



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

S u p r e m a C o r t e :

-I-

El magistrado subrogante del Juzgado Federal de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo N° 2 de San Martín, Provincia de Buenos Aires, y la jueza a cargo del Juzgado en lo Correccional N° 2 del Departamento Judicial San Isidro, de la misma provincia, discrepan en torno de su competencia para conocer en este asunto, habiéndose trabado un conflicto negativo de competencia que corresponde dilucidar a V.E., en virtud de lo establecido por el art. 24, inc. 7°, del decreto-ley 1285/58.

En ese estado, se confirió vista digital a este Ministerio Público.

-II-

Gonzalo Peydro, Mariana Meaggia, Juan M. Hassassian, Diego Gómez, Andrés Kasanetz, Guido Bonazzi, Carolina Cosentino, Nicolás De Paola, Mariano Teza, Diego M. Bidegain, Matías Sidders, Jorge Cesti, Mauro Maserati, Jorge Barrera, Carolina Fuschetto, Laura De Santis, Miguel Nilo, Mariana García, Andrea Grignani, Benjamín Cassano, Romina Visconti, Santiago Wesenack, Guillermo N. Schinelli, José Sagel, Antonio D. Gianella, Daniela Azcoitia, Sebastián Polo, Celeste Pizarro y Andrés Walpen, en su carácter de padres y madres de menores de edad que concurren al Saint Nicholas School (Colegio San Nicolás) -ubicado en la

localidad de Olivos, Partido de Vicente López, Provincia de Buenos Aires- iniciaron, en los términos de la ley 16.986 y del art. 43 de la Constitución Nacional, acción de amparo contra las "disposiciones adoptadas" por el Presidente de la Nación mediante el DNU 241/21, "a las que adhiriera" el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires, en tanto ordenaron el cese de las clases presenciales para los tres niveles educativos en una serie de distritos que incluyen el Partido de Vicente López.

Manifestaron que los menores asistían a dicho establecimiento educativo de manera presencial, aunque acotada, alternando en forma semanal entre los turnos matutino y vespertino, en virtud de las medidas impuestas por las autoridades provinciales para combatir la pandemia ocasionada por el COVID-19.

Expresaron que el Presidente de la Nación y el Gobernador de la Provincia de Buenos Aires carecen de facultades para limitar el derecho a la educación de los menores, mediante la prohibición de las clases presenciales a través de "decretos de necesidad y urgencia, resoluciones y/o decisiones administrativas", salvo que mediare la declaración del estado de sitio (art. 23 de la Constitución Nacional). Indicaron que tampoco encuentran acreditadas las circunstancias previstas en el art. 99 inc. 3° de la Ley Fundamental, que habilitarían al Presidente de la Nación a ejercer determinadas facultades de carácter legislativo, ya que el Congreso Nacional "se encuentra funcionando con normalidad".

Sostuvieron que la medida adoptada por las autoridades es arbitraria, desproporcionada e irrazonable, y contraria a normas constitucionales y convencionales (arts. 14 de la



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

Constitución Nacional; 3°, 6° y 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

Peticionaron, como medida cautelar, la suspensión de los alcances del DNU 241/21 "y de cualquier otra norma complementaria, reglamentaria o modificatoria que permita el mismo avasallamiento de derechos", a fin de que "se deje sin efecto el cese de la educación presencial de nuestros hijos", permitiendo que puedan continuar asistiendo al Colegio San Nicolás desde el 19 de abril del corriente en adelante.

-III-

En primer término, observo que el juez federal que previno -en el mismo pronunciamiento por el cual declaró la incompetencia de la justicia federal para conocer en este caso-, resolvió en cuanto aquí interesa destacar: "1) Declarar la falta de legitimación pasiva respecto del Estado Nacional, porque la *litis* debe integrarse exclusivamente con la Provincia de Buenos Aires...". Para así decidir, sostuvo, en lo esencial, que no surgen motivos suficientes para admitir al Estado Nacional como parte sustancial en el litigio, ya que el asunto "se encuentra primordialmente atravesado por el derecho público provincial, es decir, que es el Estado local quien tiene en el pleito un interés directo, de manera tal que la sentencia que dicten sus propios jueces es la que le va a resultar obligatoria [...] Si bien la autoridad nacional dispuso un marco legal de lineamientos mínimos fundamentales para la reanudación de las

clases presenciales en los colegios de todo el país, en virtud del contexto sanitario que transitamos, en verdad son las provincias las que -una vez respetado ese parámetro global- retienen su plena competencia para finalmente completar y ajustar el sistema a las particularidades provinciales y locales”.

Lo resuelto en lo concerniente a la falta de legitimación pasiva del Estado Nacional devino firme e irrevisable, pues no fue apelado por los actores, no obstante haber sido debidamente notificados, según surge del sistema de consultas web del sitio oficial www.csjn.gov.ar.

-IV-

Sentado lo anterior, dado que en este proceso se encuentra demandada la Provincia de Buenos Aires, entiendo que se debe examinar si la causa corresponde a la competencia originaria de V. E., en atención a la prerrogativa jurisdiccional de la que goza aquélla.

En ese sentido, se debe poner de resalto que, por mandato constitucional expreso, las provincias sólo pueden y deben ser demandadas en la jurisdicción federal diagramada por los arts. 116 y 117 de la Constitución Nacional, ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en única instancia. De ello se desprende que cuando la causa no corresponde a la jurisdicción federal -o sea, cuando se rige por el derecho público local o por el derecho común y no existe distinta vecindad o extranjería-, las provincias deben ser demandadas ante sus propios jueces, ya que, según los arts. 121, siguientes y concordantes de la Ley Fundamental, dicha facultad no ha sido



Ministerio Público
Procuración General de la Nación

delegada al Gobierno Federal.

Sentado ello, corresponde señalar que, a los fines de dilucidar cuestiones de competencia, ha de estarse, en primer término, a los hechos que se relatan en la demanda y después, y sólo en la medida en que se adecue a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión, así como también a la naturaleza jurídica de la relación existente entre las partes (Fallos: 328:73; 329:5514).

Dentro del limitado marco cognoscitivo propio de la cuestión de competencia en examen, es mi parecer que el *sub lite* no corresponde a la competencia originaria del Tribunal, en tanto la relación jurídica sustancial que da origen al reclamo es de eminente derecho público local, puesto que la demanda se dirige a cuestionar prioritariamente conductas y/o actos emanados de autoridades de la Provincia de Buenos Aires (decreto provincial 181/21, resolución del Ministerio de Jefatura de Gabinete de Ministros 63/20 y resoluciones de la Dirección General de Cultura y Educación 364/20, 554/20 y 415/21), sin que se encuentre en juego la interpretación y aplicación de normas de carácter federal en forma directa e inmediata (arts. 116 de la Constitución Nacional y 2°, inc. 1°, de la ley 48 y Fallos: 328:68).

No obsta a lo expuesto el hecho de que el asunto pueda involucrar, eventualmente, la interpretación de normas nacionales, porque tal como fue planteado el conflicto, éste configura una cuestión conjunta y no exclusivamente federal como

lo requiere desde antiguo la doctrina del Tribunal para que proceda su competencia originaria (Fallos: 325:3070 y sus citas, entre otros).

Por lo expuesto, a mi modo de ver, el proceso debe tramitar ante la justicia provincial, dado que el respeto del sistema federal y de las autonomías provinciales exige que sean dichos magistrados los que intervengan en las causas en que se ventilen cuestiones de ese carácter, sin perjuicio de que las de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (Fallos: 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070).

-V-

En tales condiciones, opino que la causa debe continuar su trámite ante la justicia de la Provincia de Buenos Aires, por intermedio del Juzgado en lo Correccional N° 2 del Departamento Judicial San Isidro, que intervino en la contienda.

Buenos Aires, de mayo de 2021.