



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986
Quilmes, 07 de mayo de 2021.- GJL

AUTOS: Este expediente n° 4749/2021 caratulado “GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PEN Y OTROS s/ AMPARO”, del Registro de la Secretaría n° 5 de este Juzgado Federal.

Y VISTOS:

La Resolución emanada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa CSJ 567/2021 caratulado “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional) s/ acción declarativa de constitucionalidad”, en fecha 04-05-2021, a la que cabe remitirse en honor a la brevedad;

CONSIDERANDO QUE:

I. De conformidad con lo que surge de las constancias de autos, las presentes actuaciones fueron iniciadas en éste Juzgado Federal el 20 de abril de 2021 a las 12:26 horas.

Que dicha acción de amparo, fue iniciada por la Dra. María De Los Ángeles Gómez, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad María Milagros Boazzo Cid con Documento Nacional de Identidad Nro. 45.476.886 quien concurre a la Escuela Quilmes High School (quien cursa su 6to año nivel Secundario en el establecimiento con domicilio en la calle Rivadavia 460 de la Ciudad de Quilmes), Juan Sebastián Boazzo Cid, con Documento Nacional de Identidad nro. 47.963.477 y Delfina Uma Boazzo Cid, con Documento Nacional de Identidad nro. 48.715.982 (ambos concurren a la escuela Innova, cursando



su 2do. año nivel secundaria con domicilio dicho establecimiento en la calle Ameghino 1401, Bernal Oeste), y Francesca Emma Boazzo Cid con Documento Nacional de Identidad Nro. 56.667.466 (quien concurre al Colegio Southern International School a Sala de 3 Turno Tarde, con domicilio en Club de Campo Abril, Autopista Bs AS La Plata km. 33,5, Localidad Hudson, Partido de Berazategui); todos ellos con domicilio real en la Autopista Bs As La Plata Km. 33,5 Barrio Cerrado los Ombues de Hudson UF. 128, Localidad de Hudson, Pdo de Berazategui, Provincia de Buenos Aires.

La presente acción, la interpone contra el Gobierno de la Provincia de Buenos Aires (Ministerio de Educación), con domicilio en Av. 13 Nro. 1151-1199 de la Ciudad de La Plata, contra la Municipalidad de Quilmes (Secretaría de Educación, Cultura y Deportes) con domicilio en la Av. 12 de Octubre Nro. 820 de la localidad de Quilmes, contra la Municipalidad de Berazategui (Secretaría de Educación) con domicilio en la Avenida 14 entre 131 y, Calle 131 A de la localidad de Berazategui, y contra el Poder Ejecutivo Nacional, Ministerio de Educación de la Nación, con domicilio en la calle Pje. Pizzurno 935 de la Ciudad de Buenos Aires, en los términos de los artículos 43 de la Constitución Nacional y 15 y 20 inc. A. de la Constitución de la Provincia de Bs AS. por entender que se encuentran afectados, de manera cierta y actual y con arbitrariedad e ilegitimidad manifiestas, derechos y garantías de rango constitucional, en particular el acceso al derecho a la educación; con el objeto que se ordene al Gobierno de la Provincia de Buenos Aires y a los Municipios demandados garanticen la obligatoriedad de la presencialidad en relación a





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

sus hijos menores y los colegios a los cuales asisten dentro del ejido de la Provincia de Buenos Aires y que, para ello se declare la inconstitucionalidad del DECNU-2021-241-APN-PTE, emitido por el Poder Ejecutivo Nacional, con fecha 15 de abril de 2021, y todas las disposiciones reglamentarias y/o complementarias dictadas o que se dicten en su consecuencia..

Asimismo, solicita se decrete una medida cautelar que ordene al Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, y a los Municipios de Quilmes y Berazategui garantizar la presencialidad en los establecimientos educativos de la Provincia y respectivos Municipios a los cuales asisten sus 04 hijos menores de edad. Para lo cual, además peticona se declare la suspensión de los efectos del DNU 241/2021, y Provincial 178/2021 artículo 3ro. en su parte pertinente.

En sucinta síntesis, a los fines de fundamentar la pretensión cautelar, expone que, como es de público conocimiento, las clases presenciales en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, comenzaron el 01 de marzo de 2021 luego de un cierre de escuelas, que impartieron educación remota, durante la totalidad del ciclo lectivo 2020. Previo a esto, a raíz de la pandemia producida por el COVID-19, la emergencia pública en materia sanitaria dispuesta por la Ley N° 27.541 fue ampliada por el plazo de UN (1) año en función de la cual el Ministerio de Salud de la Nación, como autoridad de aplicación, continúa adoptando diversas medidas y recomendaciones que entendió acordes a la situación



epidemiológica con el fin de mitigar la propagación del coronavirus COVID-19 y su impacto sanitario.

Esgrime, que dichas medidas, al día de la fecha, no solo no han dado los resultados esperados, a nivel estadístico comparativo mundial, sino que han impedido el ejercicio pleno del derecho de acudir a clases, y que, a pesar de la suspensión en todo el ciclo lectivo 2020 de las clases presenciales, en el artículo 25 del Decreto PEN n° 792/20, se estableció que éstas podrían reanudarse junto con las actividades educativas no escolares presenciales de acuerdo a los parámetros de evaluación, estratificación y determinación del nivel de riesgo epidemiológico y condiciones establecidas en las Resoluciones n° 364/2020 y n° 370/2020 del Consejo Federal de Educación, sus complementarias y modificatorias.

Agrega, que la norma dispuso, además, que en todos los casos se deberá actuar de acuerdo a los protocolos debidamente aprobados por las autoridades correspondientes, y que el Ministerio de Educación de la Nación, en el marco de las facultades que le confiere la normativa de emergencia, revisará y prestará conformidad a los planes jurisdiccionales de reanudación de clases, enmarcados en la regulación antes citada, y que la efectiva reanudación será decidida por las autoridades provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, quienes podrán suspender las actividades y reiniciarlas conforme la evolución de la situación epidemiológica, todo ello de conformidad con la normativa vigente.

Afirma que, por su parte, el Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Aires, como autoridad encargada de establecer los criterios epidemiológicos necesarios que determinen las condiciones para el





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

desarrollo de las clases presenciales no ha expresado que en relación a la evidencia actual de los efectos de la educación presencial sobre el riesgo de infecciones por COVID-19 se muestra que la educación presencial resulta ser el principal promotor de los incrementos de la infección en la comunidad, los estudiantes no están expuestos a mayores riesgos de infección en las escuelas en comparación con el hecho de no asistir a las mismas cuando se aplican medidas de mitigación.

Sostiene, que a través del Decreto Nacional de Necesidad y Urgencia n° 67/21, se previó, en su artículo 24 que: “...La efectiva reanudación en cada jurisdicción será decidida por las autoridades provinciales y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires según corresponda, quienes podrán suspender las actividades y reiniciarlas conforme la evolución de la situación epidemiológica, todo ello de conformidad con la normativa vigente”, y que, por tanto, se ha efectuado una interpretación parcial del contenido del mismo, omitiendo que el mencionado decreto establece que en aquellos casos en que resulte necesario disminuir la circulación de personas a fin de mitigar la propagación del virus SARS-CoV-2, se deberán implementar políticas sanitarias que prioricen el funcionamiento de los establecimientos educativos con modalidades presenciales.

Manifiesta, que el Decreto del Poder Ejecutivo Nacional y las modificaciones incorporadas por el Consejo Federal de Educación, en conjunto con las autoridades sanitarias Nacionales y jurisdiccionales,



obedecen a una priorización de las clases presenciales y la adopción de medidas sanitarias bajo condiciones de seguridad sanitaria y cuidado de la salud de la comunidad educativa. Por otra parte, en la Resolución n° 386-CFE/21, se establece que en todas las jurisdicciones del país se priorizará el sostenimiento de clases presenciales en todos los niveles y modalidades de la educación obligatoria, en el marco de un análisis sanitario y epidemiológico integral que considere los parámetros y procedimientos establecidos en el Decreto de Necesidad y Urgencia n° 67/2021 y sus modificatorios.

Deduce que, conforme a la mencionada resolución, cada jurisdicción debe establecer sus propios protocolos adecuados a sus particularidades y orientaciones específicas. Bajo esos lineamientos y teniendo en cuenta la nueva realidad sanitaria imperante, se ha firmado de manera conjunta entre Ministerio de Jefatura de Gabinete de Ministros, Ministerio de Salud, Dirección General de Cultura y Educación, resolución de firma conjunta n° 10-MJGM-2021, por medio de la cual se ha aprobado el “Plan jurisdiccional de la Provincia de Buenos Aires para un regreso seguro a las clases presenciales - Actualización para el inicio de clases 2021” de conformidad con los lineamientos establecidos a través de las Resoluciones N° 386/21 y N° 387/21, ambas del Consejo Federal de Educación, que modifican y complementan a sus similares N° 364/20 y N° 370/20, y en virtud de lo establecido en el artículo 24 del Decreto Nacional N° 67/21 y el artículo 15 del Anexo Único al Decreto Provincial N° 40/21.

Expone, que habiendo tomado intervención el Ministerio de Salud, el mismo ha expresado que, en relación a la evidencia actual de los





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

efectos de la educación presencial sobre el riesgo de infecciones por COVID-19 (coronavirus), se muestra que la educación presencial no resulta ser el principal promotor de los incrementos de la infección en la comunidad, los estudiantes no están expuestos a mayores riesgos de infección en las escuelas en comparación con el hecho de no asistir a las mismas cuando se aplican medidas de mitigación; que la información más reciente disponible a nivel mundial indica que, con las medidas de seguridad necesarias, las escuelas no son el principal factor de transmisión del COVID-19 (SARS-COV2) en la comunidad. Por tal motivo, suspender las clases presenciales debe ser una medida de último recurso que solo deberá tenerse en cuenta tras haber considerado todas las opciones disponibles (UNESCO-UNICEF 2020)...”.

Arguye, que entonces, a partir de este “Protocolo”, las escuelas de la Provincia de Buenos Aires organizaron sus espacios educativos a fin de albergar a los estudiantes en el espacio que resulte más apto para guardar el debido distanciamiento.

Refiere que, sin perjuicio de ello, el 14 de abril de 2021 el Presidente de la Nación, en un mensaje comunicado a través de una cadena nacional, anticipó una serie de medidas que iba a implementar a partir de las 00:00 hora del día 16 de abril de 2021. El día 15 de abril de 2021, en horas de la noche, se publicó en el Boletín Oficial de la Nación el DNU 241/2021, en el cuyo ARTÍCULO 2º se dispuso: “Sustitúyese el artículo 10 del Decreto N° 235/21, por el siguiente: Establécese, en el aglomerado del



ÁREA METROPOLITANA DE BUENOS AIRES (AMBA), según está definido en el artículo 3° del Decreto N° 125/21, la suspensión del dictado de clases presenciales y las actividades educativas no escolares presenciales en todos los niveles y en todas sus modalidades, desde el 19 de abril hasta el 30 de abril de 2021, inclusive”. En síntesis, el PEN resolvió suspender las clases presenciales, supuestamente dentro del período fijado, en la Ciudad de Buenos Aires y 35 Municipios de la Provincia de Buenos Aires, entre los cuales se encuentran los Municipios aquí demandados.

Expuso, en cuanto al plan de vacunación contra el virus, que los docentes han sido tratados con prioridad, de modo que un gran número de ellos ya ha accedido a la vacuna y los restantes cuentan con la posibilidad de empadronarse y recibirla. Y que, los estudiantes, en consecuencia, no se encuentran más expuestos al contagio por asistir a los establecimientos educativos, y que las medidas devienen irrazonables en función de que las escuelas de la Provincia de Buenos Aires poseen un bajo índice de contagios.

Por tales razones, y sosteniendo sus argumentos con el aporte de documental digital, de doctrina y de jurisprudencia citada, es que solicita el dictado de la medida cautelar antes indicada.

II. En fecha 21-04-2021 se corrió vista a la Sra. Fiscal Federal Dra. Silvia Cavallo, la cual ha sido evacuada el mismo día a las 15:51 horas e incorporadas por tanto en autos el día de la fecha; dictaminando a favor de la competencia de este juzgado para entender en las presentes actuaciones (de conformidad con lo dispuesto por el art. 116 de la Constitución Nacional y art.4 de la ley 16.986); la cual, compartiendo las





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

argumentaciones de dicha funcionaria pública, acepté mediante decreto de fecha y dispuse ordenar el traslado previsto en el art. 4 de la ley 26854.

III. Que en atención a lo solicitado por la amparista en fecha 03-05-2021, en virtud de lo dispuesto por los arts. 331 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, se tuvo por ampliada la presente acción de amparo y por planteada la tacha de inconstitucionalidad contra el Decreto 287/2021 emitido por el Gobierno Nacional en fecha 30 de abril de 2021.

IV. Mediante presentaciones de fecha 03-05-2021 el Poder Ejecutivo Nacional y el Ministerio de Salud de la Nación, ambos representados por la Dra. Mónica Patricia Mandado, procedieron a contestar el informe previsto en la norma antes citada.

En fecha 04-05-2021, se presenta la parte actora requiriendo se amplíe la demanda instaurada, contra la Resolución 1555/2021 de la Provincia de Buenos Aires, la cual fue dictada el 02/05/2021, por lo que la ampliación se relaciona con la del Decreto 287/2021 y la tacha de inconstitucionalidad de la resolución 1555-2021 emanada por la Provincia de Buenos Aires.

V. Ahora bien, en virtud a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causa CSJ 567/2021 caratulado “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional) s/ acción declarativa de constitucionalidad”, el pasado 04-05-2021, de público y notorio conocimiento para el colectivo jurídico; corresponde rever la



competencia oportunamente aceptada por ésta judicatura, ya que las nuevas circunstancias fácticas y jurídicas así lo exigen.

Justamente, la naturaleza de la cuestión debatida, la cual tiene como objeto de la presente la posibilidad o no de la presencialidad de la comunidad educativa en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, implica analizar las medidas relacionadas con la restricción temporal de dicha “presencialidad” a la luz del Decreto 178/2021 ahora actualizado por el n° 181/2021 de la Provincia de Buenos Aires, por el cual adhirió al cuestionado Decreto Presidencial 241/2021.

Dicho lo cual, cabe colegir, que a fin de respetar el sistema federal y de las autonomías provinciales, es que le corresponde a la justicia local dirimir pleitos como los ventilados en el presente; donde la decisión que en definitiva se ataca corresponde a la órbita de las autoridades de la Provincia de Buenos Aires (y más precisamente a las ciudades de Quilmes y Berazategui). En tal sentido, así ya lo ha dejado sentado oportunamente nuestro cimerio Tribunal de Justicia (Conf. fallo 365/2021/CS1).

Más aún, la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiene dicho que: “ningún principio es más fundamental para el cumplimiento del adecuado rol de la judicatura en nuestro sistema de gobierno que la limitación constitucional de la jurisdicción de los Tribunales Federales a concretos casos o controversias. La misión más delicada que compete al Poder Judicial es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones, toda vez que





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

es el judicial el llamado por ley para sostener la observancia de la Constitución Nacional y de allí que un avance de este poder en desmedro de las facultades de los demás revestiría la mayor gravedad para la armonía constitucional y el orden público” (CSJN, 7/5/98, el Dial-AA830, CPCCN conc. Elena I. Highton, Tomo I, Pág.22).

Siguiendo esa línea interpretativa, toda vez que la acción intentada por la Dra. María De Los Ángeles Gómez se dirige también contra la Provincia de Buenos Aires, en una materia que no es predominantemente federal, en tanto la naturaleza de la acción se dirige contra una decisión de derecho público local (Provincial).

En esa inteligencia, se ha dicho que “contra las leyes y Decretos provinciales que se califican de ilegítimos, caben tres procedimientos y jurisdicciones según la calidad del vicio imputado: a) si son violatorios de la Constitución Nacional, tratados con las Naciones extranjeras, o leyes federales, debe irse directamente a la justicia Federal; b) si se arguye que una ley es contraria a la Constitución Provincial o un Decreto es contrario a la ley del mismo orden, debe ocurrirse a la justicia Provincial; y c) si se sostiene que la ley, el Decreto o la disposición administrativa son violatorios de las instituciones Provinciales y Nacionales debe irse primeramente ante los estrados de la justicia Provincial, y en su caso, llegar a la Corte por recurso extraordinario” (Fallos: 176:315; 311: 2154, entre otros).



Ello así, no caben dudas que en el sub examine se presenta el último de los supuestos enunciados. Entonces, no obsta a lo expresado, el hecho de que la accionante, como se ha dicho: "...invoque el respeto de cláusulas constitucionales y de derechos reconocidos en tratados internacionales, pues su nuda violación proveniente de autoridades de Provincia no sujeta, por sí sola, las causas que de ella surjan al fuero Federal, que sólo tendrá competencia cuando aquellas sean lesionadas por o contra una autoridad Nacional..." (Fallos: 321:2751; 322:190, 1514 y 3572; 323:872; 325:887) o cuando medien razones vinculadas a la tutela y el resguardo de las competencias que la Constitución confiere al Gobierno Federal (Fallos: 311:919; 316:1777 y 2906)" (conf. causa CSJ 444/14, "Asociación de Maestros y Profesores de La Rioja (AMP) c/La Rioja, Provincia de s/acción declarativa de certeza", del 15/10/15).

Ahora bien, en cuanto a lo atinente al derecho a la educación, el mismo se encuentra regulado por la ley 26.206 que reconoce que "...la educación y conocimiento son un bien público y un derecho personal y social garantizados por el Estado, por cuanto ella es una prioridad Nacional y se constituye en política de Estado para construir una sociedad justa, reafirmar la soberanía e identidad nacional, profundizar el ejercicio de la ciudadanía democrática, respetar los derechos humanos y libertades fundamentales y fortalecer el desarrollo económico-social de la Nación..." (Conf. arts. 2 y 3). Para ello "fija la política educativa y controla su cumplimiento con la finalidad de consolidar la unidad Nacional, respetando las particularidades provinciales y locales" (Conf. art. 5) y "garantiza el ejercicio del derecho constitucional de enseñar y aprender" siendo





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

“responsables de las acciones educativas el Estado Nacional, las Provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en los términos fijados por el artículo 4º de esta ley; los municipios, las confesiones religiosas reconocidas oficialmente y las organizaciones de la sociedad; y la familia, como agente natural y primario” (Conf. art. 6). La referida Ley de Educación Nacional, reconoce que “la educación brindará las oportunidades necesarias para desarrollar y fortalecer la formación integral de las personas a lo largo de toda la vida y promover en cada educando/a la capacidad de definir su proyecto de vida, basado en los valores de libertad, paz, solidaridad, igualdad, respeto a la diversidad, justicia, responsabilidad y bien común” (cfr. Título I, “Disposiciones Generales”, Capítulo I “Principios, Derechos y Garantías” (artículo 8).

Sumado a ello, la ley n° 13.688, que regula el ejercicio del derecho de enseñar y aprender en el territorio de la Provincia de Buenos Aires, establece en sus Principios, Derechos y Garantías que “la educación debe brindar las oportunidades para el desarrollo y fortalecimiento de la formación integral de las personas a lo largo de toda la vida y la promoción de la capacidad de cada alumno de definir su proyecto de vida, basado en los valores de libertad, paz, solidaridad, igualdad, respeto a la diversidad natural y cultural, justicia, responsabilidad y bien común” (cfr. Título I, Capítulo I, artículos 1 y 4).

Ahora bien, en cuanto a las normas dictadas en la emergencia, cabe considerar que, por vía del principio de actualidad procesal, los jueces



no pueden prescindir de las circunstancias existentes al tiempo de decidir, incluyendo las nuevas normas surgidas durante el curso del proceso (doctrina de Fallos: 330:640; 338:1216; 340:1433; 341:124; entre muchos otros) y que en el presente se hallan en tela de juicio. En primer lugar, en ese entendimiento se dictó el decreto presidencial n° 241/2021 (B.O. 16/04/2021), que reconoce como antecedentes el Dec. 260/20 por el cual se amplió la emergencia pública en materia sanitaria establecida por la ley 27.541, a raíz de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) respecto del virus SARS-CoV-2; contexto en el cual se emitió el Dec. 297/20 que instauró temporariamente la medida de “Aislamiento Social, Preventivo y Obligatorio” [ASPO], sucesivamente prorrogado y, con ciertas modificaciones según el territorio, por los decretos 520/20 y sus normas modificatorias que dieron origen al “Distanciamiento Social, Preventivo y Obligatorio” [DISPO] y que fue prorrogado hasta el 9 de abril del corriente año. Asimismo, por un lado, el Dec. 167/2021 prorrogó la emergencia sanitaria de la ley 27541 hasta el 31 de diciembre de 2021 y; por otro, a través del Dec. 235/2021 se establecieron medidas generales de prevención y disposiciones locales y focalizadas de contención, basadas en la dinámica epidemiológica, con el fin de mitigar la propagación del virus SARS-CoV-2 y su impacto sanitario, hasta el 30 de abril del corriente año; el cual fuera tachado de inconstitucional por la Dra. Gómez, en cuanto al alcance de impedir el dictado de clases presenciales en las ciudades de Quilmes y Berazategui.

Así las cosas, el Decreto Presidencial n° 241/21, incorpora como artículo 27 bis del Dec. 235/21 el siguiente: “IMPLEMENTACIÓN.





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

Los Gobernadores y Gobernadoras de las Provincias y el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dictarán las medidas necesarias para implementar lo dispuesto en el presente decreto [...] conforme lo establece el artículo 128 de la Constitución [...]. Ello, sin perjuicio de otras medidas que deban adoptar las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Municipios, en ejercicio de sus competencias propias”.

A partir de dichas consideraciones fácticas y normativas; y a la luz de lo decidido recientemente por la CSJN en la causa 567/2021 antes citada, cobra vigencia la regla que determina que “la intervención del fuero federal en las provincias es de excepción y se encuentra circunscripta a las causas que expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia, las cuales son de interpretación restrictiva” (Fallos: 319:308; 323:872; 327:3515; 329:5190; entre otros) y, por ello, cuando no se presente ninguna causal específica que lo haga surgir en el caso, su conocimiento corresponde a la jurisdicción local (Fallos: 321:2562). En efecto, una interpretación sistemática del texto constitucional conduce a afirmar que el fuero federal es una jurisdicción limitada y de excepción. Así, “la lectura de los artículos 121, 116 y 75, inciso 12 de la Constitución Nacional indica que el diseño institucional se erige sobre el principio de que la competencia federal se encuentra acotada y definida a los poderes que las provincias delegaron en el Estado Federal”. Tan es así que constituye un “...deber indeclinable de la Corte Suprema de Justicia de la Nación salvaguardar la jurisdicción Provincial de restricciones indebidas, el impedir que se



desnaturalice la jurisdicción del Juez Federal por convertirlo en magistrado del ‘fuero común’ y el asegurar que la Justicia Provincial cumpla la misión que le es propia...” (Fallos: 113:263; 117:146; 248:781; 271:206; 300:1159; entre muchos otros).

En definitiva, cabe colegir que en cuanto a la distribución de competencias que emerge de la Constitución Nacional, los poderes de las Provincias son originarios e indefinidos, mientras que los delegados a la Nación son definidos y expresos y que, dentro de este contexto, cabe entender que las prerrogativas de los municipios derivan de las correspondientes a las provincias a las que pertenecen (Conf. arts. 5, 75, 121 y 123; Fallos 304:1186; 320:619). Por tanto, como lo ha sostenido la jurisprudencia de nuestro cimerio Tribunal de Justicia: “la competencia de los tribunales federales es restrictiva” (Fallos: 1:170; 284:388; 262:507; 302:1209; entre muchos otros).

En ese sentido, se ha pronunciado la CSJN en el sentido que “...desde sus primeros pronunciamientos, jamás ha descuidado la esencial autonomía y dignidad de las entidades políticas por cuya voluntad y elección se reunieron los constituyentes argentinos, y ha sentado el postulado axiomático de que la Constitución Federal de la República se adoptó para su gobierno como Nación y no para el gobierno particular de las Provincias, las cuales según la declaración del artículo 105 (actual art. 122), tienen derecho a regirse por sus propias instituciones...; es decir, que conservan su soberanía absoluta en todo lo relativo a los poderes no delegados a la Nación, como lo reconoce el artículo 104 (hoy art. 121)”. Dicho de otro modo, “el respeto de las autonomías provinciales requiere





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

que se reserve a sus jueces el conocimiento y decisión de las causas que en lo sustancial versan sobre aspectos propios de las instituciones locales...” o “...del derecho provincial, dictado en uso de las facultades reservadas de las provincias (arts. 121, 122 y 124 de la Constitución Nacional)”; con ello se propende al desenvolvimiento armonioso de la autoridad nacional y provincial, lo que trae aparejado “la adecuada coexistencia de dos órdenes de gobierno cuyos órganos actuarán en dos órbitas distintas, debiendo encontrarse sólo para ayudarse” (CSJ 2865/2015, “Municipalidad de La Rioja c/La Rioja, Provincia de s/amparo”, rta. 23/06/2015 y sus citas; valgan como ejemplos de esa coordinación los arts. 23, 24, 27 y 28, Dec. 235/21). Entonces, corresponde acatar el principio de raigambre constitucional según el cual “los estados provinciales no están sometidos a la jurisdicción de los tribunales inferiores de la Nación”. En dicho marco, el emplazamiento contra la Provincia de Buenos Aires debe tramitar ante sus propios jueces puesto que la materia en examen versa esencialmente sobre aspectos de su derecho público interno (Fallos: 329:2316 y 5543; 331:194; 332:1413 de la CSJN; entre otros).

A más abundamiento, cabe tener en cuenta que el Decreto 241/2021, entre otras cuestiones, sustituye el artículo 10 del Decreto n° 235/21, por el cual se dispone que “se mantendrán las clases presenciales y las actividades educativas no escolares presenciales en todo el país, salvo las excepciones dispuestas en el presente Decreto o que se dispongan, dando efectivo cumplimiento a los parámetros de evaluación,



estratificación y determinación del nivel de riesgo epidemiológico y condiciones establecidas en las Resoluciones n° 364 del 2 de julio de 2020, 370 del 8 de octubre de 2020, 386 y 387 ambas del 13 de febrero de 2021 del Consejo Federal de Educación, sus complementarias y modificatorias. En todos los casos se deberá actuar de acuerdo a los protocolos debidamente aprobados por las autoridades correspondientes. Los Gobernadores y las Gobernadoras de Provincias y el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda, podrán suspender en forma temporaria las actividades, conforme a la evaluación del riesgo epidemiológico, de conformidad con la normativa vigente...”.

Entonces, del mismo Decreto se desprende que “...Los Gobernadores y las Gobernadoras de las Provincias y el Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dictarán las medidas necesarias para implementar lo dispuesto en el presente Decreto como delegados o delegadas del gobierno federal, conforme lo establece el artículo 128 de la Constitución Nacional. Ello, sin perjuicio de otras medidas que deban adoptar las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y los Municipios, en ejercicio de sus competencias propias” (conf. artículo 27 bis incorporado)...”.

En definitiva, de dicha lectura, se desprende que si bien la autoridad Nacional dispuso un marco legal de lineamientos mínimos fundamentales para la reanudación/suspensión de las clases presenciales en los colegios de todo el país, en virtud del contexto sanitario que transitamos, en verdad resultan ser las autoridades Provinciales las que retienen su plena competencia para finalmente completar y ajustar el





Poder Judicial de la Nación

JUZGADO FEDERAL DE QUILMES

4749/2021 GOMEZ, MARIA DE LOS ANGELES c/ PODER EJECUTIVO NACIONAL Y OTROS s/AMPARO LEY 16.986

sistema a las particularidades provinciales y locales. Por tanto, en el caso de autos, es el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires y los Intendentes Municipales de Berazategui y de Quilmes quienes tienen la facultad de decisión para establecer las pautas de “presencialidad” y/o “virtualidad” para fijar la actividad escolar en la presente emergencia.

Consecuentemente, atendiendo a que la competencia federal debe ser considerada de excepción (en virtud de lo dispuesto por el art. 116 de la C.N.), no procede fuera de los casos expresamente contemplados por las disposiciones constitucionales y sus leyes reglamentarias.

Ello así, dado que “...la justicia federal es un fuero de excepción y no dándose causal específica que lo haga surgir en el caso, su conocimiento queda librado al derecho común, en orden a la competencia, es decir, a la jurisdicción local (Fallos 296:432; 190:170); es por ello que la jurisdicción de los Tribunales de provincia es ordinaria, y la de los nacionales excepcional...” (Fallos 1:364; 48:151, entre otros).

VI. Sentada dicha postura en favor de la incompetencia de éste órgano jurisdiccional para entender en las presentes actuaciones, la pretensión cautelar, a todas luces, carece de posibilidad de tratamiento por parte de quien suscribe. Ello así, porque un principio general del proceso nos ilustra en el sentido que “...Los jueces deberán abstenerse de decretar medidas precautorias cuando el conocimiento de la causa no fuese de su competencia...” (Doctrina del art. 196, CPCCN). Si bien, en supuestos excepcionales ello sería posible cuando su pronunciamiento aparece como



el único modo de proteger el derecho amparado en la pretensión, no menos cierto es que la incompetencia de la Justicia Federal aparece manifiesta y se apoya en el reciente fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ut-supra citado. En esta inteligencia corresponde estar al criterio por el cual se debe privilegiar la premisa que postula que el juez competente es el que en mejores condiciones se encuentra para decidir al respecto, por lo que no corresponde su tratamiento.

En suma, a tenor de todo expuesto;

RESUELVO:

1) Declarar la incompetencia de este Juzgado Federal para entender en la presente acción de amparo, la que deberá tramitar, conforme lo dispuesto precedentemente, ante el Juzgado en lo Contencioso Administrativo de la Justicia Provincial de Quilmes (Art. 4 ley 16.986 y 116 C.N.).

2) No dar tratamiento a la pretensión cautelar, de conformidad con lo dispuesto en el considerando VI de la presente.

Protocolícese, notifíquese y oportunamente remítase, sirviendo el presente de atenta nota de envío.

LUIS ANTONIO ARMELLA

Juez Federal

Protocolizado en el Registro Único de Sentencias “Materias Civiles Aco. 6/14”. Conste.

