



"G. J. M. Y OTRO/A C/ MILTON´S COLLEGE SRL S/ AMPARO"

Causa N°: MO-26887-2020 R.I.:08/2021

AUTOS Y VISTOS: El recurso de apelación interpuesto por Milton´s College SRL contra la decisión de fecha 20 de Noviembre de 2020, que fuera concedido en relación y con efecto devolutivo, y se tuviera por fundado con el escrito mediante el cual se lo interpuso (de fecha 21 de Diciembre de 2020), replicado con el de fecha 2 de Febrero de 2021.

Llegados los obrados al Tribunal, se confirió vista a la Asesoría, quien la respondió con su presentación de fecha 12 de Febrero de 2021

Escritos, todos ellos, a los que cabe remitirse en homenaje a la brevedad.

Cumplida la vista a la Asesoría, quedan las actuaciones en condición de resolver.

CONSIDERANDO:

Que la entidad educativa llega cuestionando la decisión de fecha 20 de Noviembre de 2020 en virtud de la cual se dispuso decretar la prohibición de innovar respecto de las vacantes en la institución educativa MILTON´S COLLEGE SRL, para el ciclo lectivo 2021, en relación a F. G., O. G. y U. G..

Dicho esto, y a los fines de dar respuesta a los planteos que se traen, es del caso recordar que "**la finalidad de las medidas cautelares consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia que debe recaer en un proceso y la fundabilidad de la pretensión que constituye su objeto no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida, sino de un análisis de era probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido**" (esta sala en causa nro. 50.699, R.S. 271/04).

Debemos agregar a ello que "**la verosimilitud del derecho, "fumus bonis iuris" implica que in limine, en los umbrales iniciales del proceso de conocimiento, se vislumbra no ya la certeza, sino la posibilidad que la pretensión traída a la jurisdicción pueda tener acogida**" (esta sala en causa nro. 47.740, R.S. 607/02).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Mientras tanto, ***"el peligro en la demora es recaudo directamente relacionado con el anterior y apunta a la demostración de la necesidad de la medida precautoria; el recaudo aparece configurado cuando ante la "verosimilitud del derecho" se observa la duración que todo proceso de conocimiento tiene; y precisamente tal duración del proceso es la que puede ocasionar que, sin el decreto de la cautelar, la tutela que surja de la sentencia resulte ilusoria. Calamandrei comparar , así, la duración del proceso y el eventual riesgo de una sentencia prácticamente ineficaz a la medicina largamente elaborada para un enfermo ya muerto; señalando luego el Maestro Italiano que las providencias cautelares representan una conciliación entre las dos exigencias de la justicia: la de celeridad y la de ponderación, permitiendo las decisiones precautorias que el proceso funcione con la calma necesaria mientras ellas aseguran preventivamente los medios idóneos para que la eventual sentencia pueda tener, al momento de su dictado, la misma eficacia y rendimiento práctico que si se hubiera dictado inmediatamente (Calamandrei, Piero. Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares. p g. 43)*** (esta Sala en causa nro. 49101 R.S.420/03).

Ciertamente, las cautelares (como todos los institutos del ordenamiento jurídico) no pueden ser observadas de manera abstracta, o divorciada de las específicas connotaciones de cada controversia.

Nada de eso.

Cuando se plantea una cautelar, lo primero que observará el órgano jurisdiccional es si el caso amerita, por sus circunstancias objetivas (la materia) o subjetivas (las personas involucradas), algún tipo de mirada especial.

Ello no es otra cosa que una mirada, de lo cautelar, desde una atalaya convencional, y constitucional, que es lo que se impone (arts. 31 y 75 inc. 22 Const. Nac.).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Pues bien, llegado este punto, hay algo que necesariamente debemos ponderar: **la cuestión a decidir aquí involucra derechos de niños, niñas y adolescentes.**

En casos así, una pauta fundamental a tener en cuenta es aquella que nos indica que debe prevalecer **su interés superior**, por sobre el de otros sujetos involucrados (art. 3 CIDN).

Llegado este punto, y dentro del marco de limitación cognitiva propio de las medidas cautelares, cabe señalar que -de lo que surge de las posturas asumidas por ambas partes- se colige, con claridad, que la decisión de no reservar las vacantes para los menores accionantes tuvo por fundamento una cuestión económica.

Ello surge claramente explicitado en la versión de los hechos dada por ambas partes y, especialmente, del intercambio epistolar (ver Anexo 8 junto con la presentación de fecha 21 de Diciembre de 2020).

Ahora, surge del Anexo 1 que el pago de las cuotas escolares **no fue totalmente incumplido por la parte actora**; surgen, sí, saldos parciales pendientes de pago pero, se insiste, el incumplimiento **no fue total**.

Surge, además, que la institución educativa, en su misiva de fecha 24 de Agosto de 2020, condicionaba la matriculación de los NNA involucrados en la cuestión al pago total de capital y accesorios (intereses moratorios)

De este modo, no puede -desde el punto de vista de los suscriptos- venir a señalar ahora que su progenitor no abonó ni formuló la reserva de vacante, frente a ese condicionamiento previo que se le estaba imponiendo.

Aquí cabe detenerse para señalar dos cosas.

Una, que es de público y notorio conocimiento: la pandemia que aquejó a nuestro planeta, no solo a nuestro país; con consecuencias y repercusiones económicas que -también- resultan de público y notorio conocimiento.

Aquí cabe detenerse para señalar que, si bien el impacto concreto en cada caso, deberá ser objeto de prueba, como pauta general, la situación



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

de emergencia genera, en una primera aproximación (propia de las providencias cautelares), al menos una presunción (art. 163 inc. 5 CPCC) de incidencia desfavorable en la economía de las personas.

Ahora, frente a ello, no podemos perder de vista la necesidad de especial protección que, incluso, ha remarcado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Res. 1/2020, “Pandemia y Derechos Humanos”, punto 63) ha de dispensarse a los niños, niñas y adolescentes.

Incluso, en el punto 64 se indica que *“en cuanto al derecho a la educación, los Estados deben disponer de mecanismos que permitan a los NNA seguir con el acceso a la educación y con estímulos que su edad y nivel de desarrollo requieran”*.

Ahora, ese mantenimiento del acceso a la educación debe -desde nuestro punto de vista- ser interpretado ampliamente, y no de manera estrecha o restrictiva; así, debemos leerlo en el sentido del mantenimiento en las condiciones en que se venía dando con anterioridad la actividad educativa, incluso persistiendo dentro de la misma comunidad.

Es que si al impacto que, de por sí, genera la situación sanitaria sobre los NNA le sobreagregamos el de cambio de institución educativa, con todo lo que ello implica para su desarrollo, estaríamos desatendiendo la necesidad de protección reforzada antes indicada y, obviamente, su interés superior.

De ello, justamente, nos habla el Sr. Asesor de Incapaces en su dictamen.

La otra cuestión gira en rededor a qué medidas se tomaron desde el Estado en relación a lo educativo.

Y, en tal sentido, debemos abreviar en las recomendaciones formuladas por el Ministerio de Educación (que pueden consultarse en el sitio web oficial: https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/recomendaciones_escuelas_de_gestion_privada.pdf)

En ellas leemos las siguientes:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

“(...) 4. DIFERIR A SOLICITUD DE LAS FAMILIAS EL PAGO DE UN PORCENTAJE DEL TOTAL DEL ARANCEL facturado para meses subsiguientes en favor de quienes no puedan afrontarlo, tomando como máxima referencia las necesidades para garantizar el pago de sueldos, cargas sociales y gastos ineludibles para el sostenimiento del Plan de Continuidad Pedagógica.

5. FLEXIBILIZAR, REPROGRAMAR O EXTENDER LAS FECHAS DE LOS VENCIMIENTOS DE PAGO de cuotas o aranceles, restringir los recargos financieros por mora en el pago (intereses), y SUPRIMIR LAS MULTAS y otras penalidades o accesorias durante un plazo no menor al del aislamiento social y preventivo obligatorio.

6. ABSTENERSE DE APLICAR MEDIDA RESTRICTIVA ALGUNA al acceso a las herramientas de aprendizaje por cuestiones vinculadas al pago de los aranceles.

(...)

9. IMPLEMENTAR ESTAS MEDIDAS DURANTE EL AISLAMIENTO social preventivo y obligatorio y, una vez concluido, por un plazo idéntico al transcurrido en tal situación”.

Ahora, y como se ve, una de las directrices fundamentales tenía que ver con **la flexibilización de las fechas de pago y vencimientos**, con **la restricción a los recargos financieros por mora** y con **la supresión de multas y penalidades**.

Además, se marcaba la abstención de cualquier medida restrictiva por cuestiones vinculadas al pago de los aranceles.

Esto último es, desde nuestro punto de vista, una directriz interpretativa fundamental.

Todo ello es lógico, si se tiene en cuenta la complejísima (e inédita) situación que se vivenció durante el año 2020.

Por lo demás, las medidas en cuestión estaban pensadas para la duración del ASPO y, una vez concluido, por un período idéntico al transcurrido en tal situación; es decir, aun hoy, deberían seguir vigentes (cfe.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Dec. 875/2020, en cuanto a la conclusión del ASPO).

Frente a este cuadro de situación, hay una situación muy clara: el solo hecho de haber reclamado el pago de capital, **y los accesorios** (como podemos leer claramente en el Anexo I de la documentación presentada, donde se observa el cálculo de recargos), colocaba a la entidad educativa en una situación de incumplimiento a tales recomendaciones ministeriales.

Por lo demás, dentro de las medidas que se enumeran en el memorial, **ninguna de ellas contempla la situación de las demoras en el pago** (es más, algunas de las bonificaciones -magras, por cierto- estaban condicionadas justamente al pago en término).

Lo cual se conecta con el estado de morosidad referenciado por el Colegio, y con el cálculo de accesorios derivados de ello.

De este modo, la decisión de no reservar las vacantes, con la consecuencia de disponer la no continuidad de los NNA en la institución educativa, por motivos económicos, cuando el establecimiento parece no haber cumplido, en forma cabal, los antedichas recomendaciones ministeriales, hacen a la verosimilitud del derecho de la que se hablaba al comienzo; ello, claro está, sin perjuicio del análisis con mas profundidad que pueda, o deba, hacerse, en el contexto mas amplio de una decisión de fondo.

Los propios dichos de las partes, sumados a la documentación aportada por la recurrente, en su contraste con las medidas antedichas y, especialmente, con la situación pandémica, conducen a tal conclusión.

El Sr. Juez de Grado, por lo demás, ha observado la cuestión desde el ángulo del interés prevaleciente de los NNA y la quejosa, al respecto, **no dice casi nada**; su discurso se mueve, mas bien, en el plano contractual cuando, a no dudarlo, debió comenzar por lo convencional (Convención sobre los Derechos del Niño, art. 3).

Esta omisión ya sella -casi definitivamente- la suerte adversa del recurso traído y, mas aun, se amalgama perfectamente con la postura asumida, por el Colegio, frente al retraso, o cumplimiento solo parcial, del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

pago de las cuotas: la misma perspectiva en que se colocó frente a la problemática económica del pago de las cuotas, persiste al venir al proceso judicial, donde -insisto- permanece y argumenta, desde un ascético plano contractual, que prescinde de la concreta situación que aquí se da (de hecho, asimila el cambio de colegio, con un cambio de club, para nombrar solo un ejemplo).

Por lo demás, en cuanto al peligro en la demora, el hecho de avanzar el año 2020 y acercarse el comienzo de 2021, con la necesidad de preservar la situación educativa de los NNA, lo tornan evidente.

De este modo, el dictado de la medida por parte del Sr. Juez de Grado es -a juicio de los suscriptos- totalmente procedente.

Ninguno de los, extensos, argumentos traídos por la institución recurrente lo enervan.

En cuanto a las cuestiones generales del funcionamiento de la institución, son absolutamente irrelevantes: poco importa cual sea el autoconcepto de sí misma que tenga la institución cuando lo que ha de definirse aquí es cómo ha procedido frente a la situación de los reclamantes; al igual que lo son las cuestiones disciplinarias que pudieran haber involucrado a los NNA, desde que -como se ha dicho- la decisión adoptada a su respecto por el Colegio no obedeció a tales razones, sino a cuestiones económicas.

El “incumplimiento recalcitrante” que procura describirse en el memorial no parece tal, sino más bien el atraso en algunas cuotas aisladas, durante un período de cinco años.

Y con relación a la situación económica de los progenitores de los NNA y la eventual posibilidad de cumplir las cuotas tampoco es razón para desestimar la medida, cuando ello debería ser objeto de un análisis mas profundo, impropio de este estadio. Fuera de ello, parece irrazonable considerar que el retraso, o falta de cumplimiento total, haya obedecido a otra situación que no sea la impotencia patrimonial, cuando ello derivó, a la postre, en un proceso judicial, con todas las complicaciones que ello



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

ocasiona. Es, como se decía, un tema que eventualmente deberá analizarse en la decisión de fondo.

Agregamos a ello que no existía ningún impedimento para que el Sr. Juez de Grado admitiera la cautelar y rechazara, paralelamente, el amparo; la cautelar así decretada actúa como una medida precautoria previa al inicio de la demanda principal (art. 195 del CPCC), que -obviamente- la parte actora deberá dinamizar y en donde, al final, deberá analizarse la atendibilidad de su planteo.

Por lo demás, en lo que hace a la contracautela, la responsabilidad por el daño que la medida pudiera generar viene ínsita en su petición; la contracautela no es requisito de la cautelar, sino de su materialización.

Con todo, y en esta línea de pensamiento, no se observa de manera clara cuál sería el perjuicio que para la apelante generaría el mantener, dentro de su establecimiento, a tres NNA que venían cursando allí.

Ciertamente, y como se decía, hay una cuestión económica pendiente de resolución que -como es lógico- podrá resolverse por la vía y forma que corresponda, pero tal situación -como se ha dicho- no puede redundar en perjuicio de los NNA y obstaculizar su continuidad en el establecimiento educativo, frente a la singular situación sanitaria que vivimos hoy en día.

Finalmente, en cuanto al acatamiento de la cautelar decretada si bien es cierto que podría generarse alguna cuestión interpretativa (en relación a si se trata de una medida de no innovar o innovativa) el sentido final de la misma es claro en cuanto a que, para acatarla, la recurrente debe actuar lo conducente para que los NNA sean matriculados para este ciclo lectivo y puedan comenzar a cursarlo allí; ello, se insiste, independientemente de que se ventilen -en otro ámbito- las cuestiones económicas pendientes con los progenitores.

Es por todo ello que, a juicio de los suscriptos, la medida cautelar decretada se ajusta a derecho y, entonces, habrá de confirmársela.

Consecuentemente, el Tribunal **RESUELVE: CONFIRMAR** la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

resolución apelada en todo cuanto ha sido materia de agravio, con costas a la recurrente (art. 68 del CPCC).

REGISTRESE. NOTIFIQUESE EN LOS TERMINOS DEL Ac. 3991, MEDIANTE RESOLUCION AUTONOTIFICABLE A LOS DOMICILIOS CONSTITUIDOS POR LAS PARTES.

20206206374@notificaciones.scba.gov.ar

20177688534@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

DZACCORO@MPBA.GOV.AR

DEVUELVA SE SIN MAS TRAMITE

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 18/02/2021 13:14:27 - JORDÁ Roberto Camilo - JUEZ

Funcionario Firmante: 18/02/2021 13:16:56 - GALLO José Luis - JUEZ

Funcionario Firmante: 18/02/2021 13:17:48 - QUADRI Gabriel Hernan - SECRETARIO DE CÁMARA

Domicilio Electrónico: 20206206374@notificaciones.scba.gov.ar

234400416017604037

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA II - MORON

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS