



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
“V O A CONTRA COLEGIO LICEO N°X XXXX XXXXXXSOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)”, Expte: EXP 11727 / 0

Ciudad de Buenos Aires, de marzo de 2004.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1º) Que a fs. 13/20 se presenta V O A, en representación de su hija menor de edad, V M V, promueve acción de amparo en los términos del art. 14 de la CCABA y de la Ley 16.986, en tutela de los derechos de aprender y ser educado, de la salud y del legítimo derecho de defensa, contra el accionar arbitrario de la Secretaría de Educación del G.C.B.A. y las autoridades del “Liceo N° x XXXX XXXXX XXXXX”, por las consideraciones de hecho y derecho que expone.

En el marco del amparo, solicita se dicte medida cautelar ordenando al Liceo, disponga la anulación del resultado reprobado obtenido en los exámenes correspondientes a las materias “Química” y “Psicología” de 4º Año, fije nuevas fechas para rendir tales materias, en un plazo razonable y previa evaluación de la menor por un perito médico, la exima del régimen de asistencia obligatoria, hasta que rinda dichos exámenes, y de aprobar dichas materias, se disponga su inscripción en 5º Año -cfr. petitorio de demanda de fs. 20 vta. punto 6º) y 7º), providencia de fs. 24 2do. párrafo, y presentación de fs. 28 vta. punto IV-.

En el escrito de demanda, relata que su hija cursa el Bachillerato en el citado Liceo, al que ingresó en el segundo trimestre del año 2001 y el conflicto, ya expuesto en el proceso sobre medida cautelar autónoma iniciado por el progenitor el 1º de marzo que tramitó ante este mismo Juzgado EXP- 11.620/0 -en el que, por resolución del 2 de marzo, se le otorgó la medida solicitada en relación a dicha asignatura-, suscitado con las autoridades y docentes de la Institución, en particular en relación con la docente que dicta la asignatura “Matemática”, Lucrecia Moraweski, quien aplazó sistemáticamente a la alumna en la materia, siendo que al ingresar tenía como antecedente la calificación de 8 puntos, la omisión en el dictado de las clases de apoyo correspondientes al 4º Año de dicha asignatura y los cambios de fecha de examen de dicha materia –fijado por el Colegio para el mes de febrero de 2004 primero y del 1º y 5º de marzo de 2004, después-; así como con relación al proceso psicopedagógico en general desarrollado por el Colegio.

Reitera que dicho conflicto motivó la suscripción del “Acta de Compromiso” del 20 de octubre del año 2003, con las autoridades y docentes del Liceo, a fin de posibilitar la continuidad de los estudios de la alumna, en la cual se fijó un procedimiento de aprendizaje con clases de apoyo, monitoreo de la evolución, evaluación y comunicación de los resultados a los padres, siempre en relación con la asignatura “Matemática”, y el apartamiento de la alumna de las clases dictadas por la docente, por prescripción médica psiquiátrica, en tutela de la integridad de la salud de la menor –fs. 13/15-.

Argumenta que dicha “Acta” no constituyó un instrumento responsable y adecuado al Régimen de Convivencia, sino un ardid reglamentario, inoperante, significó

evadir el problema y que nadie se hiciera cargo de la situación, dejando a la alumna a la deriva, con clases de apoyo breves, confusas e insuficientes, lo cual importa el despojo ilegítimo del derecho constitucional de aprender –fs. 16/17-.

“Cuando debe ser evaluada en Química y Psicología, los días 1 y 2 de marzo, presenta una excitación propia de quien tiene que enfrentarse a una situación tan rigurosa y de incertidumbre”, “por tener que rendir la materia Matemática junto con las demás que le quedaban del ciclo regular” y por que “por primera vez en toda su carrera se llevaba más de una materia a marzo y en los dos primeros días”, de tal entidad que, “luego rendir estas dos materias el día 2 de marzo, debe ser atendida por el Dr. Psiquiatra Jorge Pineda Alvarado, quien la tranquiliza y la medica”. “Más serena y apoyada, decide rendir las demás materias”: Literatura, Geografía y Matemática previa, los días 3, 4 y 9 de marzo respectivamente, las cuales aprobó sin ninguna dificultad –fs. 18/vta./19-.

“No aprueba las dos primeras materias en razón del estado de excitación que sufría y, por lo tanto, considera necesario se disponga alguna medida que posibilite a la menor rendir las materias en cuestión, las cuales tiene perfectamente estudiadas y preparadas para poder lograr que todo éste proceso que tendió de alguna forma a dejar a la estudiante fuera del proceso educativo, pueda mediante una decisión judicial tener la oportunidad de demostrar en decisiones normales aprobar dichas materias y así ser incluida dentro del proceso de integración escolar que perfectamente prescribe la Ley de Convivencia” –fs. 19-.

En la presentación de fs. 27/28, al contestar el requerimiento del Juzgado para que adecue su pretensión precisando en forma clara y concreta el objeto del amparo a los términos del art. 6 de la Ley 16.986 y las medidas que en virtud de éste pretende adopte el Juzgado, reitera el conflicto suscitado con la docente que dicta la asignatura “Matemática”, quien, desde el ingreso en el Bachillerato de la alumna en 2º Año hasta 4º Año, la aplazó sistemáticamente en exámenes parciales y finales; que tal estado de cosas motivó síntomas de orden psicológico y la atención de profesional médico psiquiátrico quien indicó al liceo la conveniencia de separarla de esa clase y un cambio de educador; con motivo de lo cual se convino con las autoridades y docentes del Liceo el “Acta de Compromiso” del 20 de octubre de 2003 ya referida, en la que se acordó la separación de la alumna del curso, que otros profesores se harían cargo de la enseñanza de la asignatura, que antes del examen final recibiría clases de apoyo y que el examen de la asignatura sería llevado a cabo por otro profesor.

A continuación reseña que en diciembre de 2003 se le comunicó que por Resolución Interna Nº 4 del Colegio, el examen final de “Matemática” se llevaría a cabo el durante el mes de febrero de 2004 sin indicarse las clases de apoyo; el 19 de febrero, ante el silencio de éste, solicitó se le informase la fecha de examen y de las clases de apoyo; y el 25 de febrero se le notificó que la evaluación se realizaría entre el 1 al 5 de marzo, y no en febrero como se le había indicado en diciembre de 2003, y que las clases de orientación ya habían comenzado restando sólo una de ellas.

Manifiesta que en tales circunstancias y condiciones e incumpliendo la letra y el espíritu del “Acta” es que la menor debía rendir la signatura y que finalmente no se presentó al examen.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Describe que todo ese “estado situacional hizo eclosión negativa en la psiquis de la menor” del cual da cuenta el certificado médico acompañado y en tales circunstancias y estado de crisis se presentó a rendir las asignaturas “Química” y “Psicología” y fue aplazada al “no poder rendir plenamente en virtud de la situación psicofísica originada por la incertidumbre del caso”. Es así que el día 2 de marzo a la tarde es atendida por el profesional médico psiquiatra aludido y mediante terapia psicofarmacológica logró estabilizar a la menor. Ello le permitió rendir y aprobar las tres materias siguientes.

En atención al requerimiento formulado, concluye que, en atención a los hechos narrados, los reiterados incumplimientos del Liceo y el estado emocional psicológico que crearon en la adolescente, solicita se anule el resultado de las asignaturas “Química” y “Psicología” y se disponga que dichos exámenes sean tomados nuevamente, en un plazo razonable y previa evaluación de la alumna por un perito médico que V.S. designe al efecto, y en caso de aprobar las asignaturas, la alumna pueda ser inscripta en 5º Año.

Funda la verosimilitud del derecho y el peligro en los hechos narrados.

2º) Que a fs. 30/33 toma intervención el Sr. Asesor Tutelar en los términos del art. 59 del Código Civil y art. 34 de la Ley 21, quien considera procedente la medida cautelar solicitada con fundamento en la jurisprudencia “López Muñiz María Eugenia y Otros c/ G.C.B.A. s/ Amparo”, resolución del 19/3/2002, confirmada por resolución del 26/4/2002, de la Sala II de la Cámara de Apelaciones, y lo dispuesto por la Ley 223 art. 6 e) sobre Sistema Escolar de Convivencia.

3º) Que toda medida cautelar requiere la concurrencia de dos presupuestos sustanciales necesarios que son la verosimilitud del derecho invocado y un interés jurídico que lo justifique, denominado peligro en la demora.

El primer requisito debe entenderse como la posibilidad de que el derecho exista y no como una incontrastable realidad, que sólo podrá ser alcanzada al tiempo de dictar la sentencia de mérito; de modo que quien solicita la medida debe acreditar aún mínima y sumariamente la prueba de la verosímil presunción del derecho alegado.

El segundo recaudo, se identifica con el peligro probable de que la tutela jurídica definitiva que el actor aguarda de la sentencia en el proceso principal no pueda en los hechos realizarse, esto es, que a raíz del transcurso del tiempo, los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes –cfr. Palacio Lino E., “Derecho Procesal Civil”, Edit. Abeledo Perrot, 1992, T.VIII, págs. 32 y 34-.

Es así que se requiere la existencia de un interés jurídico que justifique el adelanto al resultado de un proceso. No hay medida cautelar que no se de para disipar un temor de daño inminente, sea que se exija su acreditación prima facie, sea que se presuma por las circunstancias del caso y que se traduce en el estado de peligro en que se encuentra el derecho principal o la posibilidad o certidumbre de que la actuación normal del derecho llegará tarde. Constituye la razón jurídica y de hecho de las medidas cautelares, que se sustancia con ellas -conf. C.N.A.Cont.Adm.Fed., Sala II in re “Adecua c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ Amparo, Proceso Sumarísimo”, 3/11/1998-.

El Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, en el

art. 177 prevé que las medidas cautelares como todas aquéllas que tienen por objeto garantizar los efectos del proceso, incluso aquéllas de contenido positivo y la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado o del hecho o contrato implicado en éste, aunque lo peticionado coincida con el objeto sustancial de la acción promovida; y que quien tuviere fundado motivo para tener que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su derecho, éste pudiese sufrir un perjuicio inminente e irreparable, puede solicitar las medidas urgentes que según las circunstancias fueren más patas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia.

4º) Que corresponde examinar si se encuentran configurados los recaudos necesarios para el dictado de la medida cautelar a la luz de los hechos y el derecho invocados por el actor.

En éste marco, corresponde adelantar que en el caso no se configura la verosimilitud del derecho invocado por el amparista.

En principio, corresponde recordar que por resolución del 2 de marzo, la suscripta otorgó al actor, a favor de su hija, la alumna M V V, la medida cautelar autónoma solicitada en el EXP-11.620/0 y ordenó al Liceo la suspensión, en relación a ella, del llamado a examen para rendir la asignatura “Matemática” de 4º Año, fijado entre los días 1/3/2004 al 5/3/2004, hasta tanto se dictase la resolución administrativa pertinente; con fundamento en que, a la fecha fijada para los exámenes, habían transcurrido 3 de las clases de orientación, quedando pendiente sólo la última clase del 26/2/2004, por lo que la alumna se había visto privada del apoyo pedagógico previo al examen, el que, a tenor de lo que surge del punto 7) del “Acta de Compromiso” del 20 de octubre de 2003, era una obligación asumida por el Liceo –cfr. Considerando 4º) párrafo 4º, del fallo del 2/3/2004, EXP-11.620/0-.

La medida que ahora solicita tiene por objeto ordenar al Liceo la anulación del resultado “reprobado” obtenido en los exámenes correspondientes a las asignaturas “Química” y “Psicología” de 4º Año, fijar nuevas fechas para rendir tales materias, en un plazo razonable y previa evaluación de la menor por un perito médico, eximirla del régimen de asistencia hasta que rinda dichos exámenes y, de aprobar dichas materias se disponga su inscripción en 5º Año -cfr. petitorio de demanda de fs. 20 vta. punto 6º), providencia de fs. 24 2do. párrafo, y presentación de fs. 28 vta. punto IV-.

Ello, con sustento en que la alumna, el 1 y 2 de marzo, cuando debía rendir los exámenes de dichas asignaturas, no se encontraba “en una situación psíquico-física plena”, sufría un “estado de excitación” o una “alteración psíquica” o una “crisis”, por enfrentarse a “una situación rigurosa y de incertidumbre”, producto de varios factores, a saber y según denuncia el padre, el conflicto psicopedagógico con los docentes y las autoridades del Liceo que describe, en especial con la profesora de “Matemática”, la tensión de haberse llevado más de una materia a marzo, a rendir todas ellas en los primeros días de ese mes, entre éstas, “Matemática” y “Química” el día 1º y “Psicología” el día 2 de marzo; de entidad tal que el día 2 de marzo debió ser asistida en el domicilio por el Médico Psiquiatra Dr. Jorge Pineda Alvarado, que la diagnóstico, medicó y ordenó estudios, conforme surge de la constancia médica de fs. 3/vta..

En éste marco, en primer término, corresponde señalar que la medida



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

cautelar autónoma solicitada por el actor en beneficio de la alumna el 1º de marzo, ordenada por resolución del 2º de marzo, en relación a la asignatura “Matemática de 4º Año” –EXP-.11.620/0-, difiere en su objeto y fundamentos de los que sustentan el presente amparo y la medida solicitada.

En relación a la normativa aplicable al caso examinado, corresponde precisar que la Resolución N° 1664 de la Secretaría de Educación (BO. 1080 del 29/11/2000) aprobó las modificaciones al “Régimen de Evaluación, Calificación y Promoción para Establecimientos del Nivel Medio” (Resolución 94/MC y E/92 y Resolución 30/C/CONET/92) establecidas en el Anexo I.

El punto a) del Anexo establece que los alumnos que no obtengan la calificación final de 4 puntos y los que resulten desaprobados en la instancia de diciembre, serán evaluados de manera integrada por el profesor de la asignatura en el periodos complementario de febrero-marzo, en la totalidad. El punto c) establece que ningún alumno podrá repetir la evaluación de una misma asignatura en una misma época o turno, salvo en los casos de nulidad previstos en la norma correspondiente. El punto e) establece que los alumnos regulares con asignaturas pendientes de aprobación podrán rendir en los turnos de evaluación de agosto, diciembre o febrero-marzo, en las fechas que determine la agenda educativa.

Por otra parte, la Ley 223 (BO. 774 del 10/9/1999), en sus arts. 1 y 2, aprueba el marco normativo para la creación del Sistema Escolar de Convivencia en el ámbito de la jurisdicción de Buenos Aires, que rige para las escuelas de nivel secundarios estatales y privadas, en todas sus modalidades, dependientes o supervisadas por la Secretaría de Educación del G.C.B.A., cuya autoridad de aplicación es el Poder Ejecutivo a través de la Secretaría de Educación.

El art. 2 define al sistema como el conjunto de principios, normas, órganos y prácticas institucionales democráticas que regulan las relaciones entre los miembros de la comunidad de cada institución y posibilitan el cumplimiento de los fines educativos específicos de la escuela. El art. 6 fija los objetivos del Sistema, entre los cuales el punto e), señala el de generar las condiciones institucionales necesarias para la retención y finalización de estudios secundarios de los jóvenes.

Es así que la cuestión debe ser examinada a la luz del Régimen de Evaluación, Calificación y Promoción para los Establecimientos de Nivel Medio establecido por la Resolución 1664.

Por otra parte, en relación a las circunstancias fácticas invocadas por el padre, respecto de la “situación rigurosa y el estado de incertidumbre” que alega que la joven debió atravesar, y le habría causado la crisis, cabe señalar en principio que ningún conflicto en particular se suscitó con las asignaturas “Química” y “Psicología” y los docentes que las dictan, a tenor de lo que surge de los propios dichos del actor y del “Acta de Compromiso” que sólo refiere al conflicto suscitado con la asignatura “Matemática” y en particular con la docente que la dicta.

Parece un estado lógico o razonable de esperar de un estudiante que debiendo ser examinado en más de una materia, de no lograr eventualmente la aprobación de las asignaturas mínimas necesarias para aprobar el año, se vería

reprobado y en la obligación de repetirlo, teniendo en cuenta que al 2 de marzo, cuando se presentó a rendir la materia “Psicología”, no se había presentado a rendir “Matemática de 4º Año” fijada para el día anterior 1º de marzo, y le restaban rendir además “Literatura”, “Geografía” y “Matemática previa”, las que finalmente aprobó satisfactoriamente los días 3, 4 y 9 de marzo.

Por otra parte, el padre manifiesta que “luego de rendir éstas dos materias -“Química” el 1 de marzo y “Psicología” el 2 de marzo -, el día 2 marzo, la menor debe ser atendida por el Dr. Jorge Pineda Alvarado” -fs. 18 vta. in fine / 19-, conforme surge de la constancia médica de fs. 3/vta.. Es así que, sin perjuicio de advertir que fue suscripta el día 8 de marzo, se refiere a la atención de la menor el día 2 o sea con posterioridad a rendir ambas asignaturas, no podría descartarse sin más que la crisis alegada no fuera consecuencia de haber reprobado los exámenes.

Tampoco puede sostenerse, prima facie, que la joven se encontrara con anterioridad a rendir ambas materias, en un estado de crisis tal que excediera del normal que cabe esperar de un alumno en tales circunstancias; ni puede afirmarse, que al momento de rendir las materias la alumna no estuviera en su plena capacidad, como aconteció en el precedente citado por el Sr. Asesor Tutelar “López Muñoz” Exp-4551/0 -resolución del Juzgado Nº 1 del Fuero del 19/3/2002- toda vez que difieren los presupuestos del caso.

El precedente meritó el estado de salud del alumno L el día que rindió el examen reprobado, debidamente acreditado con certificado médico –infección urinaria con hipertemia de 40º-; la autorización, con carácter de excepción, a una “segunda instancia de evaluación ante Comisión”, durante los días 11 y 12 de marzo del año 2002, para los alumnos con asignaturas pendientes, equivalencias y libres que hubieran desaprobado o registrado ausente en las evaluaciones del 13 al 15 de febrero de ese año, prevista por las Resoluciones 189 y 284 del 21/2/2002 y 27/2/2002 respectivamente, de la Secretaría de Educación del G.C.B.A. y la Disposición 72 del 27/2/2002 de la Dirección General de Escuelas de Gestión Privada dependiente de la primera, aplicables al Instituto San José de Flores al que asistía el alumno; y las facultades conferidas a la mencionada Dirección, por la segunda de las resoluciones citadas, para resolver “situaciones particulares”. Con sustento en tales extremos fácticos y la normativa citada, vigente a esa fecha, se tuvo por acreditada la verosimilitud del derecho y con carácter cautelar se ordenó al Instituto la constitución de una mesa examinadora a fin de evaluar nuevamente al estudiante.

Cabe señalar que la Cámara del Fuero no se expidió sobre la cuestión, toda vez que a la fecha de su intervención, el examen había sido rendido satisfactoriamente por el alumno y se había agotado el objeto de la medida, sin perjuicio de lo cual señaló que el G.C.B.A. demandado, recurrente de la medida, no había desvirtuado la dolencia del alumno como así tampoco que la misma le impidiese el desarrollo normal de su desempeño en el examen cuestionado –resolución de Sala II del 16/2/2002-.

Tampoco se advierte que en relación con las dos asignaturas, se hubiese efectuado una presentación ante las autoridades del Liceo, siendo que en principio, a



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

tenor de lo que surge del “Acta de Compromiso” no parece que sea intención de las autoridades adoptar decisiones que afecten el derecho de aprender del alumnado.

En tales condiciones, teniendo en cuenta lo dispuesto en los puntos a) c) y e) del Régimen de Evaluación, Calificación y Promoción para los Establecimientos de Nivel Medio establecido por la Resolución 1664; que el objetivo fijado en el punto 6 e) de la Ley 223 a que refiere la Asesoría Tutelar, debe ser aplicado en el marco de la normativa vigente y a la luz de las circunstancias fácticas del caso; que no se ha demostrado que la alumna estuviese privada de su plena capacidad psíquico-física para rendir los exámenes de las asignaturas “Química” y “Psicología”; así como que el “Acta de Compromiso” está referida a la única asignatura, “Matemática”, respecto de la cual se suscitó el conflicto y no surge, prima facie, en relación a aquéllas, una conducta arbitraria o ilegítima por parte de las autoridades docentes, no se advierte sustento fáctico ni jurídico para ordenar a las autoridades del Liceo y a la Secretaría de Educación la anulación de las evaluaciones, reprobado, obtenidas en “Química” y “Psicología”, rendidas por la alumna los días 1 y 2 de marzo, y fijar fechas para repetir los exámenes de tales asignaturas.

En tal contexto, una medida como la solicitada importaría una intromisión infundada en la esfera de competencia de la autoridad docente-administrativa vedada por el ordenamiento constitucional que el amparo procura precisamente resguardar.

Ello se concluye, sin perjuicio de reconocer los problemas que parecen afectar a la menor a tenor de las constancias médicas de fs. 3 y 4 y la descripción efectuada por el padre.

5º) Que respecto del recaudo del peligro en la demora, cabe recordar que si bien es reiterada la jurisprudencia respecto a admitir que a mayor verosimilitud del derecho corresponde no ser tan exigente con el peligro en la demora, y a la inversa, cuando existe peligro de un daño extremo se debe atemperar el rigor acerca de la verosimilitud del derecho invocado; lo cierto es que tal doctrina parte de reconocer la configuración de ambos requisitos a los efectos de la procedencia de la medida cautelar.

Cabe señalar que el actor parece fundar la urgencia o el peligro en la demora del proceso, en la necesidad de que se fijen nuevas fechas de exámenes, previa anulación de las calificaciones –reprobadas- obtenidas en Química y Psicología de 4º Año, “en plazo razonable” y “previa evaluación de perito psiquiatra”, a fin de que, de resultar aprobada, la alumna quede habilitada para proceder a inscribirse para cursar el 5º Año.

En tales condiciones, teniendo en cuenta la doctrina señalada y que no se configura la verosimilitud del derecho, tal argumento no es suficiente a fin de conceder la medida cautelar solicitada.

A mérito de los fundamentos expuestos, oído el Sr. Asesor Tutelar,

RESUELVO:

Denegar la medida cautelar solicitada por el amparista.

Regístrese, notifíquese al Sr. Asesor Tutelar en su público despacho y al actor, en el día y con habilitación de día y hora inhábil.