



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de noviembre de 2014.

Y VISTOS; CONSIDERANDO:

1. Que en este proceso han sido apeladas una serie de resoluciones de distinta índole, las cuales generaron la formación de los incidentes respectivos para que la Cámara se expidiera en cada uno de ellos.

Ahora bien, en virtud de que el tribunal cuenta con el expediente principal (el que, a su vez, se encuentra radicado ante la sala II), la decisión acerca de la totalidad de los recursos interpuestos será asumida, materialmente, en el marco de esos actuados. Ello así en la medida en que la lógica de la formación de incidentes ha perdido virtualidad, habida cuenta de que, en lo concreto, el efecto que se pretende evitar (no interrumpir el trámite del proceso principal) se produjo de todos modos como corolario del pedido expreso efectuado por este tribunal al juzgado de origen (v. fs. 1513) de que remitiera la presente causa. Este requerimiento, cabe aclarar, fue con el objeto de resolver adecuadamente las cuestiones sometidas a conocimiento de esta instancia.

1.1. Así las cosas, con el objeto de tender a la mayor claridad expositiva posible y en atención a las consecuencias que pueden tener las decisiones que se asuman respecto de algunos de los recursos sobre el resto, el orden que se seguirá para su tratamiento será el siguiente: **a)** recursos de fs. 1100/1118 vta. y fs. 1285/1316 vta., conjuntamente; **b)** recurso de fs. 1005/1010 vta.; **c)** recurso de fs. 1276/1281 vta.; y, **d)** recusación de fs. 1461/1466.

2. Que, ello no obstante, de modo liminar, en virtud de las particularidades del caso signadas por el trámite que se le ha dado a estos actuados, corresponde adentrarse en el análisis de cuestiones previas vinculadas con el juzgado donde debe tramitar el expediente.

En función de ello, es preciso apuntar aspectos sustanciales de la litis, ya sea en lo referente al objeto de la acción o al trámite de la causa.

(i) La acción de amparo fue promovida el 08 de septiembre de 2006 por los Sres. G E.A P y P F M, por sí y en representación de los derechos de su hijo menor de edad, R.A (v. fs. 1/6).

(ii) El alcance de la pretensión originaria no resulta preciso, lo cual, al tiempo de determinar la congruencia de lo tramitado en la última etapa del proceso y que, justamente, comprende las resoluciones que son materia de recursos, pone las cosas en un plano de difusa apreciación.

En ese contexto, y para alcanzar una conclusión al respecto, es menester examinar algunos pasajes de la demanda para, luego, circunscribir el objeto de la acción.

Los actores, si bien en algún fragmento del escrito inicial hacen referencia de modo genérico a “menores y terceros”, en concreto, hablan de la lesión a los derechos de su hijo “...a gozar de una educación obligatoria sin riesgo de su ciclo

primario obligatorio para [su] parte conforme derechos y obligaciones derivados de la patria potestad y de la ley 1420...” (v. fs. 2 vta., el destacado corresponde al original). En otra parte de la demanda adujeron que su intención era “...*contrarrestar los efectos y consecuencias dañosas que para [su] parte implic[ba] la postergación sine die de la fecha para realizar la operación que requ[erían]*” (v. fs. 3vta.), esto es, conforme puede inferirse de los términos de la demanda, la obra tendiente al cambio de “...*los vidrios simples antirreglamentarios en la Escuela Normal Superior en Lenguas Vivas-SOFIA E. BROQUEN DE SPANGENBERG...*” (v. fs. 2).

Por otro lado, si bien adujeron que promovían una acción de amparo, la petición habría consistido en una medida “...*cautelar innovativa (...)* [a través de la cual] *se ordene [al GCBA] a ejercer su poder de policía para hacer cesar toda situación de inseguridad pública por omisión en el cumplimiento de las normas de habilitación en los establecimientos educativos por omisión en el cumplimiento de las normas de habilitación en los establecimientos educativos (...), ello en vistas al siniestro que se denuncia ocurrido en 9 de agosto de 2006 al menor [R.A.] por incumplimiento de la ejecución oportuna de la Licitación Pública 451/SIGAF/06 (...)* y *mantenimiento al día de la fecha de vidrios simples antirreglamentarios en la Escuela Normal Superior en Lenguas Vivas...*” (v. fs. 1).

Finalmente, cabe añadir que, en lo que pareciera haber sido un intento de aclaración acerca del alcance de su pretensión, los demandantes pusieron énfasis en que “[d]eberá tenerse en cuenta que lo que persigue la presente acción es que se ordene cesar en forma inmediata la situación antirreglamentaria denunciada que entraña daño ocasionado a un menor y peligro público inminente a otros menores y terceros y se arbitre los medios para la ejecución” (v. fs. 1 vta.).

En cuanto al requisito de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, le atribuyen al GCBA la omisión de realizar la obra programada y el mantenimiento de los vidrios antirreglamentarios (v. fs. 3).

(iii) En estos actuados no se dictó sentencia definitiva. Las medidas adoptadas a lo largo del proceso fueron cautelares o de prueba, siendo que, al cabo, la tramitación consistió en la ejecución de cada una de éstas. Es decir, la lógica que, básicamente, se siguió para el trámite de la acción estuvo caracterizada por la siguiente dinámica: medida de prueba-cautelar-ejecución.

(iv) La denuncia atinente a la instalación de aulas modulares en el establecimiento educativo vinculado al objeto de autos fue introducida por la Asesoría Tutelar N°1 de primera instancia recién a fs. 974/974 vta. y transcurridos más de siete años desde el inicio de la acción (19/02/2014 y 08/09/2006, respectivamente). Lo último que, hasta ese entonces, había sido ordenado por el *a quo* consistió en una intimación al GCBA para que, en el plazo de treinta (30) días, llevara a cabo ciertas tareas y obras que fueron específicamente detalladas (v. fs. 945/945 vta.). Es decir, conforme se desprende de las constancias de la causa, es dable considerar que lo dispuesto a fs. 945/945 vta. habría importado una suerte de itinerario de aquello que restaba cumplir por parte del GCBA en relación con el objeto de la acción.

(v) Las medidas adoptadas por el magistrado de grado, luego de la presentación efectuada por el Ministerio Público Tutelar a fs. 974/974 vta., se ligan, directa y únicamente, con las aulas modulares.

(vi) Las aulas modulares, conforme lo puso de manifiesto el propio Ministerio Público actuante, lo cual encuentra aval en lo expuesto en el informe producido por la Gerencia Operativa de Inspecciones de Mantenimiento del GCBA (v. fs. 1011/1012), habrían sido instaladas a los efectos de paliar el déficit de vacantes escolares que existía en la CABA, en el nivel inicial.



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

3. Que, a partir del contexto descripto, el tribunal entiende que lo actuado desde fs. 974 debe tramitar en un proceso distinto y separado al de autos. Ello es así por cuanto se trata de una cuestión que, si bien tiene lugar en la escuela sobre la que recayeron todas las medidas asumidas en este proceso, excede el objeto de la acción.

Es que la instalación de las aulas modulares respondería a una vicisitud ocurrida mucho tiempo después de iniciada la acción (falta de vacantes en el nivel inicial). De modo que ni remotamente podría suponerse que la parte actora habría tenido en mente dicha circunstancia, siquiera como accesoria de la pretensión original que motivó la promoción de este proceso.

De lo contrario, si se considerara al objeto de la acción comprensivo de la situación sobreviniente aludida, pues habría que concluir en que todo aspecto vinculado con la escuela en cuestión debería sustanciarse a través de este expediente. Si así fuera, entonces estaríamos frente a un proceso de objeto indeterminado –o determinable– y abierto a que cualquier sujeto de la comunidad educativa pudiera presentarse a los efectos de realizar peticiones de toda índole en estos actuados, siendo eso inconducente por vía de principio, pero además por cómo ha sido tramitado el caso y por el estado del proceso.

3.1. Al respecto, no puede soslayarse que el asunto en litigio no fue tramitado como un amparo colectivo. Indicativo de ello es que no se cumplió con lo previsto en el acuerdo plenario 5/2005 (siendo que el expediente se inició en el año 2006) y que tampoco se dispuso medida alguna tendiente a integrar al supuesto grupo afectado, o cuanto menos a comunicar a éste la existencia de la acción. Ello así sin perjuicio de que, más allá de que oportunamente no se había cumplido con los pasos indicados precedentemente, el magistrado que, en los términos del artículo 20 del CCAYT, se encontraba subrogando al titular del juzgado N°2 del fuero rechazó un planteo de caducidad de instancia con fundamento en que se trataba de un proceso colectivo y, por tanto, correspondía aplicar al caso el plazo de sesenta (60) días (confr. art. 24, ley N°2.145) (v. fs. 1069/1070).

3.2. Otro aspecto sustancial es que la litis se encuentra trabada (v. fs. 658/658 vta.). Por esta razón, ya no sería posible introducir peticiones que excedan del objeto de la acción.

4. Que, como consecuencia de lo expuesto en el considerando 3°, corresponde disponer el desglose de fs. 974 en adelante y la remisión a la Secretaría General del fuero de las actuaciones que se formen con dichas fojas para que se les dé ingreso como un expediente distinto, efectuando el sorteo de rigor a los efectos de su radicación ante el juzgado que resulte desinsaculado.

4.1. Si bien la primera actividad en torno de la problemática sobre la que redundaba el trámite de los actuados a partir de fs. 974 ha sido realizada por el Ministerio Público Tutelar –y sin perjuicio del criterio adoptado *in re* “Asesoría Tutelar

Nº1 c/ GCBA s/ amparo”, expte. Nº2.284/0, el 02/10/2014 (con voto de los Sres. Jueces Centanaro y Juan Lima, y en uso de licencia de la Sra. jueza Daniele)—, la única actuación susceptible de ser tomada como idónea para constituirse en un planteo apto para integrar la litis desde la actuación aludida es la de fs. 1357/1365. Por esa razón, el expediente deberá ser caratulado “*Filippini, Leonardo Gabriel c/ GCBA s/ amparo*”, siendo que el Sr. Filippini es el único sujeto de los allí identificados que firmó la demanda y habida cuenta de que, en principio, reuniría ambos requisitos para promover la acción: condición de parte y abogado de la matrícula.

4.2. Una vez cumplido eso, el/la titular del tribunal en el cual quede radicada la causa deberá intimar a Sr. Filippini y a los restantes peticionarios tenidos por presentados en autos (v. fs. 1021/1023, 1041/1041 vta., 1046/1046 vta. y 1051 vta.) para que, en el plazo de diez (10) días (arg. arts. 187 y 271 CCAyT, y 11 de la ley Nº2.145), adecuen o amplíen la presentación de aquél. Dicha presentación deberá contener una pretensión precisa en cuanto a su alcance, la cual, necesariamente, deberá considerar la problemática denunciada a fs. 974 y de la que se da cuenta a fs. 1011/1012 (esto es, la instalación en la escuela de las aulas modulares por falta de vacantes en el nivel inicial). Ello, también debe resultar claro, no importa limitación alguna respecto de la introducción de todo aspecto que, a criterio de los postulantes, pudiera resultar eficaz para repugnar la conducta desplegada por la Administración en relación con la instalación de las aulas modulares, que, obviamente y a su vez, se considerara en colisión con los derechos que eventualmente se invocasen.

4.3. Asimismo, y en su caso, una vez determinada cuál es la asesoría tutelar de primera instancia a la que le corresponde intervenir en estos actuados en función del sistema previsto al efecto (téngase presente que podría ser una distinta a la que actuó en la causa primigenia), dicho área del Ministerio Público podrá, en el plazo de cinco (5) días, poner de manifiesto los motivos por los cuales se encontraría facultado para intervenir en la cuestión en litis producida a partir de fs. 974.

4.4. Ello (es decir, lo dispuesto en el los puntos 4.2. y 4.3.), bajo apercibimiento de dejar sin efecto toda medida adoptada desde fs. 974 que fuera sostenida por este tribunal y, consecuentemente, archivar sin más las actuaciones a partir de allí producidas.

4.5. Por último, es menester señalar que lo dispuesto en los autos “Asesoría Tutelar Nº1 c/ GCBA s/ amparo”, expte. Nº2.284/0, el 02/10/2014 (con voto de los Sres. jueces Centanaro y Juan Lima, y en uso de licencia de la Sra. jueza Daniele), cuanto menos en el estado actual de la causa, no resulta óbice a la procedencia de las actuaciones producidas a partir de fs. 974. Ello es así por cuanto, en el caso y como se dijo, se presentaron varios de los representantes legales de los menores cuyos derechos se invocan como afectados. De modo que, por el momento, nada cabe agregar sobre el punto, lo cual, en caso de resultar necesario, será materia de tratamiento una vez superadas las instancias a las que se hizo referencia en los acápites 4.2. y 4.3.

5. Que, ello no obstante, en atención a las particularidades del caso, a los intereses en juego y con el objeto último de no desatender aspectos inmediatos vinculados con la seguridad e integridad física de los menores cuyos derechos podrían verse afectados en caso de que este tribunal no actuara en tiempo y forma, a continuación serán analizadas las medidas asumidas por el *a quo* a partir de los planteos efectuados por los recurrentes que son materia de tratamiento por esta sala.

Recursos de fs. 1100/1118 vta. y fs. 1285/1316 vta.



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

6. Que, a fs. 1090/1092 (07/05/2014), 1222/1226 (19/05/2014) y 1237/1238 (20/05/2014), el juez Gallardo (salvo en lo decidido en el punto 3° de la parte dispositiva de la segunda de las resoluciones indicadas –v. fs. 1225 vta./1226–) dictó una serie de medidas de prueba y cautelares vinculadas con la colocación de las aulas modulares en la Escuela Normal Superior en Lenguas Vivas-SOFIA E. BROQUEN DE SPANGENBERG (en adelante, “la escuela”).

6.1. En la resolución dictada el día 07/05/2014, el *a quo* adoptó las siguientes medidas:

“a) Citar a la Arquitecta Silvia Rey, Subgerente Operativa de Inspecciones de Mantenimiento, de la Dirección General de Administración de Mantenimiento del Ministerio de Educación del GCBA, para que comparezca al Tribunal el día 14 de mayo a las 11 horas, a reconocer los planos obrantes a fojas 1016/1018 y el informe obrante a fojas 1011/1012, y en su caso, a suscribir dicha documentación. A tal fin, líbrese oficio de carácter con carácter de urgente y con habilitación de días y horas inhábiles, haciéndose saber a la funcionaria que en caso de incomparecencia será traída por la fuerza pública.

b) Requerir a la Gerencia Operativa de Inspección de Mantenimiento del GCBA que en el plazo de cinco (5) días remita a este Tribunal copia de todas las actuaciones labradas con relación a las reformas efectuadas en la escuela Lenguas Vivas “Sofía Esther Broquen de Spangenberg” sita en Juncal 3251 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en particular todo lo relativo a la verificación del cumplimiento de las normas vigentes en materia de seguridad en edificios escolares, de medios de evacuación y de prevención de incendios, así como de la adecuación de las reformas a lo normado en el artículo 4.7. del Código de Edificación, de las ley 1346, y de las demás normas aplicables a la construcción y reformas de edificios escolares. En caso de incumplimiento se aplicará una multa de mil pesos (\$ 1.000) diarios en los términos del artículo 30 del Código CAyT por cada día de retraso, al Señor Ministro de Educación, Licenciado Esteban Bullrich. Notifíquese a la demandada mediante oficio por Secretaría, y al Sr. Ministro de Educación, en forma personal y en su público despacho, mediante oficio del mismo carácter antes indicado.

c) Intimar al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que en el plazo de cinco (5) días acredite en autos haber subsanado la totalidad de las deficiencias edilicias y de condiciones de prevención de incendios señaladas en el informe de la Superintendencia Federal de Bomberos. En caso de incumplimiento se aplicará una multa de mil pesos (\$ 1.000) diarios en los términos del artículo 30 del Código CAyT por cada día de retraso, al Señor Ministro de Educación, Licenciado Esteban Bullrich. Notifíquese a la demandada mediante oficio por Secretaría, y al Sr. Ministro de Educación, en forma personal y en su público despacho, mediante oficio del mismo carácter antes indicado, acompañándose, en ambos casos, copia del informe de fojas 1025/1038.

d) Sin perjuicio de lo resuelto en el punto precedente, **requerir a la Superintendencia Federal de Bomberos de la Policía Federal Argentina, que realice una nueva inspección en el edificio de la escuela Lenguas Vivas “Sofía Esther Broquen de Spangenberg” sita en Juncal 3251 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el fin de que verifiquen si las reformas realizadas en el edificio de conformidad con el informe de fojas 1011/1019 cumplen con las normas vigentes en materia de seguridad y de prevención de incendios y que presente en autos el informe pertinente en el plazo de diez (10) días. A tal fin, líbrese oficio a la Superintendencia Federal de Bomberos de la Policía Federal Argentina, con carácter de urgente y con habilitación de días y horas inhábiles, acompañándose copia de referido informe de fojas 1011/1019”** (fs. 1091/1092, el destacado corresponde a l original).

6.2. En la resolución dictada el día 19/05/2014, las siguientes medidas:

“**I. ORDENAR** a la Superintendencia Federal de Bomberos de la Policía Federal Argentina, se constituya en la fecha en el establecimiento de autos, y releve las condiciones de seguridad contra incendios y salidas de emergencia del sector de las nuevas aulas de planta baja que fueron afectadas al nivel pre-escolar y que se encuentran separadas del hall central por una reja metálica (a los efectos de una correcta ubicación se adjunta plano marcado y fotografías obtenidas en la constatación judicial practicada en la mañana de hoy, 19/05/14). Disponer la habilitación de días y horas inhábiles a efectos de que los funcionarios policiales efectivicen la medida ordenada.

2. En caso de verificar que las instalaciones resultan potencialmente peligrosas para la integridad física o la vida de los niños y/o docentes, **PROCEDERÁ EN FORMA INMEDIATA A LA CLAUSURA** de las dependencias que resulte menester, las que permanecerán clausuradas hasta tanto el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires revierta los extremos objetados y el tribunal decida en contrario, previa constatación judicial de cumplimiento. A efectos de comunicar a la a la Superintendencia de Bomberos de la Policía Federal Argentina, en el presente punto y en el precedente, líbrese oficio por Secretaría con habilitación de días y horas inhábiles, y con carácter de urgente, agregándose a la comunicación copia del plano de la escuela y de las fotografías obrantes a fojas 1159/1163.

(...)

4. **CLAUSURAR** en forma definitiva la totalidad de las instalaciones metálicas modulares ubicadas en el establecimiento de autos, ordenando al Ministerio de Educación de la Ciudad de Buenos Aires que proceda en el término perentorio de 10 días a su desmantelamiento y remoción, bajo apercibimiento de ejecución forzada” (v. fs. 1225 vta./1226, el destacado corresponde a l original).

6.3. En la resolución dictada el día 20/05/2014, las siguientes medidas:

“**II. (...)** de conformidad con lo peticionado por la señora Asesora Tutelar interviniente a fs. 1220/1221, **intímese a las autoridades del Ministerio de la Educación del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y a las autoridades de [la escuela], a que procedan inmediatamente a subsanar todas las irregularidades que presenta el sector de nivel inicial del colegio, ubicado en la planta baja, con relación a las normas de prevención de incendios y de medios de evacuación.**

Hágase saber a las autoridades mencionadas y al [GCBA] que en caso de no dar cumplimiento a la intimación, y teniendo en cuenta la situación de alto riesgo en que se encontrarían los alumnos y el personal de la institución frente a la eventual ocurrencia de un siniestro, se procederá a la clausura de las áreas del edificio escolar destinadas al nivel inicial.



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

[C]on el fin de evitar recurrir a mecanismos de ejecución forzada, intímese por última vez al Ministerio de Educación del [GCBA] a presentar en estos autos, en el término de 24 horas, toda la documentación relativa a la compra, locación o tenencia de los containers que se encuentran ubicados en [la escuela], así como de toda contratación efectuada con la empresa Las Cortes S.R.L. para la construcción, reparación y/o mantenimiento de instalaciones en el predio de la citada escuela. Hágase saber a las autoridades que en caso de no cumplir la intimación cursada en el plazo fijado se hará efectivo el apercibimiento contenido en el apartado 6, del decisorio del 20 de febrero de 2014” (v. fs. 1237/1238, el destacado corresponde a l original).

7. Que, contra dichas resoluciones, el GCBA interpuso sendos recursos de apelación (fs. 1100/1118 vta. y 1285/1316 vta., v. también incidente N°21.743/6).

En lo sustancial y que aquí importa subrayar, solicitó la nulidad de las resoluciones indicadas por cuanto, según adujo, el magistrado que las dictó (Gallardo) se encontraba impedido de hacerlo. Ello así en virtud de que había sido recusado por el GCBA y de que, al tiempo del dictado de las resoluciones de fs. 1090/1092, 1222/1226 y 1237/1238, la decisión de la Cámara sobre la procedencia de la recusación no estaba firme, en tanto había sido planteado contra ella recurso de inconstitucionalidad. En suma, el recurrente afirma que el juez que dictó las resoluciones cuestionadas carecía de “...competencia y jurisdicción para intervenir en autos...” (v. fs. 1103/1103 vta. y 1290).

7.1. A fs. 186/200 vta. del incidente N°21.743/6 el asesor tutelar ante la Cámara contestó los agravios del recurso interpuesto a fs. 1285/1316 vta.

8. Que, a los efectos de verificar la situación de hecho descripta por el recurrente, a continuación se hará una breve reseña de los actos procesales ocurridos en estos actuados atinentes a la cuestión a resolver.

(i) El 24/02/2014 el GCBA recusó al Sr. juez Gallardo (v. fs. 995/1000).

(ii) El 08/04/2014, en el incidente N°21.743/3, esta sala rechazó la recusación planteada por el demandado (confr. registro de sentencias interlocutorias 2014, resolución N°103, págs. 155/156).

(iii) El 24/04/2014 el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de este tribunal indicada en el punto (ii) (v. fs. 1147/1153 vta.).

(iv) El 15/07/2014, también en el incidente N°21.743/3, esta sala declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad aludido (confr. registro de resoluciones sobre recursos de inconstitucionalidad 2014, sentencia N°148, pág. 283/283 vta.).

(v) El 29/09/2014 el TSJCABA, para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, solicitó la remisión del expediente principal (v. fs.

1516). Así, y en tanto dichos actuados se encontraban en esta sala –por pedido de este mismo tribunal– para resolver los distintos planteos identificados en el considerando 1.1., con fecha 24/10/2014 se enviaron copias certificadas (v. fs. 1527).

9. Que, a partir del contexto descripto en el considerando precedente, queda puesto de manifiesto que, cuanto menos durante el período que comprendió desde el 24/02/2014 hasta el 15/07/2014 (v. apartados [i] y [iv] del considerando 8°), el juez Gallardo se encontraba inhabilitado para actuar en estos actuados.

Ello es así en virtud de dos órdenes de razones –una de índole formal y otra sustancial– que confluyen en el mismo resultado. La primera (formal), radica en que el efecto suspensivo de la decisión de Cámara en la que se rechazó la recusación cesó desde que se rechazó el recurso de inconstitucionalidad, siendo que, únicamente, se suspende “...*el curso del proceso...*” en caso de que el TSJCABA “...*haga lugar a la queja...*” o que “...*así lo resuelva por decisión expresa*” (art. 33, ley N°402), lo cual, por lo demás y conforme lo que surge de la consulta informática efectuada, aún no ha ocurrido. Es decir, si bien no está firme la decisión de esta sala sobre el punto, el efecto suspensivo sobre lo resuelto sí expiró en la fecha indicada y hasta tanto ocurra, si es que acaece, alguna de las circunstancias contempladas en la preceptiva precedentemente citada. Y la segunda (sustancial), radica en que durante ese período la autoridad jurisdiccional, traducida en el ámbito de competencia para actuar en el caso concreto, había pasado –cuanto menos circunstancialmente– del magistrado recusado “...*al juez/a subrogante legal para que continúe con su substanciación*” (art. 20, CCAyT).

Ello no obstante, es pertinente agregar que, de todas formas, el juez Gallardo –materialmente– tampoco pudo intervenir a partir del 13/06/2014 en función de la recusación efectuada por la empresa “Las Cortes SRL” y de la consecuente remisión de la causa al juzgado que, circunstancialmente, debió intervenir hasta tanto aquella quedase en las condiciones descriptas en el párrafo que antecede (v. fs. 1461/1468). Esa situación se mantiene hasta la actualidad por cuanto tal recusación aún se encuentra pendiente de resolución por este tribunal, siendo el último aspecto a decidir, conforme el diagrama formulado en el considerando 1.1.

En tales condiciones, las resoluciones cuya nulidad se requiere (fs. 1090/1092 –07/05/2014–, 1222/1226 –19/05/2014– y 1237/1238 –20/05/2014–) fueron dictadas cuando dicho magistrado carecía de competencia para hacerlo (en el mismo sentido, CSJN *in re* “Saiegh, Rafael Héctor y Conjunción S.A. c/ Banco Central de la República Argentina – Ministerio de Economía de la Nación”, del 27/12/1996). Por lo tanto, corresponde declarar la nulidad de dichas resoluciones y de todo lo actuado en consecuencia a partir del 24/02/2014 y hasta el 13/06/2014 (salvo en lo relativo a la providencia dictada a fs. 1467, vinculada con la recusación efectuada por “Las Cortes SRL”).

Recurso de fs. 1005/1010 vta.

10. Que, a fs. 982/985, el *a quo*, como medida cautelar “...y hasta tanto se adopte una resolución definitiva sobre el fondo del asunto”, dispuso:

“1. PROHIBIR al [GCBA], la utilización de ‘containers’ o módulos metálicos para albergar alumnos, de cualquier nivel, en el establecimiento de autos.

2. ORDENAR al [GCBA], Ministerio de Educación, que a los fines de contener adecuadamente la demanda de vacantes en el establecimiento de esta causa, proceda a liberar los espacios físicos correspondientes a sectores de administración, rectoría y vice rectoría del establecimiento, priorizando la prestación



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

del servicio educativo por sobre las áreas periféricas. A esos fines, las autoridades del establecimiento podrán utilizar los mentados containers o módulos metálicos, como áreas sustitutivas de sus actuales despachos, salas de reunión u oficinas.

3. ESTABLECER que ninguna obra, división, ampliación, o modificación que se realicen en el establecimiento podrán ser utilizadas sin la previa intervención y consiguiente habilitación de uso emanada de la Superintendencia de Bomberos de la Policía Federal Argentina, División Prevención de Siniestros.

4. DISPONER que cualquier modificación interna que se produzca no deberá afectar las áreas de biblioteca existentes, salvo que se acredite en forma previa que su mudanza ni implicará reducción de la superficie actual de las mismas e interrupción alguna en su funcionamiento regular.

5. ESTABLECER que ninguna estructura metálica móvil, container o aula modular, podrá ser ubicada en áreas en las que actualmente se desarrollan actividades recreativas, deportivas o de esparcimiento dentro del predio del establecimiento.

6. INTIMAR al [GCBA], Ministro de Educación, para que en el término de 24 hs. acompañe a estos actuados la documentación relativa a la compra, locación o tenencia de las estructuras modulares (containers, aulas metálicas o cualquiera resulte su denominación) y acredite los criterios de asignación, uso y demás antecedentes de utilización, todo bajo apercibimiento de ejecución forzada al sólo vencimiento del plazo.

7. INTIMAR al [GCBA], Ministerio de Educación para que en el término improrrogable de 48 horas acompañe los planos de obra que implementará en el edificio escolar de autos, indicando cronograma de ejecución y acreditando el cumplimiento específico de la normativa habilitatoria, todo certificado por profesional apto.

8. INTIMAR al [GCBA], para que todas las tareas de refuncionalización y mudanza interna que resulten necesarias en el marco de lo resuelto supra, sean ejecutadas y finalizadas con anterioridad al día 5 de marzo del corriente, estableciéndose en caso de mora una multa diaria personal, en cabeza del Sr. Ministro de Educación de la ciudad, Lic. Esteban Bullrich equivalente a diez pesos (\$10) por cada alumno del establecimiento. A tales efectos intímese a la Rectoría del ente educativo a fin de que informe en 72 hs. la totalidad de la matrícula que asiste al mismo, en todos los niveles y cursos”.

11. Que, contra dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (v. fs. 1005/1010 vta., v. también incidente N°21.743/4).

Los agravios se asientan en que el magistrado Gallardo no era el juez natural para entender en la causa y en que, con su decisión, afectó “...los principios procesales básicos de preclusión y de congruencia...”. Asimismo, el recurrente aseveró que se violó el derecho de defensa en juicio y que se lesionaron “...los principios de certeza y seguridad jurídica, pues se mantiene abierto un amparo sine die, sin reglas

procesales, donde todo vale, donde el Juez todo lo puede como si el a quo fuere un juez de instrucción penal” (v. fs. 1006).

Indicó también que el magistrado de grado había actuado de oficio en tanto, al tiempo del dictado de las medidas recurridas, no existía parte actora (el menor por el que se había iniciado la acción ya no concurría a la escuela) y el Ministerio Público Tutelar carecía de legitimación autónoma para intervenir en autos (v. fs. 1009). Consideró, a su vez, que la decisión era arbitraria en la medida en que el juez permitió la actuación autónoma de la asesoría tutelar de primera instancia.

Por último, afirmó que se había violentado el principio republicano de división de poderes, “...*pues se arrogó las competencias del poder administrador y del legislador en materia de políticas de estado*” (v. fs. 1009 vta.).

11.1. A fs. 85/93 del incidente N°21.473/4 el asesor tutelar ante la Cámara respondió la vista ordenada a fs. 77 de esos actuados, la cual fue conferida a los afectos de que se expidiera sobre los fundamentos del recurso precedentemente aludido.

12. Que, como se puso de relieve en los considerandos 2° a 4°, este tribunal entiende que el magistrado de grado no era el juez natural para conocer en estos actuados. Asimismo, se expuso que la petición vinculada con las aulas modulares excedía el objeto de la acción primigenia, razón por la cual lo resuelto por el *a quo* no sólo lo habría sido fuera de su competencia sino que, además, se habría visto afectado el principio de congruencia, siendo ello causal de nulidad (conf. art. 27, inc. 4°, CCAyT).

En consecuencia, los agravios introducidos al respecto por el GCBA –con las salvedades formuladas en el considerando 4°– son pertinentes y por esa razón, también, es que esta sala asume el criterio de que la causa debe continuar su trámite ante otro juzgado y con las pautas allí fijadas.

Ahora bien, por otro lado, habida cuenta de los intereses en juego (v. considerando 5°) y de la inmediatez que pudiera mediar en el caso en torno de eventuales afectaciones a los derechos de los menores involucrados en el asunto, se consideró necesario introducirse en el análisis de las medidas adoptadas por el *a quo* en la resolución recurrida.

En suma, la circunstancia apuntada y los términos del artículo 179 del CCAyT habilitan, de modo excepcional, a asumir dicho criterio.

13. Que, ello aclarado, este tribunal considera que, en atención al modo a través del que se llegó al dictado de las medidas adoptadas el 20/02/2014 y que en este resolutorio se dio cuenta, el alcance de la decisión que se asuma en esta oportunidad no puede superar el reconocimiento de las condiciones mínimas e indispensables para garantizar la seguridad e integridad física de los menores y, en su caso, de la comunidad educativa de la escuela. De lo contrario, esta sala no sólo estaría desconociendo el criterio que considera debe ser asumido ante situaciones como la presentada en autos sino que condicionaría al juez que resultara desinsaculado para tramitar la acción con decisiones dictadas en el marco de un proceso que, en el estado de cosas descripto, ni siquiera puede estimarse que tiene una pretensión concreta. Esto último es así en tanto no existe un escrito de inicio en el que se hubiera cumplido en debida forma con los requisitos necesarios para constituirse en una demanda judicial y con las singularidades que, en principio, debe contener el tipo de proceso que se supone debe seguirse.

En esa tesitura, el tribunal entiende prudente sostener la postura asumida el 11/06/2014 en el marco del incidente N°21.743/5. Allí, en virtud de lo establecido en el artículo 19 de la ley N°2.145, se dispuso que “...*las aulas containers*



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

en cuestión no sean utilizadas para actividad alguna que no sea, en su caso, llevar a cabo las tareas pertinentes vinculadas con las condiciones de seguridad necesarias para evitar cualquier afectación a la integridad física de la comunidad educativa o de cualquier persona no avezada en la materia”. En esa ocasión, dicha medida fue ordenada hasta que esta sala tuviera la oportunidad de expedirse sobre el recurso de apelación ahora bajo tratamiento. De modo que lo que ahora corresponde ordenar es que los efectos de esa medida se extiendan hasta tanto se dicte sentencia definitiva en el asunto, hasta tanto se acredite haber superado las irregularidades detectadas o hasta que, en caso de no cumplirse con lo ordenado en el considerando 4° (puntos 4.2 y 4.3.), se haga efectivo el apercibimiento al que se hizo referencia en el apartado 4.4 del mismo considerando, lo que ocurra primero.

13.1. A lo dicho cabe añadir, en sustento de la medida adoptada, que ya en oportunidad de expedirse la sala (el 15/07/2014) en relación con un recurso de reposición planteado por el asesor tutelar ante la Cámara contra la decisión precedentemente citada (la dictada el 11/06/2014), se fijó postura acerca de la necesidad de asumir “...medidas preventivas...” en razón de que estaban “...vinculadas con aspectos de seguridad que no estarían en regla y que habrían sido observados por la Superintendencia de Bomberos de la Policía Federal Argentina” (v. registro de sentencias interlocutorias 2014, resolución N°26, págs. 28/29).

Y si bien la producción de la prueba de la que este tribunal se toma para resolver como lo hace ha sido ordenada por un juez sin competencia para hacerlo, lo cierto es que, aunque más no sea por aplicación del principio de verdad material (confr. arg. art. 29, inc. 2°, CCAyT), desconocer la información que surge de los informes producidos por un organismo con versación en materia de seguridad sería tanto como vendarse los ojos ante la posibilidad de que alguna persona de la comunidad educativa sufriera un daño cuyas dimensiones resultan harto dificultoso mensurar.

En definitiva, en el estado de cosas que puede advertirse a partir de las constancias con las que se cuenta en autos, se encuentra en juego un supuesto de tutela preventiva susceptible de ser atendido por este tribunal.

13.2. La postura asumida en el punto precedente, como correlato, importa conferirle validez a la prueba producida a partir de fs. 974. Es decir, ya sea en esta ocasión –como efectivamente ocurrió– o en el futuro, ha de ser reputada como válida para resolver adecuadamente las cuestiones que sean pasibles de una solución por parte del Poder Judicial. Es que, más allá del motivo expuesto en el punto 13.1., incluso podría apelarse a la aplicación del artículo 311 del CCAyT.

Allí se prevé que “[l]os que sean o vayan a ser parte en un proceso de conocimiento y tuvieran motivos justificados para temer que la producción de sus pruebas pudiera resultar imposible o muy dificultosa en el período de prueba pueden solicitar que se produzcan anticipadamente las siguientes medidas: 1. (...). 2) Reconocimiento judicial o dictamen pericial para hacer constar la existencia de documentos, o el estado, calidad o condición de cosas o de lugares. 3) Pedido de informes”.

Pues bien, tanto el Ministerio Público de Menores cuanto algunos de los representantes legales propiciaron o avalaron la producción de algunas de las pruebas producidas a partir de fs. 974, siendo que ellos, en el carácter que a cada quien le corresponda, son o pueden ser parte en los actuados vinculados con el asunto que concierne a las aulas modulares. Ello así y habida cuenta de que es dable suponer que la reproducción de la prueba incorporada a partir de fs. 974 puede resultar “...*imposible o muy dificultosa en el período de prueba...*”, en principio, se configurarían los requisitos para tomarla como un supuesto de prueba anticipada. La presunción de que existe la posibilidad de que la prueba ya no pueda ser producida en tiempo y forma responde al hecho de que aquella fue recabándose durante un lapso en el que, en virtud de la dinámica de las decisiones que –a nivel administrativo o judicial– fueron asumiéndose en relación con las aulas modulares y de los avatares que fueron denunciándose y suscitándose desde su instalación, existía un estado de cosas que en la actualidad podría no ser tal.

A eso hay que añadir que fueron “...*actividades cumplidas bajo el control de la contraria...*” y que, además, “...*dichas pruebas de por sí no tienen efecto automático respecto de los hechos. En el nuevo proceso deberán valorarse y corroborarse con las demás probanzas existentes*” (confr. Falcón, Enrique M., *Caducidad o perención de instancia*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1996, pág. 249).

13.3. Por otro lado, es dable fundar la posibilidad de dictar una medida cautelar, en los términos y condiciones que comprenden a la aquí ordenada, en lo previsto en los artículos 184 y 187 del CCAyT. En lo que respecta al primero, en tanto allí se dispone que “[e]l tribunal, para evitar perjuicios o gravámenes innecesarios al titular de los derechos e intereses, puede disponer una medida precautoria distinta de la solicitada, o limitarla, teniendo en cuenta la importancia del derecho e interés que se intentare proteger”. Y en lo concerniente al segundo, tomándola como una de aquellas medidas cautelares ordenadas antes del proceso y con la carga de promover la demanda dentro del plazo de diez (10) días siguientes al de su traba, con la salvedad, en el caso, de que el plazo a los fines de la caducidad de la medida deberá computarse conforme a la dinámica y a las pautas determinadas en el considerando 4° (puntos 4.2. a 4.4.).

13.4. Por último, para disipar toda duda acerca del alcance de la decisión asumida, y como corolario de lo expuesto, cabe aclarar que la resolución de fs. 982/985 será revocada en todas sus partes.

Recurso de fs. 1276/1281 vta.

14. Que, en el punto 3° de la parte dispositiva de la resolución dictada el 19/05/2014 (fs. 1222/1226), el *a quo* hizo efectivo el apercibimiento establecido en la resolución dictada el 20/02/2014 (fs. 982/985) y, en consecuencia, determinó en concepto de “...*multa diaria personal, en cabeza del Sr. Ministro de Educación de la Ciudad, Lic. Esteban Bullrich...*” (v. fs. 985), el monto diario de “...*veintisiete mil ochocientos cincuenta pesos (\$ 27.850), computándose a tales efectos como fecha inicial de sanción la del día 5 de marzo de 2104...*” (v. fs. 1225 vta., los destacados corresponden a los originales).

15. Que, contra dicha decisión, el Sr. ministro Bullrich planteó recurso de apelación (v. fs. 1276/1281 vta. y 1324, v. también incidente N°21.743/7).

15.1. A fs. 97/100vta. del incidente aludido el asesor tutelar ante la Cámara respondió la vista conferida a 94 de dichas actuaciones.



**“A P G Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO(ART. 14 CCABA)”
EXP 21743/0**

16. Que, en virtud de la nulidad que le cabe a la resolución de fs. 1222/1226 (v. considerando 9°), en la cual se determinó la sanción en cabeza del ministro de educación, y de que, por lo demás, la resolución en la que se lo intimó a que cumpliera con la orden judicial cuyo incumplimiento habría ocasionado la aplicación de aquélla (fs. 982/985) fue revocada (v. considerando 13.4.), se tornó abstracto el tratamiento del recurso interpuesto por dicho funcionario.

Recusación de fs. 1461/1466

17. Que, a fs. 1461/1466 (v. incidente N°21.743/8), la empresa Las Cortes S.R.L. (contratada “...para la construcción, reparación y/o mantenimiento de instalaciones en el predio de la citada escuela...”, v. fs. 1390) recusó –en los términos del artículo 11, inciso 6°, del CCAyT– al Sr. juez Gallardo.

Así las cosas, también el tratamiento de dicho planteo se ha tornado abstracto. Ello así en virtud de que, en el marco de esta resolución, se está disponiendo la reasignación de los actuados (v. considerandos 3° y 4°), con lo cual el titular del juzgado N°2 ya no podrá conocer en el caso.

En consecuencia, el tribunal **RESUELVE**: **1)** Ordenar la reasignación de las actuaciones tramitadas a partir de fs. 974, debiendo remitirlas a la secretaría general del fuero, en las condiciones descriptas en el considerando 4°, a esos efectos, dejando una copia certificada del presente resolutorio en el expediente N°21.743/0 y en cada incidente con radicación en esta sala. Esto último, para que, en su caso y a efectos prácticos, allí tramiten los recursos que eventualmente se interpongan contra lo aquí decidido. **2)** Declarar la nulidad de las resoluciones dictadas a fs. 1090/1092 –07/05/2014–, 1222/1226 –19/05/2014– y 1237/1238 –20/05/2014– y de todo lo actuado en relación con ellas (salvo en lo relativo a la prueba producida desde fs. 974 y en los términos del considerando 13.2) a partir del 24/02/2014 y hasta el 13/06/2014, con excepción de la providencia dictada a fs. 1467. **3)** Revocar la resolución de fs. 982/985. **4)** Disponer que las aulas modulares en cuestión no sean utilizadas para actividad alguna que no sea, en su caso, llevar a cabo las tareas pertinentes vinculadas con las condiciones de seguridad necesarias para evitar cualquier afectación a la integridad física de la comunidad educativa o de cualquier persona no avezada en la materia. Ello así hasta tanto se dicte sentencia definitiva en el asunto, hasta tanto se acredite haber superado las irregularidades detectadas o hasta que, en caso de no cumplirse con lo ordenado en el considerando 4° (puntos 4.2 y 4.3.), se haga efectivo el apercibimiento al que se hizo referencia en el apartado 4.4 del mismo considerando, lo que ocurra primero. **5)** Declarar abstracto el tratamiento del recurso incoado a fs. 1276/1281 vta. y 1324. **6)** Declarar abstracto el tratamiento de la recusación planteada a fs. 1461/1466. **7)** Sin especial imposición de costas en atención a la forma en que se resuelve, a las particularidades del caso y a que la actividad hasta aquí producida lo fue en el marco de una acción de amparo (arts. 14 CCABA y 62 y 63, CCAyT).

La Sra. juez Mabel Daniele no suscribe por hallarse en uso de licencia.

Regístrese y notifíquese –por secretaría– al GCBA y –en su despacho– al asesor tutelar ante la Cámara. Oportunamente, cúmplase con lo ordenado en el punto 1) de la parte resolutive. Fecho, devuélvase el expediente N°21.743/0 al juzgado del fuero N°2 para que continúe su trámite. Asimismo, líbrese oficio por secretaría al juzgado del fuero N°11 para comunicar lo aquí decidido y para que remita a la secretaría general del fuero el incidente N°21.743/5 (que aún se encuentra temporalmente allí radicado en virtud de la recusación planteada por Las Cortes SRL a fs. 1461/1466), con el objeto de que también sea radicado ante el juzgado correspondiente. Por último, habida cuenta de la incidencia que lo aquí resuelto pudiera tener sobre la queja (N°11.193/14, v. fs. 1516) en trámite ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, comuníquese lo decidido, mediante oficio a librarse por secretaría, a dicho Tribunal.

Dr. Esteban Centanaro
Juez de Cámara
Contencioso, Administrativo y Tributario
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Fernando E. Juan Lima
Juez de Cámara
Contencioso, Administrativo y Tributario
de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires