menores e Incapaces, Dra. Quezada, contestó la vista conferida, solicitando pasen los autos a resolver sobre la admisibilidad de la acción de amparo.

8. El día 10 próximo pasado, ya en feria judicial, las amparistas se presentaron con el patrocinio letrado de la Dra. Streinderberger a solicitar habilitación de feria, con la finalidad de dictar sentencia en estos actuados.

El mismo día se hace lugar a la habilitación de feria y pasan los autos a sentenciar.

II. HECHOS: Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, los que deberán servir de antecedentes necesarios para la determinación del derecho aplicable. Así entiendo corroborado:

1. Personería: En primer término debo tener por acreditado que los padres y las madres que se han presentado a instar esta acción de amparo, resultan tener hijos e hijas que revisten la calidad de estudiantes que concurren a la Escuela N° 364 de General Roca.

Ello a tenor de la certificación realizada por la Sra. Directora de dicho establecimiento educativo.

2. Estado edilicio: Al haberme apersonado en la Escuela N° 364 hizo tomar conocimiento directo de las condiciones en las que funciona el establecimiento.

El predio está ubicado en la zona norte de la ciudad, en una zona de muchos habitantes

y constante crecimiento, con dimensiones que se aproximan a la mitad de una cuadra completa.

El frente del establecimiento está en el límite este del predio, sobre la calle Piedrabuena, ocupando la parte construida menos de una cuarta parte, con mucho espacio para el patio de la parte posterior.

Al salir al patio trasero constatamos la existencia de un gran descampado, y en la parte norte del inmueble se construyó un playón de las dimensiones de una cancha de fútbol 5 o de una cancha de básquet, paralelo a la Av. América. Al momento de realizar el reconocimiento por el lugar, el día 5 de julio a las 11 horas, habían estudiantes realizando educación física en el playón descrito. Era un día con las temperaturas normales y habituales de nuestra zona, y debo decir que nos resultó difícil estar mucho tiempo al aire libre, por lo que retomamos la vuelta a dentro de la escuela.

En el plano acompañados por los amparistas surge proyectada la ampliación realizada por la accionada, consistente en un SUM, con sus baños y depósitos, además de una cocina en el mismo lugar.

Esa parte del predio no posee ninguna construcción.

3. Utilización de los espacios: La audiencia se desarrolló en el pasillo de la escuela, que mide aproximadamente tres metros de ancho. Allí parados entre las aulas se hizo el acto procesal, mientras al lado nuestro en otra parte del pasillo, se preparaban mesas y sillas para que los y las estudiantes almuercen.

Por esta razón fue que le solicitamos a la directora que nos explique la utilización de los espacios, porque verificamos que se multiplicaban en usos, un mismo espacio es cocina-aula, comedor-aula, pasillo-comedor, baño-depósito, pasillo-SUM, pasillo-patio.

4. Peticiones a la autoridades de educación: Los y las amparistas acompañaron con el inicio de la acción, documentación respaldatoria de sus peticiones, en las que se verifica la preocupación y tenacidad de más de cien firmantes en cada nota que presentaron en esa calidad.

4.1. Nota del 28-02-2018: Firmada por la Directora del establecimiento, dirigida a Supervisión escolar donde detalla que la escuela se inauguró en abril de 2010, que en el año 2013 se pasó a modalidad de jornada completa contemplando la construcción del SUM y demás instalaciones.

Agrega que la ampliación de secciones a la jornada completa hizo que se cediera el laboratorio como cocina comedor, y un nuevo avance despojó a la biblioteca de lugar, llevándola a la sala de maestros.

Finalmente explica que poseen materiales educativos recibidos de nación o adquiridos por la escuela sin espacio para ser almacenado ni utilizado.

4.2. Nota del mismo período, con 126 firmas de padres, donde explican las mismas circunstancias.

Adicionan como cuestión importante, que cuando las condiciones climáticas imposibilitan el desarrollo de las clases de educación física en el exterior de la escuela, las realizan en el pasillo, lo que dificulta el desarrollo de las clases en el resto de los grados, por el ruido propio de la actividad física.

4.3. Nota del 23-04-2019 elevada por la Sra. Directora. A los fundamentos dados, adiciona que cuando el clima imposibilita salir al patio, en momentos de recreo los y las estudiantes deben permanecer en el pasillo, sin posibilidad de juegos y sin guardar una distancia saludable.

Sobre la educación física explica: *"En la semana se dictan 44 horas de ed. Física, en un espacio reducido como la galería, es imposible desarrollar contenidos curriculares del área como iniciación deportiva, solo se limita a actividades con juegos de destreza y pequeños desplazamientos.*

El bullicio propio de las actividades que se desarrollan en la galería incomoda a las actividades que se desarrollan hacia el interior de las aulas. Si bien los adultos entendemos la problemática esto ocasiona una distracción permanente en los alumnos".

4.4. Nota del 02-03-2020 elevada por la Sra. Directora y con firma de los padres y las madres. Allí se reitera el pedido y se agrega: *"El resto del patio y en su mayoría es de tierra, piedra y salitre, con presencia de alacranes, insectos y arañas, donde se producen una gran cantidad de accidentes a los pequeños (...)"*.

4.5. Nota del 09-06-2021 elevada por la Sra. Directora y acompañada por firmas de padres y madres. A las descripciones ya realizadas agregan que *"A través de esta síntesis de la escena escolar espero poder sensibilizar y hacer entender la problemática existente con el fin de que se dé una pronta respuesta"* (el remarcado es

propio).

4.6. Acta del 22-10-2021 de una reunión mantenida entre padres y madres de estudiantes de la institución y la Sra. Silvia Biancalana, Coordinadora del Consejo Escolar. Allí reza: *"La Coordinadora se compromete a solicitar una respuesta por parte del Ministerio para la semana próxima"*.

4.7. Nota del 27-10-2021 con firma de los y las amparistas.

4.8. Nota del 27-03-2023 elevada por la Sra. Directora.

4.9. Nota de marzo 2023 elevada por padres y madres.

4.10. Nota del 05-05-2023 también presentada por padres y madres.

Las notas presentadas por padres, madres y autoridades de la Escuela N° 364, además de los problemas reseñados, hacen hincapié en la necesidad del SUM para el desarrollo de otras actividades como actos escolares, desarrollo cultural e integración del establecimiento al resto de la comunidad.

III. DERECHO: Sobre la base de los acontecimientos jurídicamente relevantes, corresponde analizar el derecho aplicable al caso concreto.

1. Admisibilidad formal de la acción de amparo. Amparo colectivo: El análisis de este extremo resultante de cuestiones fácticas y jurídicas aparece trascendental para este tipo de acciones, trazadas con apertura en el marco constitucional pero cercenadas en la práctica por la jurisprudencia, a sabiendas de que son bastos los reclamos ciudadanos sobre la base de necesidades básicas insatisfechas, en un Estado con recursos económicos muy limitados y administraciones nacionales y provinciales que no dan respuestas adecuadas.

Así la justicia aparece como el espacio de poder al que acuden ciudadanos para solicitar medicamentos, prestaciones médicas, intervenciones quirúrgicas; pero también reclaman aquí la construcción de y otorgamiento de viviendas o escuelas. Todas estas pretensiones se fundan en derechos humanos fundamentales y en todos los jueces terminamos participando en la administración del recurso público, que en principio debe ser ejercido por el Poder Ejecutivo.

La **Ley 2779** establece el procedimiento para el ejercicio del amparo de los derechos colectivos, categoría en el que cuadran según el artículo 2 inciso d) *"Cualquier otro*

bien y/o valor social que responda a necesidades de grupos humanos, con el fin de salvaguardar la calidad de vida".

La educación constituye un bien y un valor social, y aquí se denuncian omisiones estatales que impactan en la calidad de vida de niños y niñas que asisten a la Escuela N° 364. La acción se dirige frente al Ministerio de Educación, cuestionando omisiones en la construcción de instalaciones necesarias para el establecimiento educativo.

Aquí una primera definición. El poder estatal se ejerce en una división de funciones con particularidades propias, a grandes rasgos: el poder legislativo hace normas, el poder ejecutivo las implementa y el poder judicial resuelve conflictos sobre la base de incumplimientos. La doctrina administrativa ha contribuido a desdibujar los aparentes límites infranqueables, al reconocer que en todas en los tres poderes del estado se realizan las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales.

Estas cuestiones funcionan en el derecho interno, como una forma de coordinar los poderes estatales.

Pero desde el punto de vista de la Normas Internacionales de Derechos Humanos (NIDDHH) la responsabilidad funcional del Poder Judicial y del Ejecutivo no se diferencian, y a todas las autoridades públicas conciernen las siguientes limitaciones convencionales.

-La Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 30:

"Nada en esta Declaración podrá interpretarse en el sentido de que confiere derecho alguno al Estado, a un grupo o a una persona, para emprender y desarrollar actividades o realizar actos tendientes a la supresión de cualquiera de los derechos y libertades proclamados en esta Declaración".

-Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), artículo 29 "Normas de Interpretación":

"Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) Permitir a alguno de los Estados partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

b) Limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo

con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

c) Excluir otros derechos y garantías que son inherentes al ser humano o que se derivan de la forma democrática representativa de gobierno, y

d) Excluir o limitar el efecto que puedan producir la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y otros actos internacionales de la misma naturaleza".

-Convención sobre los Derechos del Niño, artículo 41:

"Nada de lo dispuesto en la presente Convención afectará a las disposiciones que sean más conducentes a la realización de los derechos del niño y que puedan estar recogidas en:

a) El derecho de un Estado Parte; o

b) El derecho internacional vigente con respecto a dicho Estado".

Lo que significa es que si existiera una norma de derecho interno que limitara la competencia judicial en materias propias de dependencias del Poder Ejecutivo, abstrayendo del control judicial derechos consagrados como derechos humanos, dicha normativa sería inconstitucional por violentar NIDDHH contenidas en el artículo 75 inc. 22 de la Carta Fundamental.

Ahora bien, en el caso de silencio o de negativa o desconocimiento tácito de un derecho por parte de una autoridad dependiente del Poder Ejecutivo, tal lo acontecido en autos, llegado el conflicto a sede judicial, cerrar la admisibilidad de la vía de amparo funcionaría como una negación del derecho al acceso a la justicia, del derecho al debido proceso, porque nadie puede entenderse excluido de comportarse conforme a la norma. El estado como sujeto de derecho, desde la perspectiva de los derechos humanos, no posee prerrogativas que lo sitúen por fuera del sistema normativo al igual que el resto de los justiciables, siendo una tarea indelegable del Poder Judicial, salvaguardar las situaciones que, por comisión u omisión, pudieran generar responsabilidad internacional del estado.

El segundo párrafo del artículo 43 de la Constitución de Río Negro, expresamente dispone *"El juez del amparo ejerce su potestad jurisdiccional sobre todo otro poder o autoridad pública y la acción puede instaurarse sin formalidad procesal alguna"*. Esta habilitación constitucional, interpretada según los estándares internacionales arriba descritos, sirve para superar obstáculos de organización interna, viabilizando la acción de amparo aunque ello importe imponerse sobre otro poder del estado.

Una segunda definición será decidir si se aplica la normativa sobre el amparo establecido en la Constitución Nacional o en la Constitución Provincial.

El amparo está dirigido contra una autoridad pública provincial, fundada en un derecho humano reconocido en la Carta Local (artículos 62 a 65) y en NIDDHH.

La CSJN en "C., G. A. c/ Avalian s/ amparo" (sentencia del 30-09-2021), estableció pautas de competencia con remisión al dictamen fiscal, donde se lee:

"A mi entender, el tema objeto del litigio conduce -prima facie- al estudio del alcance de las obligaciones impuestas a las empresas de la medicina prepaga por la ley 26.682, en tanto que la amparista pretende, en definitiva, su reafiliación y la cobertura de las prestaciones que requiere su patología. Por ello, más allá de la relevancia de aspectos contractuales eventualmente involucrados, corresponde estar a la doctrina según la cual los procesos que versan, en último término, sobre situaciones alcanzadas por reglas federales deben tramitar ante ese fuero en razón de la materia (Fallos: 339:1760, "Coppens"; FRO 66244/2017/CS1, "C., T. A., por ella, por su hijo menor de edad y por su hijo por nacer c/ Grupo San Nicolás SRL s/ amparo ley 16.986", del 05/04/18; CSJ 2202/2019/CS1, "Asociación de Defensa de Consumidores Entrerrianos ADECEN c/ ACA Salud Cooperativa de Prestación de Servicios Médicos Asistenciales Limitada s/ inhibitoria", del 17/9/20; entre otros)".

Aquí un ejemplo de un caso de materia federal, que conlleva la aplicación de otras normas y por autoridades con otras competencias.

En este sentido, por la materia y por la persona accionada, aparece con claridad que se debe aplicar la acción de amparo según las disposiciones de la Constitución de Río Negro. El artículo 43 primer párrafo prescribe:

"Todos los derechos y libertades humanas, reconocidos expresa o implícitamente por esta Constitución, están protegidos por la acción de amparo que puede promover el restringido por sí o por terceros en su nombre, sin necesidad de mandato, valiéndose de cualquier medio de comunicación y a cualquier hora, ante el juez letrado inmediato, sin distinción de fueros o instancias y aunque forme parte de un tribunal colegiado, a fin de que se ordene su inmediata libertad, se los someta al juez competente, se le acuerde la garantía negada o el ejercicio de sus derechos individuales o colectivos".

Para el caso concreto, el recorte pertinente de la norma sería que todos los derechos

humanos reconocidos en la Constitución están protegidos por la acción de amparo, pudiendo promoverse por el afectado o terceros, frente a un juez de su elección, a fin de que se ordene el ejercicio de sus derechos individuales o colectivos.

Hago notar que la acción de amparo provincial no establece ningún otro requisito, frente a lo cual no puedo yo crearlos, establecerlos o seguir limitaciones que, a la par que restringen el acceso a una vía expedita, ponen en jaque derechos de raíz constitucional.

En el orden nacional, es sabido que el artículo 43 de la Constitución establece ciertos recaudos, que además luego son reglamentados por la Ley 16.986, pero no resultan de aplicación en este caso en concreto. Las diferencias son sustanciales (y exceden esta resolución pero basta con mencionar que en el fuero federal se debe actuar con patrocinio letrado, y se debe acudir al juez competente por el domicilio, entre otras diferencias), y en el caso en concreto prima la normativa local, y por lo tanto los requisitos de admisibilidad se restringen a la personería y la materia del amparo.

En ese camino, la personería ha sido justificada por el informe requerido a la Sra. Directora del establecimiento educativo quien certificó que los y las firmantes de la acción de amparo resultan ser padres y madres de alumnos y alumnas de la Escuela N° 364.

La materia que nos convoca es el derecho a la educación, derecho reconocido expresamente por la Constitución de Río Negro y por NIDDHH.

Finalmente, una tercera definición sobre la función jurisdiccional sobre derechos del niño, de la mano de un precedente de la CSJN.

En el caso "**Rivero, Gladys Elizabeth s/ Amparo**" el Máximo Tribunal revocó la sentencia del STJ que había hecho lugar a un amparo donde se requería la cobertura de la escolaridad en la escuela Casaverde, ordenando: *"fijando excepcionalmente un plazo de 60 días desde la notificación de la presente durante el cual se deberá continuar por parte de la Obra Social con la prestación correspondiente al rubro educación, plazo asimismo en el que la Obra Social deberá encuadrar a la niña dentro de los alcances de la operatividad de los derechos de los arts. 36, 59 y cc. de la Constitución Provincial, las Leyes Nacional N° 24901 y Provincial N° 3467, dando participación o derivando en cuanto así corresponda a otros organismos del Estado vinculados a la casuística, sea Consejo Provincial del Discapacitado o el Consejo Provincial de*

Educación, para que se garanticen en plenitud y complementen tales derechos conforme las Leyes N° 2055 -Régimen de promoción integral de las personas discapacitadas- y N° 3467 -adhesión a la Ley N° 24901, sistema de prestaciones básicas".

Allí el 09-06-2009 la CSJN se remitió al dictamen fiscal que dijo:

"Así las cosas, entiendo que el a quo no ha hecho sino relegar el problema, a través de un emplazamiento genérico abierto, que no se hace cargo de la situación particular que le toca juzgar, ni de un adecuado resguardo a fin de la consagración efectiva de los derechos fundamentales en juego.

*Es que, a mi modo de ver, dentro del vasto y consistente marco jurídico que regula la tutela de la infancia y de la persona discapacitada, en la especie **no existe ninguna justificación para eludir, a través de reenvíos administrativos inespecíficos, la cobertura eficaz, que -a despecho, incluso, de lo que marcan las normas citadas repetidamente durante el juicio-, se le ha negado a esta niña.***

(...) Esa doctrina es particularmente esclarecedora en cuanto a que la niñez, además de la especial atención por parte de quienes están directamente encargados de su cuidado, requiere también la de los jueces y de la sociedad toda; con lo cual, la consideración primordial de aquel interés viene tanto a orientar como a condicionar la decisión jurisdiccional; con singular énfasis en aquellos menores aquejados por impedimentos físicos o mentales, cuyo interés debe ser custodiado, con acciones positivas y por sobre otras consideraciones, por todos los departamentos gubernamentales (conf. esp. desarrollo efectuado por esta Procuración en el dictamen emitido con fecha 14/2/2006, in re "Arvilly, Giselle Marina c/Swiss Medical S.A." -S.C. A. NI 804, L. XLI-, doctrina de Fallos: 327:2413, con remisión a la opinión de este Ministerio; y criterios vertidos en torno al tema en Fallos: 321:1684; 323:1339 y 3229; 324:754 y 3569; 326:4931; 327:2127 y 2413; 328:1708; 329:2552 y "Cambiaso Péres de Nealón, Celia María Ana y otros c/CEMIC" del 28/8/2007 -S.C. C. NI 595, L. XLI-, entre muchos otros; ver asimismo "Normas Uniformes sobre la equiparación de oportunidades de las personas con discapacidad" ONU; Resolución CD 47.R1 sobre derechos humanos y discapacidad, OPS/OMS, 25/9/2006).

De cualquier modo, y como ya lo he dicho en ocasiones análogas, tampoco parece razonable colocar a la aquí actora ante la única alternativa de acudir a un juicio ordinario, para obtener una prestación de la que su hija es clara acreedora, cuando

por la vía del amparo ya lleva más de dos años litigando, con el sujeto pasivo señalado por la ley aplicable (que, por lo demás, venía haciendo -aunque parcial y tardíamente- aportes destinados al rubro cuestionado). En este orden de ideas, **V.E. encarga a los jueces buscar soluciones que se avengan a la índole de este tipo de pretensiones, para lo cual deben encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que la incorrecta utilización de las formas, pueda conducir a la frustración de estos derechos fundamentales, cuya suspensión -a las resultas de nuevos trámites- resulta inadmisibile** (v. Fallos: 324:122 y sus citas; 327:2127)" (el remarcado es propio).

Ergo, cuando se encuentran comprometidos derechos humanos de los niños y las niñas, la función jurisdiccional se debe ejercer con celeridad en lo temporal y amplitud en lo sustancial, con un compromiso extra para encontrar soluciones que se adecuen a las situaciones que vinculan a las partes.

Con lo expuesto entiendo justificado que en autos se cumplen los requisitos de admisibilidad de la acción de amparo por derechos colectivos, según lo prescribe la Ley 2779.

2. Análisis de la pretensión y el marco normativo local: La provincia de Río Negro se ha constituido, según lo enuncia el preámbulo de la Carta Fundacional, con "*el objeto de garantizar el ejercicio universal de los Derechos Humanos sin discriminaciones, en un marco de ética solidaria, (...) asegurar la educación permanente...*".

En ese sentido, el artículo 60 prescribe que la educación es un derecho esencial de todo habitante, constituyendo una obligación irrenunciable del Estado.

Luego, el artículo 62 con claridad prescribe:

"La educación es un instrumento eficiente para la liberación, la democracia y el inalienable respeto por los derechos y obligaciones del hombre.

Es un derecho de la persona, de la familia y de la sociedad, a la que asiste el Estado como función social prioritaria, primordial e irrenunciable, para lograr una sociedad justa, participativa y solidaria" (remarcado propio).

Propongo pensar cómo se está educando a los y las alumnas de la escuela N° 364, y a sus familias.

Digo educar, más allá de instruir, con alcances diferentes y mas amplios que la información curricular.

Van a una escuela planificada como debía ser, habilitada con la aulas en funcionamiento, y entonces al faltar el SUM se acomoda el funcionamiento a lo que se tiene. Y de esa manera resulta en los espacios se distorsionan: cocina-aula, comedor-aula, pasillo-comedor, baño-depósito, pasillo-SUM, pasillo-patio, pasillo-aula.

El Estado provincial ha cumplido a medias con el derecho a la educación de los y las estudiantes de la escuela N° 364, ya que planificó el establecimiento educativo a medida de las necesidades de los estudiantes y en cumplimiento de sus normas específicas, pero no completó las tareas necesarias para cumplir adecuadamente con el derecho a la educación.

Este proceder estatal también educa a los y las estudiantes, les imparte una clara señal del lugar y espacio que ocupan en la sociedad. Y frente a ello debo resaltar la conducta de los accionantes, quienes lejos de ejercer reclamos en la vía pública y con posibles inconvenientes a terceros, se han dedicado a elevar peticiones respetuosas a las autoridades, siguiendo el camino del intento de diálogo democrático y responsable. Eso también educa.

Para que la educación sea liberadora debe realizarse con plenitud y certezas, estas que los padres y madres buscan de las autoridades y que así lo transmitieron en la audiencia de conciliación, donde buscaban una respuesta a sus pedidos, encontrando solo pedidos de tiempo.

Nuestra zona patagónica está signada por el clima, lo que constituye uno de los factores para asegurar que somos la parte del país con menor densidad poblacional. Otoños e inviernos fríos, primaveras con vientos y veranos con mucho calor hacen que realizar actividades al aire no sean aconsejables por implicar un peligro en la salud de los estudiantes.

La teoría de los actos propios también colabora en el análisis de este caso.

Como se sabe, la administración estatal debe actuar sobre la base de parámetros que ella misma establece. Para el caso de la educación, la creación de un establecimiento educativo conlleva la tarea de analizar la población a la que se dirige el proyecto, cantidad de alumnos y alumnas, espacio físico que requerirá, instalaciones y servicios a contratar, personal docente y no docente a designar, etc.

El resultado de esa evaluación previa ha sido la necesidad de crear esa escuela e

implementar allí la modalidad de jornada extendida. Este aspecto reconoce la necesidad de un modelo educativo diferente, con más horas diarias de permanencia en la escuela, para lo cual se requiere brindar el almuerzo.

Estas no son cuestiones antojadizas que reclaman ahora los y las amparistas, sino que resultan a la luz de los compromisos asumidos por las autoridades de Educación, que desde hace un tiempo a esta parte han sido requeridos en distintas notas, guardando silencio frente a todas ellas.

En este punto debo remarcar que, al requerirse un informe circunstanciado a las autoridades del Ministerio de Educación, el punto 5 rezaba *"Informe del estado del establecimiento educativo y si se encuentra debidamente habilitado en función de su capacidad poblacional educativa"*. Ese punto no ha sido respondido por la accionada, guardando un silencio que, unido a lo verificado en el propio establecimiento, hace sospechar que el estado edilicio no se corresponde con las necesidades de los y las estudiantes, y que la habilitación del espacio solo se ha ganado por resultar un establecimiento público.

El artículo 63 de la Constitución Provincial, sobre "POLITICA EDUCATIVA" prescribe que el Estado debe:

"2. Asegura el carácter común, único, gratuito, integral, científico, humanista, no dogmático y accesible a todas las personas.

3. Promueve contenidos y métodos actualizados de educación, cuidando que contemple la creatividad, integración de conocimientos y habilidades; la ética como principio fundamental inspirado en el espíritu de comunidad democráticamente organizada en un sentimiento de solidaridad universal.

(...) 11. Facilita a los económicamente necesitados el acceso a todos los grados de enseñanza de modo que se hallen condicionados exclusivamente por la aptitud y la vocación".

Accesibilidad, ética y solidaridad son solo palabras en un lugar en el que, para aprender, niños y niñas deben soportar las inclemencias del tiempo al aire libre para cursar una materia, o comer en el pasillo mientras otros estudiantes circulan por el lugar, o tener clases con el bullicio de otros estudiantes que están en educación física en el pasillo y ellos dentro del aula.

Por otro lado, el recreo también es un momento de aprendizajes, de educación, de socialización. Y no solo no pueden utilizar el patio con plenitud por los datos expuestos por la Directora en sus notas, sino que en los días de frío, viento o mucho calor, deben permanecer todos en el pasillo.

El inciso 11 habla de *"los económicamente necesitados"*. La escuela N° 364 se encuentra emplazada en la zona norte de la ciudad, un lugar de familias y viviendas humildes, donde se necesita de la presencia del Estado para brindar las oportunidades necesarias y así hacer realidad el derecho a la igualdad. En este sentido, la construcción a medias del establecimiento educativo, limita las posibilidades de crecimiento de sus estudiantes.

Entiendo que desde su creación, niños y niñas han visto alterado su derecho a la educación, llegando a imposibilitar el desarrollo de clases de educación física, generando inconvenientes en el resto de los estudiantes cuando las clases se desarrollan en el pasillo de la institución.

Y a partir del año 2013 la situación ha ido empeorando, a partir de la implementación del modelo de jornada extendida, que conlleva la necesidad de contar con un espacio para cocina y comedor. En la actualidad parece haberse hecho insostenible la situación, llevando una multiplicidad de usos de los espacios, con el resultado final de tener que utilizar aulas con destinos diferentes a albergar estudiantes para que tomen sus clases. A cambio, deben mudar mesas y sillas al pasillo, y allí asistir a clases, si es que no están otros estudiantes en educación física.

Otro de los perjuicios evidenciados ha sido la falta de depósito, espacio necesario para mercadería e implementos que se utilizan para educación física como para otras materias, debiendo destinar un baño para esa función, quedando docentes y discapacitados con el uso del único restante.

Todo este escenario lleva a decir que niños y niñas del establecimiento educativo N° 364 de General Roca ven vulnerada su dignidad, por la demora del Ministerio de Educación en proporcionarles un espacio educativo que llene sus expectativas, que cumpla con el deber de realizar las obras que la misma autoridad educativa entendió necesarias para cumplir con los requerimientos edilicios.

Esta demora, que se prolonga por más de diez (10) años, sin que al día de la fecha

cuenta con una respuesta que brinde alguna certeza de futuras construcciones, es que fuerza avanzar con esta acción para ordenar el cumplimiento de las obras no realizadas.

3. El derecho a la educación en las NIDDHH: La educación es un derecho humano fundamental, unido a la dignidad y libertad de las personas.

La **Declaración Universal de Derechos Humanos** en su artículo 26 así lo establece, con características de generalidad. Postula su gratuidad y obligatoriedad, agregando en el segundo párrafo *"La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales"*.

Por su parte, la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** (Pacto de San José), contiene al derecho a la educación dentro de la cláusula de progresividad, prescribiendo el artículo 26: *"Los Estados partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados"*.

Finalmente, la **Convención sobre los Derechos del Niño** detalla en su artículo 29, las obligaciones estatales: *"1. Los Estados Partes convienen en que la educación del niño deberá estar encaminada a:*

a) Desarrollar la personalidad, las aptitudes y la capacidad mental y física del niño hasta el máximo de sus posibilidades;

b) Inculcar al niño el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales y de los principios consagrados en la Carta de las Naciones Unidas;

c) Inculcar al niño el respeto de sus padres, de su propia identidad cultural, de su idioma y sus valores, de los valores nacionales del país en que vive, del país de que sea originario y de las civilizaciones distintas de la suya;

d) Preparar al niño para asumir una vida responsable en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz, tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre todos los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos y personas de origen indígena (...)"
(los destacados me pertenecen).

Las NIDDDH refuerzan derechos y garantías previstas en la Constitución de Río Negro, obligando a los Estados a dispensar un trato digno a niños y niñas, a comprometerse con el logro progresivo en la efectividad del derecho a la educación.

Mención especial merece la Convención sobre los Derechos del Niño, que específicamente habla del desarrollo de las aptitudes y capacidades físicas de menores de edad. Esto lo remarco porque puede leerse aquí el derecho a un desarrollo saludable, tan importante en la niñez como en el resto de las etapas de la vida. Además de ser una materia con contenido curricular, como las demás, aporta valores fundamentales para el pleno desarrollo de las personas.

Lo reseñado sirve como fundamentación para reconocer que la educación es un derecho fundamental para niños y niñas, que las acciones u omisiones estatales se traducen una obstrucción u alteración al goce de dicha prerrogativa, debiendo impartirse las ordenes correspondientes para colocar al Estado a derecho.

4. Jurisprudencia local: En lo referido a la Ley 2779, el 19-12-2018 el Dr. Sergio Barotto dictó sentencia en "**VARELA, MARIA TERESA S/ AMPARO COLECTIVO**" (Expte. N° 29915/18-STJ-), caso interesante para utilizar como parámetro en estas actuaciones.

Allí puede leerse que *"Que a fs. 41/47 y vta. la Sra. María Teresa Varela, en su carácter de doctora en Historia, investigadora y Profesora de la Universidad Nacional del Comahue, con el patrocinio letrado del Dr. Luis Emilio Pravato, interpone acción de amparo en los términos del art. 43 de la Constitución Provincial y de la Ley B 2779, contra el Ministerio de Cultura, Turismo y Deportes del Poder Ejecutivo Provincial, a fin de que se adopten las medidas necesarias para preservar el patrimonio cultural albergado en el Archivo Histórico General de la Provincia de Río Negro, ante el riesgo de deterioro como consecuencia del ingreso de agua de lluvia y de las deficiencias edilicias del inmueble sito en calle Guido N° 519 de Viedma.*

Señala que el Archivo Histórico Provincial funciona en un galpón aledaño al edificio de atención a los afiliados del Instituto Provincial de Seguridad Social (IPROSS)".

Luego se menciona la realización de tareas parciales de refacción del lugar que solo agravaron la integridad del material resguardado allí.

El Sr. Juez sostiene que: *"Corresponde precisar que los derechos difusos -y los*

colectivos- superan la clásica noción de derecho subjetivo, y definen un interés común a satisfacer, como es -en el caso- el derecho a preservar el patrimonio histórico y cultural de la provincia, y en definitiva de la Nación. Se trata de un derecho difuso porque pertenece a todos los habitantes de una comunidad el derecho de exigir la protección del patrimonio histórico-cultural y de los bienes que lo componen.

Se ha propuesto (Franciscio Verbic, "Procesos Colectivos", Astrea, Buenos Aires, 2007, págs. 41/42) -y coincido- que son aspectos tipificantes de cualquier proceso colectivo los siguientes: a) gran número de personas involucradas (verificada en autos: todas las personas que, en forma profesional o no, quieran o deban hacer uso del acervo documental histórico resguardado en el Archivo Histórico Provincial); b) unicidad del hecho o acto generador del perjuicio (verificada en autos: la supuesta inacción del Estado Provincial); c) o bien indivisibilidad del bien vulnerado (verificada en autos: pretendida insuficiencia de recursos y acciones para lograr un adecuado funcionamiento del mismo Archivo); d) homogeneidad de las pretensiones derivadas de aquel (verificada en autos: que el Estado Provincial implemente medidas respecto del Archivo Histórico Provincial a las cuales estaría obligado constitucional y legalmente); e) relevancia y trascendencia social del tema implicado (verificada en autos: estaría en riesgo un conjunto de bienes histórico/culturales de importancia para la población de la Provincia de Río Negro) y f) derivaciones políticas, sociales y económicas en la resolución de la sentencia (no verificada en autos a la fecha: no hay sentencia en ejecución que haya provocado tales efectos, de acuerdo a las constancias de la causa). Entonces, y reiterando, el planteo que motivó el expediente deberá ser analizado como un proceso colectivo, de acuerdo a las normas procesales propias de la materia".

En autos se verifican los aspectos tipificantes del amparo colectivo, las personas involucradas que firmaron el amparo y las presentaciones administrativas superan las 100, recordando que según lo informado por la Sra. Directora del establecimiento en aquellas notas, concurren más de 300 alumnos a la Escuela N° 364; la omisión generadora del perjuicio es la misma para todos y todas las amparistas; el bien vulnerado es el derecho a la educación, indivisible por naturaleza al resultar un proceso social y no individual; se reclama una misma pretensión, homogénea a pesar de la multiplicidad de actores; la relevancia o trascendencia social se verifica desde la raigambre constitucional y convencional del derecho vulnerado; las derivaciones sociales y económicas, al igual que en el caso referido, no se verifican aquí.

Entiendo que el derecho a la cultura y a la educación poseen una vinculación de tal magnitud que ambas merecen un tratamiento especial y tuitivo, máxime cuando en el segundo se encuentran vinculados directamente niños y niñas que requieren de la intervención judicial. Así corresponderá impartir ordenes similares a las contenidas en la sentencia del caso "Varela".

5. Pretensiones y Amparo Colectivo: Los padres y las madres han peticionado que se ordene al Ministerio de Educación el diseño, la planificación y ejecución de un salón de usos múltiples y un comedor para la Escuela N° 364.

Estos pedidos cuadran perfectamente en el tipo de amparo colectivo establecido en el artículo 3 inciso b) de la Ley 2779, "*La acción de reparación en especie*" sin que se hubiere requerido indemnización alguna por parte de la comunidad escolar afectada.

Así, corresponderá que el Ministerio de Educación, en el plazo de treinta (30) días presente un plan de trabajo aplicable a la Escuela N° 364, en la que detalle tiempos para el diseño, planificación y ejecución de un salón de usos múltiples y cocina, estableciendo que el inicio de tales tareas no podrá prolongarse más allá de ciento ochenta (180) días de aprobada la obra.

El informe deberá contener una detallada delimitación de cada etapa a cumplir y de la autoridad a cargo de la misma, con la finalidad de realizar un análisis y seguimiento del caso, así como de las conductas de las autoridades administrativas, a quienes se le deberá informar que serán pasibles de sanciones conminatorias en caso de demoras infundadas en el avance de las gestiones inherentes a su cargo.

Los plazos establecidos contemplan la profesionalidad del Ministerio demandado, que cuenta con personal altamente calificado para estas tareas, la demora irrazonable que han debido soportar niños y niñas que concurren al establecimiento educativo, y el tiempo necesario para encauzar las actuaciones administrativas pertinentes.

Finalmente no se imponen costas atenta la actuación directa y sin patrocinio, por la parte actora.

Por todo lo expuesto, **EL SR. JUEZ DE LA CÁMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;**

IV. RESUELVE: 1) Hacer lugar a la acción de amparo colectivo interpuesto por

Padres y Madres de la Escuela N° 364, y en su consecuencia condenar al Ministerio de Educación y Derechos Humanos de la Provincia de Río Negro a que en el plazo de treinta (30) días presente un plan de trabajo a realizar en la Escuela N° 364, en la que detalle tiempos para el diseño, planificación y ejecución de un salón de usos múltiples y cocina, estableciendo que el inicio de tales tareas no podrá prolongarse más allá de ciento ochenta (180) días de aprobada la obra.

Dicho informe deberá contener una detallada delimitación de cada etapa a cumplir y de la autoridad a cargo de la misma, con la finalidad de realizar un análisis y seguimiento del caso, así como de las conductas de las autoridades administrativas, a quienes se le deberá informar que serán pasibles de sanciones conminatorias en caso de demoras infundadas en el avance de las gestiones inherentes a su cargo.

Todo lo ordenado, bajo apercibimiento de la aplicación de sanciones conminatorias, en caso de incumplimiento (cfme. Artículo 37 del Código Procesal Civil y Comercial).

2) Sin costas atento la presentación directa y sin patrocinantes de la parte actora.

3) Regístrese, notifíquese con habilitación de día y hora.

DR. JUAN AMBROSIO HUENUMILLA

-Presidente-

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ.

Ante mí: DRA. MARÍA EUGENIA PICK -Secretaria-