

En la ciudad de Puerto Madryn, a los _____ días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara M. I. de VILLAFañE y Dr. Julián E. JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: “E., A. I. c/ Provincia del Chubut S/ Acción de amparo” (Expte. N° 231 Año 2018), venidos del Juzgado de Familia (Expte N° 341/18), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 292.

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara M. I. de Villafañe dijo:

1.La sentencia de primera instancia dispuso hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por la Sra. A. I. E., en representación de su hijo E. E. J..

A esos fines ordenó a la Provincia del Chubut que garantice el derecho a la escolarización de inclusión del niño E. E. J. en la Escuela N° 87, de la localidad de Puerto Pirámides, en jornada completa, de lunes a viernes de 08:00 a 15:00 horas, y con su acompañante de apoyo a la inclusión Srta. M. F. J. DNI. XX.XXX.XXX, quien deberá poseer estabilidad en su empleo, abonándosele aguinaldo asignaciones y antigüedad, bajo las condiciones y modalidad de 30 horas cátedras, en idénticas condiciones laborales anteriores al 31.DIC.2017, y hasta que se justifique el cambio de modalidad o la innecesaridad del acompañante de apoyo a la inclusión por parte de los padres y del equipo tratante y/o el fin de la escolarización del niño.

Luego declaró la inconstitucionalidad de la Circular SRA y SA N° 09/2017 y de la Resolución N° 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia

del Chubut; y abstracto el planteo de inconstitucionalidad del art. 3 del Decreto N° 184/17.

Por su lado fijó el plazo de cinco (5) días para que la demandada dé cumplimiento con el dictado del Acto Administrativo que contemple lo ordenado en el punto 2°) del presente fallo, bajo apercibimiento de disponer el pase de las actuaciones a la Justicia Penal, por posible comisión del delito de desobediencia, sin perjuicio de la responsabilidad civil que pudiere corresponder.

También dejó sin efecto la medida cautelar dispuesta en el punto 5°) de la Sentencia Interlocutoria N° 212/2018, una vez que se acompañe al acto administrativo referido en el punto 4°).

Integró la parte dispositiva del fallo con la encomienda al Sr. Gobernador de la provincia del Chubut, Esc. Mariano ARCIONI, que disponga para todo el personal, empleados e incluidos funcionarios del Ministerio de Educación, capacitaciones obligatorias, sobre los alcances de las normas provinciales, nacionales e internacionales que le otorgan garantía constitucional al Derecho a la Educación Inclusiva a las Personas con Discapacidades, y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a dichas personas por los bloques de las normas de los Derechos Humanos, Económicos, Sociales, y Culturales y atendiendo prioritariamente en esos casos, a los principios de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso, a cuyo fin dispuso oficio al Sr. Gobernador, con copia íntegra del fallo.

En otro aspecto del fallo, emplazó al Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, a fin que, en el término de tres (3) meses, informe acciones y gestiones que a corto, mediano y largo plazo diagramarán para el cumplimiento de las capacitaciones al personal del Ministerio de Educación

en materia de Derechos a la Escolarización, a la Inclusión y el valor que implican las normas de jerarquía constitucional y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a personas con discapacidades, y ello fundamento en el principio de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso. Dispuso librar oficio a la Sra. Ministra de Educación, Graciela Cigudosa, con copia íntegra del fallo.

Finalmente impuso las costas a la demandada y reguló honorarios en la unidad de medida arancelaria.

Para dar cumplimiento a la manda procesal de los arts. 165 inc. 3ero. y 166, estimo será suficiente señalar que para dictar la sentencia, se aludió en primer lugar a la naturaleza jurídica de la acción de amparo y los recaudos procesales que la justifican.

Estimó la magistrada de grado que la vía elegida por el amparista era el camino acertado para obtener una resolución pronta, toda vez que la negativa del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, para garantizarle la continuidad del derecho a la escolarización e inclusión de E., en las mismas condiciones con anterioridad al mes de diciembre del año 2017, restringe el derechos de raigambre constitucional, siendo pasible de lograr un decisión judicial ante tal restricción, no admitiendo una larga discusión en un proceso ordinario, en atención a que el transcurso del tiempo perjudica el desarrollo psicosocial de la persona menor de edad.

También dijo que por tratarse de una persona menor de edad con discapacidad, atañe a los jueces buscar soluciones que se avengan con la urgencia que conllevan las pretensiones, para lo cual deben encauzar los trámites por vías expeditivas y evitar que el rigor de las formas pueda conducir a la frustración de derechos que cuentan con tutela de orden constitucional (CSJN, Fallos 327:3127).

Luego y conforme la prueba que analiza tuvo por acreditado el vínculo filiatorio de la actora con el niño E. E. J., la discapacidad del niño E. E. emitido de conformidad a la Ley 24.901, de donde surge una orientación prestacional consistente en -Rehabilitación Prestaciones Educativas- y que el niño requiere de un Acompañante. Indicó que el diagnóstico es retraso madurativo, hemiparesia espástica del lado izquierdo, encefalopatía crónica no evolutiva, espectro del trastorno autista índice moderado.

Por su lado tuvo por cierto la concurrencia del niño a la Escuela N° 87 de Puerto Pirámide en el horario de 8:00 hs. a 15:00hs. , que desde el año 2012 concurre al establecimiento escolar habiendo comenzado en sala de 4 años, y que desde el año 2013 la Srta. M. F. J. es la designada como Auxiliar de Apoyo en la inclusión de E..

También tuvo por justificada la negativa de la provincia del Chubut de afrontar los costos que demande la labor de la auxiliar de apoyo a la inclusión bajo la misma modalidad anterior al dictado de la Resolución N° 45/18; la inexistencia de personas en la localidad de Puerto Pirámides que puedan cumplir tareas como auxiliares de apoyo a la inclusión para E. (ver propuesta documental de fs. 142, elección de fs. 146, propuesta de fs. 147 para intentar una conciliación, manifestaciones de la actora respecto a las personas propuestas en la audiencia de fs. 148, intimación a la demandada a fs. 152 in fine, y el silencio guardado sobre ello (notificación fs. 152 vta.).

Refirió como dato cierto la necesidad de que la persona que cumpla la función de acompañante a la inclusión de E. tenga una ocupación de más de 30 horas cátedras semanales, de lunes a viernes de 08:00 a 15:00 horas, que existe urgencia en que se le garantice a E. la asistencia como acompañante terapéutico “apoyo a la inclusión con funciones motora y social” a la Srta. M. F. J., desde las 08:00 hs. a las 15:00 hs., pues, en caso contrario, ello provocaría un retroceso en la evolución del niño (ver testimonial METERNICH

respuesta repregunta 3° -fs. 162 vta.; testimonial Dra. BOGNI a la repregunta fs. 164 vta.).

A más de las circunstancias que tuvo por acreditadas, quiso expedirse si correspondía la cobertura por la prestación del acompañante de apoyo a la inclusión por más de 30 horas cátedras para el niño E. E. y, en su caso, si debe ser la Srta. M. F. J. quien siga realizando esa función y con la modalidad laboral en idénticas condiciones anteriores al 31/12/2017 y si hay normativas vigentes validas que desestimen ello.

Refirió a la ley 24.091 que regula el sistema de prestaciones básicas de atención integral a favor de las personas con discapacidad, contemplando acciones de prevención, asistencia, promoción y protección, con el objeto de brindarles una cobertura integral a sus necesidades y requerimientos y que en definitiva dispone que en todos los casos se deberá brindar cobertura integral en rehabilitación, cualquiera fuera el tipo y grado de discapacidad, con los recursos humanos, metodologías y técnicas que fuere menester, y por el tiempo y etapas que en cada caso requiera.

Refirió también a la Ley N° 22.431 que establece un "Sistema de Protección Integral de las Personas Discapacitadas", resaltando que las personas con discapacidad debe realizar su "escolarización en establecimientos comunes, con los apoyos necesarios provistos gratuitamente, o en establecimientos especiales cuando en razón del grado de discapacidad no puedan cursar la escuela común" a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y Protocolo Facultativo -aprobada por la Ley 26.378, y que en su art. 7 prescribe que " Los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades

fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas".

Ya en el ámbito provincial, citó a la Ley III N° 21.

Avanzando en el caso concreto dijo que la persona menor de edad E. E., posee un certificado de discapacidad - Ley 24.091-, el cual como orientación prestacional refiere a: “rehabilitación -prestación educativa-” y que requiere de acompañante.

Explicó luego que el acompañante de apoyo a la inclusión, es una figura complementaria, orientada a las mejoras de las condiciones de enseñanza y aprendizaje de los alumnos que presentan necesidades educativas derivadas de una discapacidad en los diferentes niveles del sistema educativo. Su función guarda relación con el apoyo a la institución educativa, contribuir como parte en los acuerdos y construcción de los ajustes que necesita cada alumno con discapacidad para garantizar su trayectoria educativa en los diferentes niveles y modalidades del sistema educativo, apoyo al docente del aula, elaboración en conjunto con el docente de aula del proyecto curricular individual, entre otras cuestiones y apoyo a la familia orientándolos y brindándoles información en el aprendizaje de sus hijos/as y promoviendo y orientando espacios de inclusión en la comunidad (recreación, deportes, taller, etc.).

Enfatizó que la Srta. J. se desempeña con continuidad en el Escuela N° 87 de la localidad de Puerto Pirámides desde el año 2013, momento en que E. concurría a la sala de 5 años, jardín de infantes, nivel inicial, ocupando el lugar de auxiliar de apoyo, y en aquel entonces estaba regulada su intervención por la Resolución N° 505 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, de fecha 7 de septiembre de 2011, por lo que se le abonaban 18 horas cátedras (fs. 07/11). Indicó que luego el Ministerio de Educación, otorgó 30 horas cátedras a M. F. J. cuando E. ingresó a primer grado, y se dejó de encuadrar en la Resolución N° 502/2011, pues el niño ya transitaba el nivel medio de educación.

Tuvo por reconocidos la Resolución N° 505/2011 y los recibos de sueldo de la Srta. M. F. J. en los términos del art. 392 in fine del CPCC. Agregó que la escuela a la que asiste E. tiene jornada completa, de 08:00 a 15:00 hs., concurriendo el niño durante ella, y que conforme declaraciones testimoniales, es la Srta. J. quien lo contiene en todo momento, no tan solo desde lo pedagógico y emocional, sino también desde la parte motriz y que E. necesita del acompañamiento de un apoyo para la inclusión durante su jornada escolar en el Escuela N° 87 de la localidad de Puerto Pirámides.

Dirá que ello también fue reconocido en la sentencia de la Cámara de Apelaciones SIF N° 44/18, en trámite del recursos de apelación contra la medida cautelar dispuesta en el expediente.

Resuelta la necesidad y la procedencia del acompañante de apoyo a la inclusión para su escolarización, ingresa al estudio del reclamo del amparista en el sentido si debe ser la Srta. J. quien cumpla las funciones de apoyo a la integración para E..

Valora las testimoniales cumplidas y concluye que quien debe cumplir las funciones de maestra de apoyo a la inclusión para el niño E. E., es la Srta. M. F. J., más allá de que es necesaria su intervención por el conocimiento que tiene de E., por la relación afectiva y de empatía que generó con el niño, y porque en la localidad de Puerto Pirámides es la única persona capacitada para esa función.

Recuerda que a mérito de lo dispuesto por esta Cámara por sentencia N° 44/18 SIF la Provincia proveyó un listado de personas que se encuentren habilitadas para ser Auxiliar de Apoyo entre las que se encontraba M. F. J.. Agregó que en la audiencia convocada para conciliar, la abogada apoderada de la parte demandada, acompañó una nómina de cuatro

personas que podían llevar a cabo las tareas de auxiliar de apoyo para E., y al no haberse acompañado en esa oportunidad, una descripción de la profesión de las mismas, se formuló un requerimiento en los términos que reitera en la sentencia y frente al silencio de la Provincia, la magistrada de grado presumió que la única persona que se encuentra en condiciones para cumplir con dichas funciones era la Srta. M. F. J., quien tiene una relación laboral con la provincia, y en este proceso también fue propuesta. Alude luego al trastorno del espectro autista (TEA), en un grado moderado que porta el niño, sigue sosteniendo que para el plan de contención y abordaje a E., la inclusión en la Escuela N° 87 de la localidad de Puerto Pirámides en el horario de 08:00 a 15:00 horas, con una acompañante de apoyo en la inclusión, está dentro del plan integral de intervención multimodal que necesita el niño.

Ingresa luego a las obligaciones de los estados nacionales, provinciales y municipales, que quieren y tienen intenciones de transformarse en estados inclusivos, con jerarquía constitucional y a las que deben atender sin barreras, sin cuestionamientos a la educación inclusiva y con calidad para todos los niños, niñas y adolescentes.

Dirá que la persona que cumple la función de apoyo, es un factor fundamental para que se efectivice la inclusión escolar, también llamado acompañante personal no docente (APND) tiene como objetivo principal acompañar a chicos con alguna discapacidad (TGD, autismo, síndrome de Down), en la asimilación de las actividades diarias dentro del aula y en la interacción con el resto de sus compañeros.

Concluye que en el caso particular del niño E. la provisión por parte de la provincia del Chubut, a través de su Ministerio de Educación, de una persona que cumpla la función de apoyo a la inclusión, acorde a sus necesidades en cantidad y calidad de horas cátedras, tal que le permita

continuar su trayecto escolar con sus compañeras de clase, es el vehículo para el diseño de los ajustes razonables que el niño tiene.

Luego de ello comienza a señalar lo que- a criterio de la magistrada- resulta una omisión a proveer el apoyo necesario para la educación del niño, ya que para el ciclo del año 2018, pretende reducirle a su maestra integradora de 30 horas cátedras a 18 horas, lo que implicaría que el niño no pueda cumplir con la jornada completa en su escuela.

Dirá que la actitud de la provincia llevó a la judicialización de la educación del niño, y crearon un escenario de conflicto innecesario y desgastante para los padres de E., como que apreció que la denegatoria de la provincia del Chubut, para mantener como acompañante de apoyo a la inclusión para la escolarización de E. a la Srta. J. en las mismas condiciones laborales anteriores al 31/12/2017 resulta una decisión ilegítima que vulnera los derechos y garantías constitucionales de la persona menor de edad afectada. Resolvió que el estado provincial no puede restringir al niño de las horas de concurrencia a la escuela, retaceándole las horas cátedras a la Srta. J., modificando un *status quo* anterior al 31/12/2017 de 30 horas cátedras, lunes a viernes de 08:00 a 15:00 hs., a 18 horas cátedras, de lunes a viernes de 8:00 hs a 12:00 hs. con el argumento político de la emergencia económica, expresando que ello resulta una manifiesta discriminación y expulsión de los derechos del niño.

Para ello describe las características del niño y su entorno, refiere a la localidad donde vive, señalando que no existe el acceso rápido para armar un equipo de trabajo dentro de la localidad, y sobre las cuestiones que allí no pueden resolverse se debe recurrir a la ciudad de Puerto Madryn, con un recorrido de 100 kilómetros, lo que implica un ajetreo más para el niño.

Luego dice que J. -hasta el mes de diciembre del año 2017- percibía por su jornada laboral, dedicada únicamente a E., lo que correspondía y acorde a

la tareas que realizaba, y bajo la modalidad de pago de horas cátedras por parte del Ministerio de Educación de la Provincia del Chubut, teniendo ello sustento en la Resolución del Ministerio de Educación N° 505/2011, sin perjuicio de que dicha Resolución comprendía al personal de la escuelas de nivel inicial, y ya en el año 2018 E. estaba incluido en el nivel medio, cursando 5to grado de Nivel Primario.

Alude cronológicamente al dictado del Decreto N° 1338/17(12/12/17), al Decreto N° 184/18 (15/3/18, luego derogados por contrario imperio por el Ejecutivo Provincial, mediante el Decreto N° 395/18 de fecha 13 de Junio de 2018, con fundamento en la necesidad de que el reordenamiento de la estructura de la Administración Pública Provincial sea realizado de forma más gradual, por lo que no se expide sobre la cuestión.

Refiere luego a la Circular S.R.A y S.A. N° 09/2017, (fs. 35), mediante la cual se hace saber que al 31/12/2017 se debe dar de baja a los Auxiliares de Apoyo a la Inclusión y a la Resolución 45/2018 del Ministerio de Educación de fecha 02.Marzo.2018 que revocó la Resolución ME 505/11,

correspondiente al nivel inicial, y a partir de allí, se le exige a las personas que se desempeñen como Auxiliares de apoyo a la inclusión el carácter de monotributista, tal cual surge de la copia del acta N° 2/18 de fs. 42 y de la copia de la nota de fs. 56.

Refiere luego a la sanción de la ley N° VII N°83 que modificó a la ley VII N° 81, sancionada -con posterioridad al inicio de esta acción de amparo - 02.May.2018- pero que estaba vigente al momento de contestarse la demanda, 01 Jun.2018 y que a pesar de ello el Estado Provincial hizo caso omiso para restablecerle los derechos a la inclusión escolar a E..

Dirá entonces que no existe ninguna Ley o Decreto Provincial que pueda darle sustento legal a la Resolución N° 45/18 del Ministerio de Educación y

a la Circular SRA y SA N° 09/2017 (fs. 35), las que desde ya merecen calificarse de inconstitucionales para el caso de E., facultad que la magistrada de grado reclama para sí conforme las disposiciones del art. 10 de la Ley V N° 84, de poder decretar, aun de oficio, la inconstitucionalidad de actos administrativos que restringen, alteren, amenacen o lesionen con arbitrariedad o ilegalidad la garantía reconocida con jerarquía constitucional.

Sostiene que durante el desarrollo del proceso se ha visualizado que el estado provincial le ha puesto siempre barreras al niño para que pueda ser escolarizado con las condiciones que él demanda, un Estado irrespetuoso de la diversidad y que frente a ello, hay progenitores que están motivados para que su hijo salga adelante, seguramente para que sea feliz.

Alude al interés superior del niño como orientación prioritaria del estado, al principio de progresividad de los derechos económicos y sociales, a que debe ser política de estado garantizar la igualdad efectiva y la no discriminación en el ejercicio del derecho a la educación de los alumnos con una capacidad diferente, rigiendo los principios de normalización o inclusión tanto para el acceso como en la permanencia del sistema educativo y sobre la base de los principios de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso y no pudiendo volver atrás, a través de leyes u otras medidas políticas o jurídicas, cuando se alcanza un determinado nivel de protección o satisfacción de un derecho.

Sigue cuestionando la posición de la provincia del Chubut en el caso concreto, permitiéndose sugerir a la Sra. Ministra de Educación de la provincia como al propio Sr. Gobernador que arbitren los medios a sus alcance para profundizar como política de estado provincial, el cese de todas las barreras que intenten violentar los derechos a la educación inclusiva a los niños/niños y adolescentes con discapacidades diferentes, apuntando a la

prevención con la obligación de adoptarse medidas para el respeto constitucional al derecho a la escolarización inclusiva, a las que ya he referido al transcribir el fallo.

La sentencia fue apelada por la Provincia del Chubut y fundado el recurso a fs. 229/245.

A fs. 291 se dictaron las providencias para poner los autos en estado de dictar sentencia, previa vista de la Asesoría de fs. 275/276.

A fs. 277/290 se agregó respuesta de la actora a los agravios.

2. Los agravios de la Provincia del Chubut.

Luego de reseñar los antecedentes de la causa, la representación letrada de la demandada expone cuatro agravios destinados a que se revoque el fallo recurrido.

a) En el primer agravio cuestiona el fallo por resolver “extra petita”. Alude a que -al considerar la existencia en el ámbito educativo de maltrato y violencia institucional-, el fallo en el punto 5 emplazó al Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, a fin que, en el término de tres (3) meses, que informe acciones y gestiones que a corto, mediano y largo plazo diagramarán para el cumplimiento de las capacitaciones al personal del Ministerio de Educación en materia de Derechos a la Escolarización, a la Inclusión y el valor que implican las normas que se arbitren y los medios a su alcance para profundizar como política de estado provincial el cese de toda barrera que intente violentar los derechos de los niños con discapacidades.

Dirá en la queja que si la jueza de grado tuvo por probadas las violaciones a los derechos y garantía que refiere tiene la obligación ciudadana de denunciar los hechos que invoca ante la autoridades competentes, pero si por el contrario son meras suposiciones la decisión supera no solo el caso

concreto sino el objeto del amparo y que la sentencia no puede ir más allá del caso concreto ni involucrar otras esferas de la Administración en la que no tiene competencia ni jurisdicción.

Alude a que fallar extra petita es apartarse del principio de congruencia y la decisión será de absoluta y lisa arbitrariedad.

Que también es extra petita y arbitrario encomendar al Sr. Gobernador de la Provincia del Chubut, Esc. Mariano ARCIONI, que disponga para todo el personal, empleados e incluidos funcionarios del Ministerio de Educación, capacitaciones obligatorias, sobre los alcances de las normas provinciales, nacionales e internacionales que le otorgan garantía constitucional al Derecho a la Educación Inclusiva a las Personas con Discapacidades, y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a dichas personas por los bloques de las normas de los Derechos Humanos, Económicos, Sociales, y Culturales y atendiendo prioritariamente en esos casos, a los principios de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso.

Luego dirá que al niño no se le ha negado su derecho a la educación ni de inclusión ni que sea la Srta. J. su apoyo, siendo ella quien se opone a trabajar con el Estado en otra modalidad de trabajo.

De modo que las sugerencias que se formula al Poder Ejecutivo se transforman en una toma de posición política, inmiscuyéndose en facultades que no le son propias al magistrado y por fuera del objeto del proceso.

Refirió también a la ley I-259 de Ministerios y a las funciones que le competen al Ministerio de Educación.

b) En el segundo agravio dirá que no se acreditó la arbitrariedad e ilegalidad manifiesta de la decisión de establecer, mediante la Resolución 45/18,

modificaciones en las condiciones de contratar a los Auxiliares de Apoyo a la Inclusión consistente en darse de alta ante la AFIP como monotributista.

Dice que con tal decisión no se cercenan los derechos del menor E., que la Resolución 45/18 tachada de inconstitucional en la sentencia de grado no prohíbe la participación de la Auxiliar de apoyo a la Inclusión, sino que modifica las condiciones laborales que por cierto dice no son docentes; que no requieren título terciario ni universitario ni que quien no resida en Pirámide no pueda cumplir con tales tareas.

Dice que la misma resolución garantiza la inclusión y la consideración específica y no general, que requiera cada estudiante. Y que lo único que reguló la resolución es el cobro de los servicios prestados para el Auxiliar de Apoyo, destacando en sus argumentos la finalidad que tienen de construir su autonomía e independencia básica, en un determinado momento de su trayectoria escolar, priorizando entre ellos a quienes portan una discapacidad motora.

Aduna que la Auxiliar de apoyo no forma parte funcional de la ninguna escuela en particular y es un recurso de apoyo temporal, hasta el momento en que los apoyos y ayudas que precise puedan ser asumidos con los recursos de la escuela, siguiendo con los principio de inclusión.

Dice que conforme la nueva reglamentación la auxiliar estaría con el niño aproximadamente la mitad de la jornada de trabajo, sin contar los días de asueto, de medidas de fuerza e inhábiles cuyas horas deberían ser compensadas por la Auxiliar los días subsiguientes, por no ser ella empleada en relación de dependencia.

Reitera que no se habla de restringir y/ o suprimir la figura del auxiliar de apoyo, sino que yerra el fallo cuando pone el foco en forma encubierta en un conflicto laboral entre la Auxiliar y el estado Provincial y sobre el cual la magistrada de grado no es competente.

Agrega que lo resuelto suma un vicio insubsanable de integración de la litis por cuanto se hace valer “presuntos e hipotéticos vulneraciones y de derechos de un tercero que no integró la litis.

Refiere que es arbitrario decir que la provincia no quiere asumir los costos que demanda la labor de auxiliar de apoyo porque para cualquier familia que sus hijos asisten a una escuela pública, el servicio es gratuito. Eso es diferente a haberle dado al Auxiliar de Apoyo otro marco regulatorio para la función que debe ejercer.

Cuestiona que en la sentencia se refiera a la inexistencia de personas idóneas en Puerto Pirámides y menos que eso pueda ser considerado causa para excluir u obstaculizar la educación o inclusión de E., como que se refiera que existe urgencia en que se le garantice la asistencia como acompañante terapéutico a la Srta. J. porque de lo contrario se provocaría un retroceso en la evolución del niño.

Insiste en que el Estado no ha puesto objeciones a que sea J. quien siga como auxiliar de apoyo del niño y que el problema que ha suscitado este proceso es que J. no quiere darse de alta en la AFIP e inscribirse como monotributista. Indica que el Estado no puede forzarla a que lo haga ni tampoco va a cambiar una reglamentación que el resto de los Auxiliares ha acatado y que la Administración puso en marcha luego de evaluar la población de niños que requiere el servicio.

Dice también que el fallo refiere a la Ley 24.091 que regula el “Sistema de Prestaciones Básicas en habilitación y rehabilitación integral a favor de las personas con discapacidad” y que si bien el niño posee certificado de discapacidad recuerda que conforme el Cáp. II art. 2 son las obras sociales las que asumen las coberturas básicas que allí se enuncian recordando que por el cargo de la madre del niño, está afiliada a SEROS.

Luego se ocupa de agraviarse respecto de la presunción que establece la jueza por la falta de presentación de los recibos de haberes de J. preguntándose cuál es la presunción en contra que debiera constituirse. Insiste en que no objetó la labor de J. ni tampoco el desempeño escolar sino que las condiciones laborales han cambiado pues no será parte de la planta funcional sino que deberá ajustarse conforme la ley I 259 a un nuevo régimen laboral.

Alude luego a la declaración testimonial de J. señalando que a más de tener interés en el pleito, encubiertamente es una reclamante ante el Estado. Suma a la arbitrariedad de la sentencia, lo acontecido en el marco de la audiencia de conciliación donde su parte aportó una nómina de cuatro personas que podían cumplir las tareas de apoyo de E. las que fueron rechazadas por no haber cumplido algunos recaudos, señalando la recurrente que las respuestas eran obvia y se desprendían de la misma causa como que resulta arbitrario presumir que la falta de respuesta le permitió presumir a la jueza que la única persona en condiciones era J..

Insiste que no es J. el único factor que incide en la vida escolar del niño y le garantiza su derecho a la educación.

Cuestiona que se haya señalado que la Provincia invocó como defensa la ley de emergencia para eludir responsabilidades, que el servicio se viene prestando por lo que no tiene sentido el punto 2 del fallo.

Dice que todos los calificativos respecto de la provincia corren por cuenta de la jueza, pero señala que todos son productos de una elucubración subjetiva, reitera la violación del principio de congruencia y consecuentemente la garantía de defensa en juicio como que omitió resolver las cuestiones traídas al proceso por ambas partes y no solo la pretensión de la actora.

c) En el tercer agravio cuestiona la injerencia indebida del Poder Judicial.

Para ello dirá que sin perjuicio que la cuestión ha devenido en abstracto desde que el estado provincial presta los servicios de Auxiliar de Apoyo antes que la amparista lo solicitara, no puede dejar de advertirla injerencia del Poder Judicial en la esfera de actuación del Poder Ejecutivo.

Sostiene que el control no alcanza a la conveniencia o inconveniencia con que los otros poderes ejercen sus funciones y escogen los medios para cumplirlas; que se omitió la premisa básica que los recursos del estado son limitados y que ha determinado en la sentencia que lo reclamado en autos es prioritario por sobre otras situaciones también vinculadas con los derechos constitucionalmente garantizados.

Dirá también que el Poder Judicial no puede interferir en el diseño de la política de educación o en las decisiones que al respecto se desarrollen en un período determinado, en tanto que tales aspectos son ajenos al órgano jurisdiccional. Reafirma que el Estado provincial aún antes de la sentencia que se impugna dio cumplimiento en forma integral a lo requerido por el alumno E. de una Auxiliar de Apoyo.

Dice que si la finalidad de la sentencia fue beneficiar a la Srta. J. en nombre de E., ello no corresponde, debiendo ser la Auxiliar quien deberá reclamar al estado por una mejora económica por los servicios prestados en su función a través de la autoridad de aplicación laboral que corresponda.

d) En el cuarto agravio cuestiona que no logra determinar cuál ha sido la conducta debida o la concreta omisión que se le endilga al Estado en la sentencia.

Lo dice en tanto que el servicio de apoyo se vienen brindando aún antes de su dictado y que aunque a la auxiliar le moleste la resolución dictada es extremadamente difícil determinar cuál es la medida exacta de las prestaciones o abnegaciones que puede exigir a l poder ejecutivo.

Finalmente señala que es viable el examen judicial si se denunciare y acreditase alguna exclusión injustificada o inmotivada hacia el hijo de la amparista, lo que a su criterio no se justificó.

3. Tratamiento de los agravios.

1) Liminarmente voy a proponer al Acuerdo que se trate en primer término el agravio que refiere a la cuestión de fondo para ocuparnos luego del reproche por la violación del principio de congruencia que -a mi criterio-, es comprensivo del regaño por la injerencia del Poder Judicial en decisiones del Poder Ejecutivo.

Asumo desde ahora como de toda evidencia, que subyace en el memorial un duro cuestionamiento a la actividad jurisdiccional y que intentaré desgranarlo para que, sin mengua de los derechos involucrados, dar respuesta adecuada a las cuestiones que llegan a esta Alzada.

2) Desde la perspectiva que expondré, no tengo ninguna duda que la Provincia del Chubut a través de sus políticas de estado ha comprendido la trascendencia de la inclusión educativa en toda su magnitud, asumiendo la responsabilidad de un cambio de paradigma que provoca un alumno con discapacidad y su familia, a la institución escolar y en definitiva a la comunidad toda. La escuela inclusiva es el medio pedagógico y social que abre sus puertas y, desde la responsabilidad que le compete, debe prepararse para educar a todos y cada uno de sus alumnos.

Los chicos con necesidades educativas especiales que se integran a una escuela común, como E., son alumnos de una escuela común que requiere de apoyos, modificaciones, ayudas y formación.

A tenor de la prueba reunida en este expediente puede advertirse que la Escuela N° 87 de Puerto Pirámides se ha insertado en esa dinámica, en lo

que seguramente ha sido un proceso donde cada uno de los operadores ha receptado los valores de la inclusión y construido a partir de la cooperación un espacio para resguardar los derechos a una educación plena y adecuada a sus capacidades.

3) Los argumentos sentenciales son reveladores en que la situación de E. y su grupo familiar ha conmovido a la magistrada de grado como que las declaraciones testimoniales brindadas por el equipo interdisciplinario involucrado en la atención del niño, también han estado dirigidas a justificar el reclamo de la madre de E..

Estoy persuadida que más allá de las buenas intenciones de quienes de una u otra manera han intervenido en este amparo, el objetivo sustancial de este proceso estuvo en justificar que la Srta. F. J. era quien debía continuar como la Auxiliar de Apoyo a la inclusión de E..

Véase que tal como se refiere en la sentencia, no ha sido materia de discusión ni el diagnóstico de E. ni que dentro de las prestaciones que requiere está la de un acompañante, ni la concurrencia a la única escuela de Puerto Pirámide en el horario de 8:00 hs. a 15:00hs., ni que desde el año 2012 concurre al establecimiento escolar habiendo comenzado en sala de 4 años ni que desde el año 2013 la Srta. M. F. J. es la designada como Auxiliar de Apoyo en la inclusión de E..

La cuestión que a mi criterio resultó medular, era el cambio de la modalidad que para la vinculación laboral de J. con la Provincia del Chubut, se había decidido en el marco de la Res. 45/18.

Sin perjuicio de ello esta Cámara, en la etapa preliminar del amparo y ante la denuncia de la situación de violación de los derechos constitucionales del niño, dispuso modificar la cautelar dispuesta en la instancia de grado,

requiriendo a la demandada brinde a la familia del niño un listado de personas que se encuentren habilitadas para ser Auxiliar de Apoyo del niño con el fin que la familia elija una de ellas.

En una decisión que tampoco ha merecido mayor explicación, al cumplir con la manda de esta Cámara, la Provincia demandada indicó, dentro de las tres personas en condiciones de serlo y en primer lugar, a la Srta. J. (fs.142).

Ello me persuade, que tampoco tenía la Provincia ningún reproche a la idoneidad de J., subyaciendo la cuestión de cómo se abonaría la retribución por el servicio de apoyo que prestaría en el marco de la normativa provincial que se ha cuestionado en sede judicial.

Destaco aquí que en la sentencia se ha utilizado indistintamente “maestro de apoyo” (fs. 216 vta.) y “maestra integradora” (fs.218) con la de “auxiliar de apoyo”, cuando es de toda evidencia que se trata de operadores distintos y donde lo notorio es que, para los dos primeros roles, se requiere título docente que las habilite para ejercer.

Como ya he señalado y en coherencia con la presentación de la amparista, la madre del niño optó a fs. 144 y tenida presente a fs. 146 para que sea la Srta. J. quien siga siendo la auxiliar de apoyo a la inclusión de E..

No ingresaré al resto de las cuestiones que se han planteado en el agravio y aun cuando no termino de comprender el dispendio jurisdiccional que involucró tanto a la judicatura con requerimientos que no se advierten pertinentes como a las partes, soy del criterio que el dictado de la Ley VII N°84 (20-4-2018) alcanzó al vínculo laboral de la Srta. J..

Esta norma en lo pertinente dice: *“Los contratos vigentes al 31 de diciembre del 2017 que se desarrollaron bajo una prestación de servicios, locación de obra o cualquier otra modalidad que hubiese implicado desarrollar tareas en la Administración deberán ser prorrogados al 31 de diciembre del 2018 siempre que los mismos no se encuentren vinculados a una actividad u obra específica que finalice*

en un plazo menor. La misma prórroga se efectuará al personal que sea remunerado únicamente bajo la modalidad "horas cátedra" y horas guardia". Exceptuase de esta prórroga al personal contratado o bajo la modalidad "horas cátedra" y "horas guardia", que ingresen a la planta transitoria durante el año 2018. Los egresos de cualquier empleado del Estado, cualquiera sea su modalidad de contratación, incluidas las bajas de horas cátedra o guardia sólo pueden producirse con sumario previo o por renuncia o por jubilación o por causa justificada debidamente fundada, no pudiendo invocarse la racionalización del gasto. Las vacantes que se produzcan por cualquier circunstancia o por nuevas necesidades de personal, no serán cubiertas salvo imperiosa necesidad. En esos casos, dichas coberturas se cubrirán con la planta existente o mediante autorización previa de la Legislatura."

Desde esta perspectiva y en el pleno convencimiento que la provincia del Chubut no ha puesto en crisis el derecho a la escolarización de inclusión del niño E. E. J. voy a proponer al Acuerdo se confirme que continuará su proceso educativo contando como personal de apoyo a la inclusión a la Srta. M. F. J. DNI. 26.466.335, a quien deberá reconocerse las condiciones y modalidad de 30 horas cátedras, en idénticas condiciones laborales anteriores al 31 de diciembre de 2017 y hasta que se justifique el cambio de modalidad o la innecesaridad del acompañante de apoyo a la inclusión por parte de los padres y del equipo tratante y/o el fin de la escolarización del niño.

Para hacerlo efectivo, voy a sostener lo dispuesto en el fallo en el sentido que la Provincia del Chubut, deberá en el término de cinco (5) días, a partir quede firme este pronunciamiento, dictar el acto administrativo que contemple lo aquí ordenado.

Estimo innecesario mantener el apercibimiento dictado en la sentencia de grado, pues seguramente y en el contexto de los derechos involucrados serán las autoridades provinciales las primeras interesadas en dar

cumplimiento a esta manda judicial. Sin perjuicio de ello, y para el caso de incumplimiento, será la magistrada de grado quien adoptará las medidas que estime necesarias para obtenerlo.

Con la decisión que propongo al Acuerdo, estimo que debe revocarse la declaración de inconstitucionalidad de la Circular SRA y SA N° 09/2017 y de la Resolución N° 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, en tanto más allá de su alcance, el objeto del amparo queda asegurado.

4) Ingreso ahora a la cuestión que estimo resulta de mayor entidad para la parte demandada.

A lo largo de todo su memorial de agravios la Provincia del Chubut va a insistir en que la sentencia dictada viola el principio de congruencia impuesto a todo fallo judicial, en tanto se ha fallado extra petita.

De modo que debo resolver si el órgano jurisdiccional incurrió en incongruencia objetiva, otorgando algo que no ha sido solicitado por las partes, vale decir, cuando no mediando pretensión se formula un pronunciamiento sobre un derecho y se condena a una prestación no requerida. (Cfme. Mabel de los Santos en Principios Procesales Tomo I pág. 213 Ed Rubinzal Culzoni Sta. Fe 2011)

No está en mi ánimo, alongar mi voto pero parece necesario recordar que el principio de congruencia es aquel derivado del principio -o sistema-dispositivo, que nos señala a los jueces que está vedado apartarnos de los términos de la litis, pues ello va en mengua del derecho de defensa.

Así lo dispone el art. 34, inc. 4° al incluir entre los deberes del juez el de "*fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia*". También el art. 165, inc. 6° cuando indica que la sentencia de primera instancia deberá

contener "*La decisión expresa, positiva y precisa, de conformidad con las pretensiones deducidas en el juicio, calificadas según correspondiere...*" como también se lo exige a la sentencia de segunda instancia por expresa remisión del artículo 166.

Son entonces las partes, quienes determinan como regla el "thema decidendum", y el órgano judicial debe limitar su pronunciamiento tan sólo a lo que ha sido pedido por aquellas, incurriendo en incongruencia el juez que al fallar, se aparta de las cuestiones incluidas en la pretensión del actor y en la oposición de la demanda.

La decisión que se adopta debe ser con arreglo a las acciones deducidas en juicio, es decir debe haber conformidad entre la sentencia y la demanda, en cuanto a las personas, el objeto y la causa, porque el juez no puede apartarse de los términos en que ha quedado planteada la litis en la relación procesal salvo los casos de consolidación o extinción del derecho durante la tramitación del proceso.

Sin perjuicio de ello, participo del criterio que bajo determinadas condiciones y con el objeto de no afectar otras garantías constitucionales e incluso el mismo objeto del proceso, el principio de congruencia puede flexibilizarse, teniendo como límite el derecho de defensa y el principio de igualdad de las partes en el proceso.

Nuestro Código Procesal, atribuye a los jueces poderes o facultades para esclarecer los hechos controvertidos, intentar la conciliación o reprimir inconductas procesales con la finalidad de asegurar la eficacia de la intervención jurisdiccional y la operatividad efectiva del derecho sustancial. (Arts. 34 y 36 del CPCC).

Del mismo modo son recaudos del debido proceso objetivo la imparcialidad de los jueces, la igualdad de las partes en el litigio (art. 16, CN), el derecho a una adecuada defensa en juicio (art. 18, CN) y la tutela judicial efectiva en tiempo útil, vale decir, cumpla con los principios de eficacia del proceso y de la economía procesal (art. 8º, Convención Americana de Derechos Humanos) (v. De Los Santos, Mabel, "El debido proceso en la práctica judicial", JA, 2003-IV-12495).

Esta última también se vincula con los principios de economía procesal, celeridad, concentración, eventualidad y saneamiento derivados, así como al principio de eficacia del proceso como instrumento para hacer operativo el derecho material.

Ahora bien, en la sentencia la magistrada de grado señaló “... Y si bien todas las normativas ya expuesta apuntan al jerarquía constitucional de los derechos que le corresponden a E., la provincia del Chubut, parece subestimar los mismos, por lo que con esta acción de amparo, no me quedaré solo con el dictado de la condena, sino que también apuntaré a la prevención con la obligación de adoptarse medidas para el respeto constitucional al derecho a la escolarización inclusiva.”

Evidentemente la señora jueza no apela a la flexibilización del principio de congruencia, esto es no se trataría aquí del mero exceso de los límites subjetivos, objetivos o fácticos de la litis, no se trata de conceder algo distinto a lo requerido por la parte actora a fin de asegurar la solución útil del conflicto.

En la parte dispositiva (*dejo a salvo el error en la numeración de los puntos del fallo*), en lo que juzgo un exceso en sus facultades y en un punto perjudicando otros derechos de raigambre constitucional que también merecen el resguardo jurisdiccional, resolvió “ 6º) Encomendado al Sr. Gobernador de la provincia del Chubut, Esc. Mariano ARCIONI, que disponga para todo el personal, empleados e incluidos funcionarios del Ministerio de Educación, capacitaciones obligatorias, sobre los alcances de las normas provinciales, nacionales e internacionales que le otorgan garantía constitucional al Derecho a la Educación Inclusiva a las Personas con Discapacidades, y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a dichas personas por los bloques de las normas de los Derechos Humanos, Económicos, Sociales, y Culturales y atendiendo prioritariamente en esos casos, a los principios de progresividad, de

prohibición de regresividad o de retroceso. A tal fin líbrese, oficio al Sr. Gobernador, Escribano Mariano ARCIONI, a su secretaría privada, con copia íntegra del presente fallo.

5°) Emplazando al Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, a fin de que, en el término de tres (3) meses informe acciones y gestiones que a corto, mediano y largo plazo diagramarán para el cumplimiento de las capacitaciones al personal del Ministerio de Educación en materia de Derechos a la Escolarización, a la Inclusión y el valor que implican las normas de jerarquía constitucional y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a personas con discapacidades, y ello fundamento en el principio de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso. A tal fin, líbrese oficio a la Sra. Ministra de Educación, Graciela Palmira CIGUDOSA, a su secretaria privada, con copia íntegra del presente fallo.”

Ahora bien, con otro contexto probatorio de la actuación del Estado y teniendo en cuenta los principios constitucionales y convencionales en juego, lo resuelto por la magistrada de grado hubiera podido considerarse una decisión razonablemente fundada (art. 3 CCyC).

Pero, lo cierto es que he repasado la actuación que le cupo a las autoridades del Poder Ejecutivo en el caso concreto de E., el propio reconocimiento de la familia de E. a que desde el Nivel Inicial ha contado con el recurso del apoyo a la inclusión educativa, las mismas declaraciones que valoró la magistrada para admitir la demanda (y pongo énfasis en el personal directivo y docente de la Escuela de Pirámide), y no he logrado dar con algún elemento probatorio que pueda justificar que el Poder Ejecutivo requiere ser emplazado a capacitar obligatoriamente a todo su personal, sobre los alcances de las normas provinciales, nacionales e internacionales que le otorgan garantía constitucional al Derecho a la Educación Inclusiva a

las Personas con Discapacidades y menos aún dar cuenta de ello trimestralmente a la jueza de grado.

Tampoco encuentro justificativo alguno para los adjetivos-desprovistos al menos de medida-, para calificar la conducta del Estado en materia de educación inclusiva, cuando basta como mínima evidencia que la normativa provincial que rige en la materia la reconoce y ha sido citada por la propia parte para justificar sus derechos.

No encuentro acreditado que la Provincia del Chubut prescinda de políticas de Estado para la inclusión social de las personas con capacidades diferentes, menos aún que no lo sean para integrarlos en el sistema educativo.

No se probó a lo largo de este expediente que en el ámbito provincial no se garantice la igualdad efectiva y la no discriminación en el derecho de la educación de los alumnos con capacidades diferentes, aunque prefiero llamarlos chicos con necesidades educacionales especiales.

No advierto violados los principios de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso, ni que el estado sostenga *“barreras que intenten violentar los derechos a la educación inclusiva a los niños/niños y adolescentes con discapacidades diferentes”*.

En definitiva ni frente a la situación concreta de E. ni en el caso conjetural que se plantea la señora jueza *“... y de solo pensar que a otro/a niño/a o adolescente le pudiera estar sucediendo lo mismo en otra escuela de la provincia del Chubut, por ignorancia del Ministerio de Educación, a pesar de todo los reclamos que ha hecho la Sra. E. luego de Resolución del Ministerio de Educación N° 45/2018, desmereciéndose y menospreciando los derechos de los/las niños/as y adolescentes especiales”*, puedo admitir sin caer en un exceso de subjetivismo al tiempo de resolver, que sea necesario una decisión jurisdiccional que *“... pretenda evitar otros casos similares derivados del maltrato y la violencia institucional del Ministerio de Educación dependiente del poder ejecutivo de la provincia del Chubut”*.

Reconozco el celo de la magistrada de grado para resguardar el interés superior del niño y en el caso de aquellos chicos con capacidades especiales, pero soy del criterio que habiendo dado respuesta a la necesidad de salvaguardar los derechos de E., las decisiones que adopta respecto de la encomienda al Sr. Gobernador (descrita en el punto 6to.) como al emplazamiento al Ministerio de Educación (punto 5to.) se presenta como una injerencia del Poder Judicial en políticas de estado que corresponden a la Administración Pública y que no tengo argumentos que justifiquen su admisión, por lo que voy a proponer se admita la queja en el punto y se revoquen los puntos de referencia, para lo que en la parte dispositiva deberá individualizarse el punto 5to como 6 bis.

Para así proponer, tengo presente la función específica de cada poder que es la base de un Estado de Derecho, y que la división de poderes es uno de sus pilares fundamentales, por ello corresponde establecer con claridad que la misión más delicada que compete al Poder Judicial es la de saberse mantener dentro de la órbita de su jurisdicción, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes o jurisdicciones, pues al ser el poder llamado para sostener la vigencia de la Constitución, un avance en desmedro de las facultades de los demás, revestiría la mayor gravedad para la armonía constitucional y el orden público.

5) Luego de todo lo expuesto voy a proponer al Acuerdo: **a)** se confirme parcialmente la sentencia para ordenar a la demandada que el proceso educativo del niño E. E. J. contará como personal de apoyo a la inclusión a la Srta. M. F. J. DNI. XX.XXX.XXX, a quien deberá reconocerse las condiciones y modalidad de 30 horas cátedras, en idénticas condiciones laborales anteriores al 31 de diciembre de 2017 y hasta que se justifique el cambio de modalidad o la innecesidad del acompañante de apoyo a la

inclusión por parte de los padres y del equipo tratante y/o el fin de la escolarización del niño. La Provincia del Chubut, deberá en el término de cinco (5) días, a partir que quede firme este pronunciamiento, dictar el acto administrativo que contemple lo aquí ordenado.

b) Propongo dejar sin efecto el apercibimiento dispuesto para el punto 4) del fallo sin perjuicio que será la magistrada de grado quien deberá en caso de incumplimiento, dictar las medidas que estime conducentes para obtenerlo.

c) Revocar la declaración de inconstitucionalidad de la Circular SRA y SA N° 09/2017 y de la Resolución N° 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut.

d) Dejar sin efecto las medidas dispuestas en el punto 6) y 6 Bis) respecto de encomienda y acreditación de acciones de capacitación impuestas al Poder Ejecutivo en la persona del Señor Gobernador y la Sra. Ministro de Educación.

6. Las costas:

a) Lo aquí resuelto no altera la imposición de las costas a la provincia demandada (art. 17 de la Ley V N° 84) en la primera instancia (art. 282 del CPCC).

b) Las costas en esta instancia se imponen a la demandada (art 69 del CPCC y 17 de la Ley V N°84). Tengo en cuenta para ello que en lo medular y en relación a la participación de la parte, la modificación que se propone no altera en lo esencial el reconocimiento de contar como auxiliar de apoyo a la inclusión y la apelación que prospera en su totalidad tiene que ver con la decisión dispuesta oficiosamente por la magistrada de grado. En cuanto a los honorarios estimo que la actividad cumplida por la letrada de la parte

demandada, amerita se regulen en el 30 % de los que se determinen en la instancia de grado y el 25% al Dr. Carmona.

Voto a la cuestión **PARCIALMENTE por la NEGATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1. Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi distinguida colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcritos los desarrollos efectuados al respecto por la Sra. Magistrada preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos traídos a revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de los agravios. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80,

p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - N° 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por la Sra. Magistrada que me precede en el voto. Asimismo analizaré los agravios en la medida que reposen sobre cuestiones gravitantes para la presente resolución jurisdiccional.

3.- Suficiencia técnica del recurso. Es menester señalar que el tratamiento de los agravios lo es en la medida que éstos superen la exigencia técnica requerida para los recursos en los términos descriptos por el art. 268 del CPCC.

Los agravios vertidos por la apelante circunscriben la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores de la judicante de grado que considera como causa eficiente de sus agravios, por lo que corresponde su tratamiento en esta Instancia al constituir una crítica seria, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC.

4.- El tratamiento de los agravios de la Provincia de Chubut.

4.1.- La cuestión de fondo. La manutención de la Srta. M. F. J. como acompañante de apoyo en la inclusión escolar del niño E.. El objeto principal de este amparo reposa en la necesidad de que la Srta. F. J. continúe con las tareas de auxiliar de apoyo a la inclusión de E..

La resolución 45/18 dispuso un cambio de modalidad para la vinculación laboral de la Sra. J. con la Provincia del Chubut.

De la lectura de estas actuaciones, y considerando la medida cautelar dispuesta, se advierte que la Sra. J. se encontraba en el listado de personas habilitadas para ser auxiliares de apoyo del niño con el fin de que la familia elija una de ellas, lo que implica considerar que la misma provincia la consideraba idónea para desempeñarse en esa tarea.

La familia del niño eligió a la Srta. J. para continuar sus tareas de auxiliar de apoyo a la inclusión de E., tal como surge de fs. 144 y 146 de estas actuaciones.

Entonces, lo que se encuentra en discusión es la cuestión del vínculo laboral que une a la Srta. J. con la provincia y la retribución por su laboriosidad.

Entiendo que esa cuestión ya se encuentra resuelta a partir del dictado de la ley VII N° 84 por la cual se prorrogan los contratos vigentes al 31 de diciembre de 2017, hasta el 31 de diciembre de 2018, y en ese sentido el derecho a la escolarización de inclusión del niño E. J. al día de la fecha resulta garantizado.

No obstante, con una finalidad preventiva, coincido con la Sra. Magistrada M. I. de VILLAFANE en torno a que corresponde confirmar la sentencia de grado en cuanto ordena a la demandada, provincia del Chubut a que se mantenga el derecho a la escolarización de inclusión del niño E. E. J. en la Escuela N° 87, de la localidad de Puerto Pirámides con su acompañante de apoyo a la inclusión Srta. M. F. J. DNI. XX.XXX.XXX, a quien deberán

reconocerse las condiciones y modalidad de 30 horas cátedras, en idénticas condiciones laborales anteriores al 31/12/ 2017, y hasta que se justifique el cambio de modalidad o la innecesaridad del acompañante de apoyo a la inclusión por parte de los padres y del equipo tratante y/o el fin de la escolarización del niño.

4.2.- El plazo fijado para dar cumplimiento a la manda. Considero atinado el plazo de cinco días para que la demandada dé cumplimiento con el dictado del acto administrativo que contemple lo ordenado en el punto anterior, no obstante deviene excesivo el apercibimiento dictado en la sentencia pues resulta genérico, abstracto e indefinido.

Es decir, ante el incumplimiento concreto de la manda judicial la judicante de grado cuenta con las herramientas que le proporciona el ordenamiento jurídico para lograr el efectivo cumplimiento de la misma.

La remisión de las actuaciones ante la justicia penal solo resulta posible en la medida que ese incumplimiento concreto pueda constituir un delito penal atribuible subjetivamente a un funcionario, y ello puede ser evaluado una vez producido el hecho (*ex post facto*) y no con antelación al mismo tal como lo hizo la Sra. Jueza de grado, por lo que coincido con la Magistrada de primera voz en torno a la revocación del apercibimiento del punto 4) del fallo.

4.3.- La declaración de inconstitucionalidad de la Circular SRA y SA N^o 09/2017 y de la Resolución N^o 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut. En principio, las leyes se presumen constitucionales, la declaración de inconstitucionalidad de una norma requiere plena prueba, clara y precisa de su oposición con la Constitución y el pronunciamiento de inconstitucionalidad exige prudencia y cautela en su

emisión: es la *última ratio* del ordenamiento jurídico y debe exhibir un caso de extrema gravedad institucional, y si hubiese duda, se debe decidir por la constitucionalidad de la norma y no por su invalidez. (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 19/12/2017, Torres, Luis Ángel c. Caja de Seguros SA s/ cumplimiento de contratos civiles/comerciales, RCyS 2018-V , 219 RCCyC 2018 (junio) , 183 LA LEY 28/06/2018 , 6 con nota de Carlos J. M. Facal LA LEY 2018-C , 485 con nota de Carlos J. M. Facal, AR/JUR/91578/2017).

En razón de lo expuesto, y considerando la innecesidad de declarar la inconstitucionalidad general de la Circular SRA y SA N^a 09/2017 y de la Resolución N^a 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut ya que no afectan los alcances de lo aquí resuelto, corresponde revocar la declaración de inconstitucionalidad de los dispositivos precitados.

4.4.- La violación del principio de congruencia. Desde un prisma teórico, el apelante pone en crisis la sentencia de grado, manifestando que la misma violenta el principio de congruencia. El principio de congruencia exige que exista correspondencia entre lo que la sentencia dispone y las peticiones articuladas por las partes.

Nuestro Máximo Tribunal ha señalado que congruencia implica correspondencia lógica entre la demanda y la sentencia. (CSJN, Fallos 25036 -La Ley, 106-743).

En un matiz que ya ha sido destacado por mi distinguida colega preopinante participo del criterio amplio que importa la flexibilización del principio de congruencia existiendo un límite concreto en la lesión al derecho de defensa en juicio y el principio de igualdad ante la ley. (arts. 16 y 18 de la CN).

4. 5.- Las encomendaciones y los emplazamientos al Poder Ejecutivo.

Analizaré la presente cuestión advirtiendo sobre la prudencia del Poder

judicial en cuestiones que en lo esencial resultan concernientes al Poder Ejecutivo, la necesidad de que exista una situación de hecho o de derecho que justifique la inmiscuición del Poder Judicial en cuestiones atinentes a los demás poderes del Estado, y por último las encomendaciones al Sr. Gobernador de la provincia de Chubut y el emplazamiento al Ministerio de Educación de la provincia de Chubut efectuadas por la Sra. judicante de grado.

4.5.1.- Cuestión preliminar: La prudencia del Poder judicial en cuestiones que en lo esencial resultan concernientes al Poder Ejecutivo. La

justiciabilidad de ciertos *derechos sociales* entre los que se encuentran incluidos la educación, la vivienda, la alimentación, la vestimenta, la salud (entre otros) reviste ingente actualidad.

Esto es así, si se tiene presente que las soluciones plausibles necesariamente habrán de partir de una petición de principios según la cual se impone la interpretación de las derivaciones concretas de la premisa republicana del artículo 1 de la Carta Magna que atribuye diferentes funciones a los tres poderes del Estado.

Considero que los derechos sociales imponen obligaciones categóricas, debiendo ser leídos como una carta de crédito ejecutable por su beneficiario. El problema crucial pasa por la premisa que es base a todo razonamiento: *la escasez de recursos*.

La escasez es una nota de tinte trágico pues exige priorizar entre un universo de necesidades colectivas, salvaguardando algunas en detrimento de otras. Esto es así pues en marcos de escasez cuando una necesidad es satisfecha fatalmente existe otra que ha sido menos resguardada. (vg. Destinar una porción del presupuesto de salud a la campaña de vacunación de unas

enfermedades, priva de esos recursos a campañas de vacunación de otras enfermedades distintas).

Ello obliga al Poder Administrador a presupuestar, siendo el Poder Legislativo el que aprueba el presupuesto.

El Poder Judicial debe transitar este terreno con *cautela*, pues si se trata de decidir con relación al uso o empleo de los recursos estatales en uno u otro sentido, es el Poder Ejecutivo y asimismo el Poder Legislativo quienes gozan del respaldo de la representación que reposa en la práctica del sufragio.

Por otra parte, el Poder Judicial, no cuenta con información completa a nivel macroeconómico que permita tener cabal conciencia de qué es lo que se gana y qué es lo que se pierde cuando se modifican por efecto de una sentencia las asignaciones por partida presupuestaria. Sucede que el sacrificio de ciertos intereses en pos del resguardo de otros supone una decisión trágica que escapa a la jurisdicción del Poder Judicial.

Una mirada prudente de esta cuestión impone a los jueces tener muy presente la circunstancia de que si existe al momento de dictar sentencia una estructura estatal diseñada y dotada de fondos para cumplir una función, el derecho debe ser proveído sin discriminaciones y de modo efectivo.

Ello así pues el solo hecho de que a una persona no le sean proporcionados determinados bienes de la vida no resulta en sí mismo violatorio de la Constitución, cuando por definición los bienes son escasos y las necesidades infinitas.

Para que el Poder Judicial ejerza su jurisdicción es necesario además que la falta de provisión del bien de la vida en cuestión para con un ciudadano o conjunto de ciudadanos, se derive de una decisión social que distribuya de manera contraria a la Carta Magna.

Cabe entonces considerar que mediante decisiones judiciales de carácter *prudentermente exhortativo* los Jueces pueden dar inicio desde un sitio de privilegio a un diálogo social que propenda a repensar el meridiano de la razonabilidad por el que deben transitar las mecánicas tendientes a mitigar los efectos de la escasez.

4.5.2.- La necesidad de que exista una situación de hecho o de derecho que justifique la inmiscuición del Poder Judicial en cuestiones atinentes a los demás poderes del Estado. Una vez señalado el carácter *prudencial* con el que corresponde analizar estas cuestiones, es menester afirmar que las mismas deben sustentarse en situaciones que lleguen a conocimiento del judicante en un caso concreto.

La prevención en este sentido debe gozar de sustento empírico y no basarse en conjeturas de carácter subjetivo. Es decir, el Juez debe tener efectivo conocimiento, -a través del caso concreto-, de la lesión que el Estado produce en derechos de raigambre constitucional. (Ya sea por acción u omisión). (Ver en similar sentido el dictamen de la Procuración General que la CSJN hace propio en “M.F.G y otro c/ OSDE S/ Acción de Amparo”, de fecha 10 de agosto de 2017, con voto suscripta por los Jueces LORENZETTI, HIGHTON de NOLASCO, MAQUEDA y ROSENKRANTZ y ROSATTI en disidencia). La inmiscuición del Poder Judicial en las políticas de estado requiere entonces, certeza en la probabilidad de que la situación de vulnerabilidad de derechos concreta se encuentre replicada de manera general en otras situaciones similares.

Adelanto mi opinión en torno a que ello no surge de autos.

4.5.3.- Las encomendaciones al Sr. Gobernador de la provincia de Chubut y el emplazamiento al Ministerio de Educación de la provincia de Chubut efectuado por la Sra. judicante de grado. La Sra. Jueza de grado ha adunado a la condena dispositivos destinados a la prevención a través de la adopción de medidas para el respeto constitucional al derecho a la escolarización.

Por un lado, encomendó al Sr. Gobernador de la provincia del Chubut que disponga para todo el personal, empleados e incluidos funcionarios del Ministerio de Educación capacitaciones obligatorias sobre los alcances de las normas provinciales, nacionales e internacionales que le otorgan garantía constitucional al Derecho a la Educación Inclusiva a las Personas con Discapacidades y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a dichas personas por los bloques de las normas de los Derechos Humanos, Económicos, Sociales, y Culturales y atendiendo prioritariamente en esos casos, a los principios de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso.

Por su parte, ordenó el emplazamiento al Ministerio de Educación de la provincia del Chubut, a fin de que, en el término de tres (3) meses informe acciones y gestiones que a corto, mediano y largo plazo diagramarán para el cumplimiento de las capacitaciones al personal del Ministerio de Educación en materia de Derechos a la Escolarización, a la Inclusión y el valor que implican las normas de jerarquía constitucional y sobre el efecto que genera el dictado de Resoluciones, Disposiciones, Circulares y/o todo Acto Administrativo que minimicen o desconozcan los derechos reconocidos a personas con discapacidades, y ello fundamento en el principio de progresividad, de prohibición de regresividad o de retroceso.

Ya he dejado en claro mi posición en torno al atinado, pero asimismo prudente, uso de la facultad que poseen los jueces de encomendar, advertir o sugerir a los demás Poderes del Estado sobre cuestiones sobre las cuales existen omisiones o mal funcionamiento, todo ello en miras al buen funcionamiento de las instituciones republicanas.

Pero en este caso puntual considero que lo resuelto por la *a quo* resulta un exceso jurisdiccional arbitrario, pues no reposa en elementos objetivos precisos que justifiquen esa decisión, por el contrario la misma posee un carácter conjetural o hipotético.

Es decir, el niño E. ha contado con el apoyo a la inclusión educativa desde el nivel inicial y no se advierten elementos en autos que justifiquen las capacitaciones obligatorias dispuestas por la Sra. Jueza de grado pues nada indica o hace presumir que el personal no se encuentre capacitado.

Tampoco se advierte una ausencia en lo que hace a políticas de Estado para la inclusión social de personas con capacidades diferenciales que intentan acceder al plano educativo, ni desigualdades concretas o discriminaciones que justifiquen la adopción de una decisión tan drástica, que en definitiva importa la inmiscuición de la judicatura en la función ejecutiva.

La lesión del principio de progresividad debe poseer contenido factico derivado del caso concreto en donde a través del análisis específico del mismo se advierta un atentado contra dicho apotegma o una clara regresión. En este caso, como vengo exponiendo, ello no ha acontecido, ya que no se puede deducir con carácter general un déficit en la inclusión educativa de niños, niñas y adolescentes con capacidades diferentes en la provincia Chubut.

El carácter preventivo de los dispuesto por la *a quo* en los puntos en cuestión carece de sustento empírico derivado del conocimiento de autos. Su

fundamentación se sustenta en conjeturas hipotéticas que no derivan de elemento objetivo alguno o de premisa axiológica de la cual se pueda arribar a una hipótesis generalizada que den sustento a lo resuelto en este sentido.

En razón de lo expuesto, comparto con la Sra. Jueza de primera voz en que debe prosperar la queja, por lo que corresponde la revocación de los puntos 6) “Encomendar...” y 6) bis “Emplazando...” (erróneamente indicado como “5”) de la sentencia de grado.

5.- La readecuación de costas. Sin perjuicio de tratarse de una resolución revocatoria de la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas. (Conf. arg. art. 282 del CPCC).

6.- La imposición de costas en la Segunda Instancia. La imposición de estas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario. (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, “Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. deverific. por: AFIP -DGI”, 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, “Club ciudad de Buenos Aires asociación civil”, 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones

en lo Civil, sala E, “Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros”, 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010).

Ello por cuanto, quien resulta vencido en cualquiera de las Instancias debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

En este sentido, analizadas que fueran las constancias de autos y en razón de que la cuestión sustancial sobre la que versan estas actuaciones ha sido confirmada, corresponde imponerlas a la apelante perdedora. (Conf. Art. 69 CPCC).

7.- La regulación de honorarios en Segunda Instancia a los profesionales intervinientes. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la Ley XIII N° 4, considero que los honorarios de los profesionales intervinientes deben ser regulados en el porcentual propuesto precedentemente por mi colega integrante de esta Cámara en razón de ajustarse ello a la labor profesional y a las pautas establecidas por la Ley Arancelaria. (Conf. arts. 5, 7, 13, y concs. de la Ley XIII N° 4 y modif.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara M. I. de Villafañe, dijo:

De compartir los Sres. Jueces de Cámara el sentido de mi voto, el pronunciamiento que debería dictarse es el que sigue:

- 1) **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado, **ORDENANDO** a la Provincia del Chubut que el proceso educativo del niño E. E. J. contará como personal de apoyo a la inclusión, a la Srta. M. F. J. DNI. XX.XXX.XXX, a quien deberá reconocerse las condiciones y modalidad de 30 horas cátedras, en idénticas condiciones laborales anteriores al 31 de diciembre de 2017 y hasta que se justifique el cambio de modalidad o la innecesaridad del acompañante de apoyo a la inclusión por parte de los padres y del equipo tratante y/o el fin de la escolarización del niño. La Provincia deberá en el término de cinco (5) días, a partir que de firme este pronunciamiento, dictar el acto administrativo que contemple lo aquí ordenado.
- 2) **DEJAR SIN EFECTO** el apercibimiento dispuesto en el punto 4) del fallo.
- 3) **REVOCAR** la declaración de inconstitucionalidad de la Circular SRA y SA N° 09/2017 y de la Resolución N° 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut.
- 4) **REVOCAR** las medidas dispuestas en el punto 6) y 6 Bis) respecto de encomienda y acreditación de acciones de capacitación impuestas al Poder Ejecutivo en la persona del Señor Gobernador y la Sra. Ministro de Educación.
- 5) **SIN MODIFICAR** costas y honorarios de primera instancia (art 282 del CPCC)
- 6) **IMPONER** las costas en esta instancia a la demandada (art 69 del CPCC y 17 de la Ley V N°84). **REGULAR** los honorarios de la Ab. I. A. M. en el 30 % y los del Ab Diego CARMONA en el 25 %. Los porcentajes aplican sobre los que se determinen en la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales con más el IVA si correspondiera. (arts. 5 7 y 13 de la ley arancelaria).

7) De forma.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por mi colega de Cámara, la Sra. Jueza M. I. de VILLAFANE.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldito Enrique Fiordelisi no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2018.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia de grado, **ORDENANDO** a la Provincia del Chubut que el proceso educativo del niño E. E. J. contará como personal de apoyo a la inclusión, a la Srta. M. F. J. DNI. XX.XXX. XXX, a quien deberá reconocerse las condiciones y modalidad de 30 horas cátedras, en idénticas condiciones laborales anteriores al 31 de diciembre de 2017 y hasta que se justifique el cambio de modalidad o la innecesaridad del acompañante de apoyo a la inclusión por parte de los padres y del equipo tratante y/o el fin de la escolarización del niño. La Provincia deberá en el término de cinco (5) días, a partir que quede firme este pronunciamiento, dictar el acto administrativo que contemple lo aquí ordenado.

2) DEJAR SIN EFECTO el apercibimiento dispuesto en el punto 4) del fallo.

- 3) **REVOCAR** la declaración de inconstitucionalidad de la Circular SRA y SA N° 09/2017 y de la Resolución N° 45/2018 del Ministerio de Educación de la provincia del Chubut.
- 4) **REVOCAR** las medidas dispuestas en el punto 6) y 6 Bis) respecto de encomienda y acreditación de acciones de capacitación impuestas al Poder Ejecutivo en la persona del Señor Gobernador y la Sra. Ministro de Educación.
- 5) **SIN MODIFICAR** costas y honorarios de primera instancia (art 282 del CPCC)
- 6) **IMPONER** las costas en esta instancia a la demandada (art 69 del CPCC y 17 de la Ley V N°84). **REGULAR** los honorarios de la Ab. I. A. M. en el 30 % y los del Ab Diego CARMONA en el 25 %. Los porcentajes aplican sobre los que se determinen en la instancia de grado, sin perjuicio de los mínimos legales con más el IVA si correspondiera. (arts. 5 7 y 13 de la ley arancelaria).
- 7) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVA.**

REGISTRADA BAJO EL N°

/18- SDF.