



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENTINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

R.I. 10@

( RGE:NE-8736-2015 )

Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial-Necochea

Petición: Apelación

Peticionante: Parte Actora -Sra. Mariela E. Belen- (Dr. Emmanuel Vallota)

Necochea, 18 de Febrero de 2016.

### **AUTOS Y VISTOS:**

I.- Con fecha 15/02/2016, este Tribunal hizo lugar al recurso de queja planteada por la actora -Sra. Mariela E. Belen- contra la providencia que denegaba el recurso de apelación. Esta última apelación fue interpuesta contra la sentencia de grado de rechazaba in limine la acción de amparo interpuesta en los autos "Rivero, Roberto y otra c/Centro Cultural Argentino Danes Altamira s/Amparo" (expte n°48010 del Juzgados Civ. Y Com. n°2 de esta ciudad).

II.- En la sentencia fechada el 30/12/2015 el a-quo rechaza *in limine* el presente el amparo; impone las costas a los accionantes y regula los honorarios de los letrados intervinientes (v. f. 46). Para decidirlo de ese modo, el a-quo entendió que "...en modo alguno se advierte arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta en el obrar del Centro Cultural Argentino Danés..." y que la acción fue promovida una vez vencido el plazo previsto por el art. 5 de la ley 13.928 (v. f. 45vta); extremos que, a su criterio, vedaban el progreso de la acción.

III.- Contra dicha resolución se alza la actora -Sra. Mariela E. Belen- quien, en prieta síntesis, expone que con tal decisión se impide la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

rematriculación en el establecimiento educativo de sus hijos R. y B. R. violándose principios y derechos humanos de los niños amparados por la Constitución Nacional, la Convención internacional de los Derechos del Niño (arts. 3, 28 y 29) y la Ley 23.849. Aduce que la arbitrariedad surge manifiesta al ser efectuada en forma intempestiva, sin ningún tipo de intimación previa, absolutamente desproporcionada y discriminatoria mediante el flaco y economicista argumento de la mora o atraso en el pago de tres cuotas adeudadas (v. f. 52).

Tildando de manifiestamente arbitraria e irrazonable el proceder de la demandada; se arguye que los niños -de 14 y 11 años de edad- concurren a la institución educativa desde hace 12 años, en el caso de R., y 7 años, en el caso de B., generando vínculos de amistad, compañerismo, y afectos en relación a sus compañeros y cuerpo docente, no docente y padres siendo impedida su rematriculación para el próximo año electivo por la falta de pago de 3 cuotas que luego fueron saldadas (f. 54vta).

Luego relata que la decisión de la entidad -de no rematricular a los niños- fue recibida el 30/11/2015 sin mediar intimación previa, que el ordenamiento vigente imponía a los de efectos resolver validamente la relación contractual; que a la vez permite al incumplidor tener plenos conocimientos de la consecuencias en caso de persistir en el incumplimiento; que tal omisión constituyó una violación den la familia R. lo que se agrava debido que dicha relación de servicio educativos tenía una antigüedad de 12 años. Concluye que estando en juego el interés superior



Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENTINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

de los niños, mediando una relación contractual de tantos años y en miras de preservar la buena fe contractual debió intimarse previamente.

Que fue desproporcionada y discriminatoria pues, conforme la documental que aduna, las cuotas se encuentran ya saldadas y la demandada no adopto el mismo criterio sancionador respecto de otros padres que han registrado morosidad en el año 2015. Respalda su afirmación en una declaración notarial de un padre que registró deuda pese a lo cual sus hijos no fueron sancionados (f. 59).

Relata luego que no desconoce los términos del reglamento interno de la demandada pero lo que cuestiona es el uso abusivo y arbitrario del mismo toda vez que en el caso, la antigüedad de los niños en el establecimiento, la antigüedad de la relación en el servicio educativo, la poca cantidad de cuotas adeudadas, su posterior cancelación, la falta de intimación previa, el carácter sancionatorio y discriminatorio de la decisión y la vigencia del principio del interés superior del niño, el derecho de defensa, los principios de razonabilidad y proporcionalidad y el principio de igualdad muestran lo desproporcionado de la causal invocada y por tanto su arbitrariedad.

Respecto al argumento de la caducidad de la acción, lo califica de erróneo. Aduce que, conforme acredita con prueba documental, la fecha de recepción de la carta documento a la actora Sra. Belen fue el día 30/11/2015 conforme lo indica el correo, por lo que habiéndose iniciado la acción el día 29/11/2015 nunca se agoto el plazo de caducidad de 30 días



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENTINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

previstos por ley. Alega que más de las posiciones y validez de este dicho plazo la acción se inició antes del vencimiento del plazo de caducidad previsto (f. 68). Por ello califica de improcedente el fundamento elegido ya que, en el caso, nunca verificó el plazo de caducidad.

Subraya luego la excepcionalidad del rechazó *in limine* del amparo debido a la naturaleza constitucional de la acción aludiendo a una doble afectación fundada en el rechazo del presente amparo.

Supletoriamente ofrece prueba informativa al correo Andreani a fin de que informe si las constancias adjuntadas se condicen con sus registros y, en su caso, acompañen copia certificada.

Hace reserva del Caso Federal, solicita se tenga por interpuesto el recurso en tiempo y forma y oportunamente se deje sin efecto la resolución recurrida y se disponga la medida cautelar solicitada (f. 71vta.).

IV.- Seguidamente y una vez remitidos los presentes obrados a la Asesora de Menores departamental, esta última solicita audiencia a fin de que los menores pudieran ser oídos en relación al conflicto (f. 74).

V.- Se anticipa que el recurso ha de prosperar. Liminarmente conviene señalar que, conforme el art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño, hoy se encuentra fuera de discusión el derecho de los niños a ser oídos y que su opinión sea tenida en cuenta al momento de resolver sobre su situación procesal (SCBA; Ac. 117.674, "F., F. L. B. Abrigo", sent. del 16/07/2014), ahora bien, el ejercicio de dicha garantía convencional supone, como condición previa, la apertura y existencia de un procedimiento en



Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENTINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

trámite que permita la tutela judicial continua y efectiva de los niños pues, de otro modo, se carecería de continente donde efectivizarse tales garantías y derechos (art. 15 de Const. Prov.).

En el caso, justamente la decisión en crisis impide la apertura del procedimiento de amparo por lo que el pedido de audiencia efectuado por la Sra. Asesora departamental aparece prematuro en tanto su atención conspiraría en esta instancia con aquello que este Tribunal se encuentra abocado a resolver, esto es, una rápida respuesta jurisdiccional a la petición que efectúan los menores a través de sus progenitores de garantizar su acceso a la justicia y obtener una decisión provisional respecto de la cautelar que porta la acción de amparo incoada. Ello en tanto ese derecho a ser oídos (art. 12 CDN) , de algún modo ya ejercitado al presentar la demanda, no puede postergar la aplicación del principio del supremo interés del menor que preside todo proceso que los involucre (art. 3 de CDN).

Lo expuesto sin perjuicio de la posibilidad de la representante del Ministerio Público de tomar contacto inmediato y directo con los menores cuando lo crea necesario o conveniente (art. 38, inc. 2 Ley 14.442) y que una vez devueltos los autos a la instancia de origen se designe audiencia al respecto.

VI.- Sentado ello e ingresando a los agravios del recurso en examen, ha de señalarse que el juicio de admisibilidad que prevé el art. 8 de Ley 13.928 siempre ha de ceñirse a un juicio de razonabilidad que atienda los intereses comprometidos, los derechos y las garantías que se denuncian



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENTINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

violadas, así como las circunstancias que rodean al caso y en tanto resulta palmario que la utilización de otros procedimientos implicaría una grave afectación de esos derechos y garantías. Como ha sostenido el Superior Tribunal provincial, si bien en materia distinta aunque analogable al presente, "la acción de amparo es particularmente idónea en materias como las que trata el sub lite relacionadas con la preservación de la salud y la integridad física. Y frente a un grave problema como el planteado en autos, no cabe extremar la aplicación del criterio según el cual dicha vía no procede cuando el afectado tiene a su alcance un camino distinto al cual acudir, pues los propios valores en juego y la normalmente presente urgencia del caso, se contraponen al ejercicio de soluciones de esa índole". (SCBA LP C 103950 S 09/09/2009).

Ello así y toda vez que la demanda instaurada contiene los requisitos y formas exigidos por la ley 13.928 (v. fs. 29/43) luciendo, prima facie, cumplimentado el recaudo temporal impuesto (v. copia a f. 50 y cargo a f. 43), aparece admisible la pretensión del amparista atento la posible colisión de la decisión tomada por el establecimiento educativo respecto de normas de rango constitucional y convencional y, sin que dicha decisión se advierta como razonable con relación a la base fáctica expuesta y a los elementos traídos obrantes a fs. 9 a 22, 26/28, ello con el grado de provisionalidad insito en esta etapa del procedimiento (arts. 43 de C.N., 20 de la Const. Provincial, arts. 3, 28 y 29 de la CDN).



Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENTINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

En síntesis, como cita Sagues ("Acción de Amparo", T. 3,) "La corte entendió que la exclusión del amparo no podía fundarse en una apreciación meramente ritual ya que el instituto tiene por objeto una efectiva protección de derechos mas que una ordenación o resguardo de competencias y esa protección debía ser mas pronta y menos formalista, por ejemplo, cuando media la privación del ciclo primario obligatorio (tema debatido en autos)." (pág. 292, ref. "Blengio, Aroldo c/Ministerio de Bs. As.", CSJN, 11/6/81, Rep. E.D., 16-98, nº8).

VII.- En cuanto a la medida cautelar solicitada (f. 40vta/41. pto. IV), cabe recordar que "pudiendo "prima facie" estar comprometido el libre acceso a la educación (art. 198, Constitución Provincial, art. 4, inc. 6, Ley 11.612), debe analizarse con criterio amplio la medida cautelar del caso, evitando que la eventual sentencia se torne ilusoria" (CC0001 LM 243 RSI-59-2 I 20/06/2002, Juba B 3350200).

En ese marco, atento la proximidad del inicio del ciclo lectivo y lo ya expuesto al juzgar sobre la admisibilidad de la presente acción cabe acoger la medida cautelar en los términos allí expuestos (f. 40vta/41. pto. IV) la que se efectivizará por la instancia de origen, previa caución juratoria, que prestará la apelante oportunamente.

VIII.- Por ello, se revoca la sentencia de fs. 44/46, en cuanto rechaza "in limine litis" la acción deducida debiendo por la instancia de origen: 1) procederse a su sustanciación (arts. 1, 4, 5, arts. 20 del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Expte. 10468. " RIVERO ROBERTO MARTIN Y OTRO/A C/ CENTRO CULTURAL ARGENINO  
DANES ALTAMIRA S/AMPARO

Constitución Provincial y 43 del Const. Nacional) y 2) efectivizarse la medida

cautelar conforme lo indicado en el párrafo precedente. Devuélvase.

Dr. Oscar A. Capalbo  
Juez de Cámara

Dr. Fabián M. Loiza  
Juez de Cámara

Angel Pablo M. Gómez  
Auxiliar Letrado