



287

Ministerio Público de la Nación

EXPTE. 26.701/2015. “ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA Y OTROS C/ EN-M EDUCACION S/ AMPARO LEY 16.986”.

SALA CONT. ADM. FED. I.

Excma. Sala:

1. El Juzgado en lo Contencioso Administrativo Federal N°4 rechazó la acción de amparo interpuesta (fs. 253/260), tendiente a hacer cesar al Ministerio de Educación de la Nación en su omisión antijurídica consistente en no producir datos educativos básicos respecto de la trayectoria de los alumnos que asisten a escuelas especiales y de la cantidad de personas con discapacidad que asisten a escuelas comunes. Entendió que los requisitos de admisibilidad de la acción de amparo “...excluye[n] que pueda convertirse en una instancia en que los jueces asuman facultades propias de otras autoridades públicas o poderes o se constituyan en revisores de su actuar dentro de las normas respectivas...” (fs. 257 vta.).

Agregó que “...la acción de amparo excluye aquellas cuestiones —como la de autos— en las que no surge con nitidez la arbitrariedad o ilegalidad que se arguye, ya que el tema o los temas opinables o aquellos requeridos de mayor debate y aporte probatorio, son ajenos a esta acción, que no tiene por finalidad alterar las instituciones vigentes ni faculta a los jueces a sustituir sus trámites y requisitos previamente instituidos ni los autoriza a irrumpir en asuntos extraños a la jurisdicción que por la ley tiene[n] conferida...” (fs. 257 vta.). Preciso “...que la ilegalidad o arbitrariedad manifiestas a que se refieren la Ley N° 16.986 y la Constitución Nacional, causantes de una efectiva lesión de los derechos o garantías reconocidos por esta última, deben aparecer en forma clara e inequívoca, sin necesidad de un largo y profundo estudio de hechos, ni de un amplio debate y prueba [...]. La ilegalidad, debe manifestarse en forma notoria, siendo insuficiente alegar una conducta estatal cuestionable,

9

sosteniendo que se afecta o restringe algún derecho constitucional...” (fs. 257 vta./258).

Asimismo, afirmó que “[e]l amparo es un proceso excepcional sólo utilizable en las delicadas y extremas situaciones en las que por carencia de otras vías aptas, peligra la salvaguardia de derechos fundamentales y exige para su apertura circunstancias muy particulares, caracterizadas por la presencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas que, ante la ineficacia de los procesos ordinarios, originan un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta vía urgente y expeditiva” (fs. 258). En ese marco, señaló que “...el fundamento de la presente acción de amparo lo constituye la falta de información a que se refiere el objeto de la demanda y como consecuencia de los informes que la propia actora reconoce como brindados en el año 2014 sobre la base de lo establecido por el Decreto n° 1172/2003 de acceso a la información pública, lo cual evidencia que *prima facie* [...] no se encuentran acreditadas en autos las razones de urgencia que habilitarían la misma” (fs. 258/vta.).

2. Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de apelación (fs. 261/275). Consideró que la sentencia era arbitraria por incurrir en graves vicios de fundamentación, tales como realizar afirmaciones dogmáticas y omitir el tratamiento de planteos constitucionales.

Sostuvo que “...por medio de la presente acción no se pretende que el poder judicial asuma facultades propias de otros poderes, sino que cumpla con su rol constitucional de remediar afectaciones a derechos constitucionales, condenando al Estado al cese de una omisión antijurídica de dar cumplimiento a deberes impuestos a través de profusa normativa constitucional y legal...” (fs. 262 vta.), entre las que incluye la ley 26.206, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la Constitución Nacional, la resolución 48/95 del entonces Consejo Federal de Cultura y Educación, la resolución 92/09 del Consejo Federal de Educación, la decisión administrativa 20/2002 del jefe de



209

Ministerio Público de la Nación

Gabinete de Ministros, el decreto 677/2006 y la ley 26.075. Aclaró que “...no se está pidiendo un cambio en la política general ni en el diseño de los sistemas de información, sino que lo que se pretende es que la información que ya se releva para algunas personas, se releve para todas, de forma igualitaria y sin discriminación” (fs. 273).

Expresó, asimismo, que la sentencia no analizó “...las referencias concretas a los claros hechos y la normativa constitucional y legal aplicable al caso, que demuestran sólidamente el carácter manifiesto de la vulneración de derechos bajo examen” (fs. 264). Agregó que la demandada “...no mencionó ni un medio probatorio cuya producción no esté prevista en el proceso de amparo, o cuya producción requiriera de un estudio profundo, extenso o complejo” (fs. 264 vta.). Destacó que la demandada reconoció expresamente que los datos reclamados no están siendo producidos, así como su importancia.

Manifestó que “[l]a alternativa de recurrir al remedio del recurso judicial ordinario no sería eficaz en el presente caso atento la continuidad de la lesión irreparable a los derechos vulnerados, en virtud de la dinámica del proceso de producción de información y su impacto continuado en el acceso a la educación y los demás derechos interdependientes” (fs. 266 vta.). Indicó que hasta que no se produjera la información reclamada, los derechos en juego “...seguirán siendo vulnerados de forma sistemática, sin posibilidad de reparación ulterior. En efecto, mientras no existan datos será imposible diseñar, implementar y evaluar de manera igualitaria las políticas educativas del ministerio hacia las personas con discapacidad” (fs. 266 vta.). De este modo, consideró “evidente que en el caso no existe otro procedimiento ordinario administrativo o judicial más idóneo que permita una pronta tutela de los derechos involucrados” (fs. 266 vta./267). Sin perjuicio de considerar que la afectación de los derechos en juego constituía una situación de urgencia, recordó que, en rigor, “...la ‘urgencia’ no es un requisito legal de

admisibilidad ni de procedencia del amparo” (fs. 270 vta.), sino de las medidas cautelares.

Precisó que, en contraposición a lo afirmado por el *a quo*, “[l]a violación de los derechos que esta acción intenta remediar no se materializó con los informes que la DiNIECE produjo en el año 2014, sino que se trata de una violación continuada a derechos constitucionales de la mayor jerarquía que continúa perpetrándose [...], como surge de la última presentación realizada por la demandada (y de la documental adjunta)...” (fs. 269). Señaló que “[e]sta omisión continuada de la demandada, que no incluye en la estadística que difunde la información que aquí se reclama – puesto que no la produce– vulnera expresos mandatos constitucionales y legales, e impide conocer la situación educativa real de un grupo de personas en situación de desventaja estructural debido a las barreras, obstáculos y discriminación socialmente impuestas, obstaculizándose así tanto la implementación de políticas públicas que aseguren adecuadamente su derecho a la educación como su debido control por la ciudadanía y otros organismos estatales” (fs. 269). Consideró que ello “...vulnera de manera cierta, grave y concreta el derecho a la educación y a la igualdad de oportunidades, y constituye un acto de discriminación por motivo de discapacidad” (fs. 269), que debe ser analizado mediante un escrutinio estricto.

Consideró que “[l]a anunciada y supuesta implementación del sistema de información conocido como SINIDE no resuelve la pretensión porque no se desprende de la información acompañada que la demandada haya cesado en su omisión de producir los datos que se reclaman [...]. En efecto, de las genéricas afirmaciones de la demandada ni siquiera surge que esté prevista su producción, y muchísimo menos en qué fecha comenzarían –si fueran ciertas sus genéricas promesas– a producirse y publicarse los datos y la información que es objeto de este amparo. Entretanto, los operativos de relevamiento anual siguen produciéndose, sin que ellos contemplen de manera adecuada e igualitaria la producción de datos y estadísticas sobre la situación educativa de personas con



289

Ministerio Público de la Nación

discapacidad” (fs. 272 vta.). Cuestionó el hecho de que “...la sentenciante omite tener en cuenta que la demandada no acompaña ni demuestra la producción actual de uno sólo de los datos que reclamamos, información que para quienes asisten a escuelas comunes s[í] se continúa produciendo y publicando en el relevamiento anual” (fs. 274). Concluyó que “...el SINIDE no es un hecho que pueda ser invocado para demostrar el cese en la omisión inconstitucional que busca remediar esta acción de amparo” (fs. 274).

La demandada contestó el traslado del memorial de agravios a fs. 280/284 vta.

3. Las presentes actuaciones fueron iniciadas por la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), la Asociación Síndrome de Down de la República Argentina (ASDRA), y la Red por los Derechos de las Personas con Discapacidad (REDI), que demandaron al Estado Nacional (Ministerio de Educación – Dirección Nacional de Información y Evaluación de la Calidad Educativa —DiNIECE—) (fs. 22/33 vta.). Posteriormente, las organizaciones actoras unificaron personería en la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (fs. 182/vta.).

Las amparistas demandaron el cese de la omisión antijurídica del Estado consistente en no producir datos educativos básicos respecto de la trayectoria de los alumnos que asisten a escuelas especiales —que sí produce para quienes asisten a escuelas comunes— y de la cantidad de personas con discapacidad que asisten a escuelas comunes (con la indicación del porcentaje de la jornada en el que asisten a dichas escuelas). Fundaron su pretensión en los derechos a la información, a la igualdad y no discriminación, y a la educación de las personas con discapacidad, en particular de los niños con discapacidad.

4. En primer lugar, respecto de la admisibilidad formal de la acción de amparo, cabe recordar que la pretensión de la actora se dirige contra la presunta omisión del Estado de contar con información que está legalmente obligado a producir y que resulta necesaria para evaluar y diseñar políticas educativas, destinadas a la tutela de derechos fundamentales de sectores con preferente tutela constitucional (art. 73, inc. 23). Ello constituye, *prima facie*, un supuesto de ilegalidad o arbitrariedad manifiesta en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional y la ley 16.986.

Tal cosa es así máxime teniendo en cuenta que, a partir de su omisión, la demandada practica una distinción injustificada entre la información que considera relevante respecto de la trayectoria educativa de los estudiantes con y sin discapacidad. Cabe recordar que la discriminación por motivos de discapacidad está expresamente prohibida por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (arts. 3º, inc. b, y 5º), que posee jerarquía constitucional en los términos del artículo 75, inciso 22, de la Constitución Nacional (cf. ley 27.044).

La circunstancia de que la omisión del Estado se vincula con el derecho a la información relacionada con la satisfacción de derechos fundamentales pertenecientes a un grupo que merece una protección especial —por tratarse de personas con discapacidad y, en su mayoría, de niños— lleva a la conclusión de que el amparo es la vía idónea. Al respecto, la Corte Suprema ha sostenido que “...siempre que se amerite el daño grave e irreparable que se causaría remitiendo el examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, deben los jueces habilitar las vías del amparo (Fallos: 299:358; 305:307 y 327:2413), ya que la existencia de otras vías procesales que puedan obstar a su procedencia no puede formularse en abstracto sino que depende —en cada caso— de la situación concreta a examinar” (Fallos: 330:4647, considerando 3º). La Corte también ha indicado que el objeto de la acción de amparo consiste en la efectiva protección de los derechos más que en una ordenación o resguardo de competencias (Fallos: 307:444, considerando 3º y sus citas).



290

Ministerio Público de la Nación

Por lo demás, no advierto utilidad en la sustanciación de otro proceso, al cual no han de aportarse más datos conducentes para la solución del caso que los que obran en autos (Fallos: 327:2920).

Por lo tanto, considero que la acción de amparo interpuesta debe ser declarada admisible.

5. Respecto del fondo de la cuestión, cabe destacar que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad dispone que “[l]os Estados Partes recopilarán información adecuada, incluidos datos estadísticos y de investigación, que les permita formular y aplicar políticas, a fin de dar efecto a la presente Convención” (art. 31, inc. 1). El artículo citado agrega que “[l]a información recopilada [...] se utilizará como ayuda para evaluar el cumplimiento por los Estados Partes de sus obligaciones conforme a la presente Convención, así como para identificar y eliminar las barreras con que se enfrentan las personas con discapacidad en el ejercicio de sus derechos” (inc. 2). Asimismo, establece que “[l]os Estados Partes asumirán la responsabilidad de difundir estas estadísticas y asegurar que sean accesibles para las personas con discapacidad y otras personas” (inc. 3).

En el orden interno, la ley 26.206 dispone que “[e]l Ministerio de Educación, Ciencia y Tecnología tendrá la responsabilidad principal en el desarrollo e implementación de una política de información y evaluación continua y periódica del sistema educativo para la toma de decisiones tendiente al mejoramiento de la calidad de la educación, la justicia social en la asignación de recursos, la transparencia y la participación social” (art. 94). Precisa que “[s]on objeto de información y evaluación las principales variables de funcionamiento del sistema, tales como cobertura, repetición, deserción, egreso, promoción, sobreedad, origen socioeconómico, inversiones y costos, los procesos y logros de aprendizaje, los proyectos y programas educativos, la formación y las prácticas de docentes, directivos y supervisores, las unidades escolares, los

o

contextos socioculturales del aprendizaje y los propios métodos de evaluación” (art. 95).

Al establecer dichos datos básicos que deben ser recopilados por el Ministerio de Educación, la ley 26.206 no efectúa distinciones entre los estudiantes con y sin discapacidad, sino que se refiere a ambos conjuntamente. De acuerdo con lo señalado precedentemente, ello es consistente con la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que prohíbe expresamente la discriminación por motivos de discapacidad (arts. 3º, inc. b, y 5º), y dispone que el derecho de las personas con discapacidad a la educación debe hacerse efectivo sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades (art. 24).

Sumado a lo anterior, la ley 26.075 establece una serie de objetivos educativos —tanto para los estudiantes en general como para el caso específico de los estudiantes con discapacidad—, para cuyo cumplimiento es necesario contar con la información objeto de la presente acción. Entre esos objetivos se encuentran los siguientes: “[i]ncluir en el nivel inicial al CIENTO POR CIENTO (100%) de la población de CINCO (5) años de edad y asegurar la incorporación creciente de los niños y niñas de TRES (3) y CUATRO (4) años, priorizando los sectores sociales más desfavorecidos” (art. 2º, inc. a); “[g]arantizar un mínimo de DIEZ (10) años de escolaridad obligatoria para todos los niños, niñas y jóvenes. Asegurar la inclusión de los niños, niñas y jóvenes con necesidades educativas especiales. Lograr que, como mínimo, el TREINTA POR CIENTO (30%) de los alumnos de educación básica tengan acceso a escuelas de jornada extendida o completa, priorizando los sectores sociales y las zonas geográficas más desfavorecidas” (inc. b); “[a]vanzar en la universalización del nivel medio/polimodal logrando que los jóvenes no escolarizados, que por su edad deberían estar incorporados a este nivel, ingresen o se reincorporen y completen sus estudios” (inc. d); y “[e]xpandir la incorporación de las tecnologías de la información y de la comunicación en los establecimientos educativos y extender la enseñanza de una segunda lengua” (inc. g).



291

Ministerio Público de la Nación

En línea con lo anterior, la resolución 92/09 del Consejo Federal de Educación expresa que "...la información estadística sobre el sistema educativo constituye un elemento básico para la toma de decisiones de política en el sector ya que permite disponer de indicadores adecuados y confiables para los distintos niveles de gestión de cada una de las jurisdicciones y en el nivel nacional". Destaca que "...la disponibilidad de datos estadísticos que den cuenta de la situación y dinámica del sistema educativo, es imprescindible para la planificación de la implementación y seguimiento de las leyes de Financiamiento Educativo, Educación Técnico Profesional y Educación Nacional".

De las normas hasta aquí reseñadas surge en forma clara el deber del Ministerio de Educación de asumir la responsabilidad principal respecto del desarrollo y la implementación de la política de información y evaluación del sistema educativo (cf. art. 94, ley 26.206). La información producida debe incluir, como mínimo, los datos mencionados por las leyes 26.206 y 26.075.

En este sentido, cabe tener presente lo dispuesto en el Anexo VII del decreto 1172/2003 de Acceso a la Información Pública (Reglamento General del Acceso a la Información Pública para el Poder Ejecutivo Nacional), cuyo artículo 5º establece que "[e]l sujeto requerido debe proveer la información mencionada siempre que ello no implique la obligación de crear o producir información con la que no cuente al momento de efectuarse el pedido, salvo que el Estado se encuentre legalmente obligado a producirla, en cuyo caso debe proveerla".

Respecto de ese deber y de la falta de producción de la información aquí peticionada —en contra de lo previsto en las leyes citadas—, la demandada argumentó, en la presentación del informe del artículo 8º de la ley 16.968 (fs. 212/224), que "...la política de información y evaluación se concert[a] en el ámbito del Consejo Federal de Educación...", que "...el Ministerio de Educación Nacional integra junto con las jurisdicciones educativas provinciales y de la Ciudad Autónoma de

Buenos Aires...” (fs. 214 vta.). Entendió que de ello se sigue que hacer lugar a la pretensión importaría “...autoriza[r] una información que no se ha consensuado en el Consejo Federal de Educación...” (fs. 215 vta.).

La demandada expresó, asimismo, que “...conforme a la falta de datos respecto a la trayectoria escolar de los estudiantes con discapacidad en escuelas de educación especial en relación a la asimetría con la educación común, y en vistas a realizar acciones para garantizar el derecho a la igualdad, no discriminación e información, la DINIECE [...] ha realizado cambios en el Relevamiento Anual 2015, incluyendo datos sobre repitencia y egreso para los cuadernillos de modalidad de Educación Especial” (fs. 222 vta.). Sin perjuicio de ello, afirmó que “...entendiendo que estos cambios deben complementarse para obtener todos los datos e información relevante de la trayectoria de los estudiantes con discapacidad, ello se acreditará a partir de la implementación del Sistema Integral de Información Digital Educativa (SInIDE)” (fs. 222 vta.).

Precisó que “[e]l SInIDE, aprobado por Resolución del Consejo Federal de Educación N° 215/14, una vez concluido su proceso de finalización, será la única fuente de información estadística educativa consolidada a nivel país en el marco del sistema estadístico nacional; para brindar información pública sobre los principales indicadores educativos; orientar políticas, y como insumo central para la planificación de acciones y la gestión de los recursos del Ministerio de Educación de la Nación con destino a jurisdicciones escuelas (art. 2)” (fs. 222 vta.). A continuación, la demandada relató que “[e]n su primera etapa de implementación, el SInIDE incorpora, en base al relevamiento en las escuelas de datos nominales de alumnos, la información y funcionalidades pre existentes en dos sistemas ya en funcionamiento en todo el país: el RA WEB –Relevamiento Anual de Información Estadística– y el Sistema Federal de Títulos” (fs. 223). Afirmó, asimismo, que esta primera etapa ya se hallaba en ejecución.

En tales condiciones, ni de las alegaciones de la demandada ni de la resolución citada en la contestación de la demanda surge que haya cesado en su omisión de arbitrar los mecanismos necesarios para asegurar,



202

Ministerio Público de la Nación

dentro de sus competencias, que la información objeto de la presente acción sea producida. Por el contrario, la demandada no ha acreditado haber realizado gestión alguna en el ámbito del Consejo Federal de Educación en lo que se refiere al diseño y el impulso de una política de información adecuada. Respecto del SInIDE, ella misma reconoce que la presente etapa de implementación contempla únicamente la incorporación de los datos actualmente obtenidos mediante el Relevamiento Anual, que no brindan información completa sobre la trayectoria de los estudiantes con discapacidad y no satisfacen, por lo tanto, el deber del Estado consagrado en el artículo 31 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en las leyes 26.206 y 26.075. Por otra parte, si bien el anexo de la resolución 215/14 se refiere a "...la incorporación de nuevas variables acordes a las necesidades de información educativa de las distintas áreas, a medida que avance la implementación del SInIDE", la demandada no ha acreditado que esté comprendida la producción de la información específica aquí peticionada, y menos aun que ello esté previsto dentro de un plazo razonable de manera de no tornar ilusorios los derechos en juego.

De este modo, ha quedado acreditada la omisión del Estado de contar con datos respecto de la trayectoria educativa de los estudiantes con discapacidad que está convencional y legalmente obligado a producir y con los que sí cuenta respecto de los estudiantes sin discapacidad, así como la responsabilidad principal de la demandada de procurar remediar esa situación, deber cuyo cumplimiento no ha demostrado. La omisión mencionada, manifiestamente ilegítima, culmina por cercenar el derecho de acceso a la información pública (Fallos: 335:2393, 337:256; art.13, inc. 1º, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; art. 31, inc. 3º, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; y art. 97 de la ley 26.206) que sobre el particular tienen los actores, y de tal forma obstaculiza la determinación acerca de la satisfacción de los derechos a la educación y a la igualdad y no discriminación de las personas con discapacidad (arts. 5º y 24 de la Convención sobre los Derechos de las

Personas con Discapacidad; arts. 2º, inc. 2, y 13 del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales; arts. 1º, inc. 1º, y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y arts. 2º y 28 de la Convención sobre los Derechos del Niño).

6. Por lo expuesto, considero que corresponde revocar la sentencia apelada y admitir parcialmente la acción de amparo, ordenando a la demandada realizar las acciones y gestiones administrativas necesarias, en el marco de sus competencias y dentro del plazo que la Sala estime razonable, para asegurar la producción de la información peticionada.

En estos términos, dejo contestada la vista y solicito ser notificado de la resolución que se dicte.

Fiscalía, 28 de septiembre de 2016.-



RODRIGO CUESTA
Fiscal General
en lo Civil y Comercial Federal y en lo
Contencioso Administrativo Federal

29 de septiembre
2016

10:45

en ZPS 579 12

(A)

