

SALA I: “A.E. y otros c/ GCBA s/ amparo”, sentencia del 9/11/2006.-

Voces: Artículo 14 de la Constitución de la Ciudad - Protección de los establecimientos educativos, los espacios públicos, la salud, la higiene y la seguridad - Incumplimiento de deberes a cargo del GBCA - Ejercicio de funciones no judiciales - Zona de reserva.

“A. E. Y OTROS GCBA AMPARO”

Buenos Aires, 09 de noviembre de 2006.

Y VISTOS:

Estos autos para resolver los recursos de apelación interpuestos por la Ciudad (fs. 1222/1226) –cuyo traslado fue contestado por la accionante a fs. 1240 y por el Asesor Tutelar a fs. 1247/1250- contra la sentencia de fs. 1197/1204, en cuanto hizo lugar parcialmente al amparo con costas; y contra las resoluciones por medio de las que se regularon los honorarios de la Interventora Informante, Lic. Lamberto (fs. 1196) y del letrado de los actores (fs. 1228), que, por su parte, también fueron apelados por considerarlos bajos (fs. 1230).

El Ministerio Público Tutelar ante la Cámara dictaminó a fs. 1254/1256 y la señora Fiscal de segundo grado hizo lo propio a fs. 1259.

I. La actora dedujo acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 1/5), a fin de que se le ordene dar cumplimiento a sus deberes legales de “ASEO, CONSERVACIÓN, HIGIENE Y RECOLECCIÓN DE RESIDUOS DE LA VIA PÚBLICA Y EJERZA SU PODER DE POLICÍA RESPECTO DE INFRACCIONES DE TRÁNSITO Y CONTRAVENCIONES, toda vez que dichas omisiones lesionan, restringen, alteran y amenazan con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta los derechos y garantías contempladas en la Constitución Nacional, Tratados Internacionales, Constitución de la Ciudad de Buenos Aires en lo referente al derecho QUE LOS SUSCRIPTOS Y NUESTROS HIJOS TENEMOS a un AMBIENTE SANO, A LA SALUD, A LA INTEGRIDAD FÍSICA Y A LA EDUCACIÓN” (sic. fs. 1 vta.).

Señala que en la manzana en donde se encuentra la E. S. en L. V. N. Nº 1 – institución educativa que pertenece al GCBA-, las veredas y desagotes pluviales se observan sucias, resaltando que los desperdicios son “limpiados” por obra de los agentes naturales (viento, lluvia, etc.). Destaca que, en dicha manzana, los recuperadores de residuos reciclables estacionan sus camiones y utilizan uno de los accesos al colegio para “faenar” parte de los residuos recolectados, además, de realizar sus necesidades orgánicas en las paredes, con el consecuente olor que ello produce.

Pone de resalto que la falta de higiene constituye una seria amenaza al medio ambiente y a la salud de los niños y maestros que concurren al establecimiento y de los vecinos del lugar. Indica que esta situación es producto de la omisión del Poder Ejecutivo local en el cumplimiento de sus deberes constitucionales. Solicita, asimismo, que se dé cumplimiento a la Ley de Tránsito, mediante su control y ordenamiento.

A fs. 54, la accionante amplía demanda, como consecuencia del reconocimiento judicial llevado a cabo por el Juzgado, en el interior del Colegio. Así pues, requiere que se ordene a la demandada cumplir con sus deberes legales de higiene, conservación y seguridad dentro del centro educacional.

El señor juez de grado concede las medidas cautelares solicitadas oportunamente

por la accionante, ordenando al GCBA una serie de medidas de higiene y conservación respecto del exterior y el interior de la Escuela de marras (fs. 57/60). Tras sendas actuaciones tendientes a la ejecución de la medida cautelar, el magistrado de la instancia anterior corre traslado de la demanda a la accionada a fin de que produzca el informe previsto en el art. 8º de la ley 16.986, escrito que se encuentra agregado a fs. 399/403. Tras efectuar la negativa de rigor, la demandada expone que el amparo es inadmisibles toda vez que no se demostró que esa fuera la vía judicial más idónea. Destaca el carácter subsidiario de dicha acción. Expresa que tampoco se comprobó el requisito de "urgencia objetiva", que remite a la noción de daño cierto, concreto, grave, irreparable sobre los derechos enumerados por el art. 43 de la Constitución. Asimismo, señala que no se observan indicios de ilegitimidad en el obrar de la accionada. Finalmente, pone de manifiesto que la medida cautelar se tornó abstracta en virtud de haberse dado cumplimiento a lo allí dispuesto.

A fs. 1197/1207, el a quo dicta sentencia haciendo lugar parcialmente al amparo y, en consecuencia, ordena al GCBA a que 1) presente un programa integral de ejecución de obras donde se especifique forma de contratación, cronograma de trabajos, plazo de ejecución, teniendo en cuenta los informes técnicos periciales de la Superintendencia Federal de Bomberos de fs. 436/445, 530/567 y 607/618 dentro de los veinte días de quedar firme la sentencia; 2) garantice la limpieza de las veredas, tarea que deberá realizarse diariamente entre las 0,00 y las 8,00 hs.; 3) arbitre las medidas para que el personal de los establecimientos educativos en cuestión realice la limpieza en debida forma de todo el edificio, asegurando el adecuado control de dichas tareas y el suministro de los materiales necesarios para tal fin; 4) por medio de la Dirección General de Cooperadoras y Comedores Escolares proceda a inspeccionar semanalmente los servicios brindados a los establecimientos escolares del edificio con respecto a la higiene y suministro de alimentos, debiendo remitir mensualmente copias de las actas labradas al Juzgado por el término de seis meses; 5) en el término de sesenta (60) días de quedar firme la sentencia, la secretaría de educación elabore un programa destinado a efectivizarse por profesionales idóneos, vinculado a las problemáticas de convivencia que resulten concausa del deterioro de las instalaciones de los establecimientos escolares ubicados en el predio común. En caso de existir un programa, dicha Secretaría de Gobierno deberá proceder a revisar el contenido del mismo y su ejecución, debiendo informar al Juzgado en el mismo plazo. Las costas las impuso a la demandada vencida.

Contra esta sentencia, se alza la parte demandada a tenor de los argumentos que expone en su memorial.

II. La accionada se agravia, en primer término, de que no existe acto u omisión lesiva. Al respecto, sostiene que no se hallan reunidos los recaudos que hacen a la procedencia del amparo. Aduce que la sentencia es arbitraria toda vez que no surge de las constancias de la causa que la autoridad competente haya decidido incumplir o interrumpir las tareas llevadas a cabo. Más aún, destaca que está probado que el GCBA dio cumplimiento a todas las órdenes cautelares que dispuso el juzgado interviniente. Añade que el amparo está diseñado para impugnar actos y omisiones manifiestamente ilegítimas que lesionen palmaria, patente, ostensiblemente la sustancia constitucional de los derechos invocados siempre que no exista otro medio judicial más idóneo. En este entendimiento, agrega que no hay actuación administrativa susceptible de producir lesión y que claramente la acción administrativa está dirigida a reparar, corregir y subsanar todo vicio o desperfecto en el funcionamiento regular de los establecimientos educativos objeto de la presente causa. Así pues, alega que no hay una situación de inactividad ilegal o arbitraria. A su entender, no se verifica en la especie la existencia de acto u omisión que produzca una lesión jurídica, actual, futura o inminente a la parte actora. Por eso, a su criterio, está ausente el presupuesto básico que pone en marcha la pretensión amparista. Señala que la decisión judicial se asemeja a un ejercicio de la iniciativa legislativa para planificar y ejecutar políticas públicas en materia de infraestructura educativa, más que a una sentencia judicial, circunstancia que permite sostener que en el presente caso el juez incurrió en un exceso de jurisdicción.

En segundo lugar, destaca que el GCBA tiene una obligación constitucional

respecto de los amparistas y de la comunidad educativa toda: dictar las normas pertinentes para el cumplimiento del mandato constitucional en lo que respecta a educación, así pues, no se verifica ni la parte amparista le imputa el incumplimiento de un deber legal omitido. Concluye este agravio, observando que se condena a la demandada sin causa, ya que se la obliga hacer lo ya hecho y lo que se está haciendo.

En tercer término, se queja la recurrente de que la sentencia invade la zona de reserva de los otros poderes del estado. Expone que el a quo legisló. Añade, por un lado, que la resolución en crisis tiene por objeto la crítica de la política de la administración; y, por el otro, que no se está ante un caso judicial sino ante la revisión de la política educativa desarrollada por los poderes ejecutivo y legislativo locales. Esta circunstancia, aduce, importa subvertir el principio republicano de división de poderes y apareja la nulidad absoluta e insanable de la sentencia de grado.

Por último, se agravia de la imposición de las costas. Funda su queja en la ausencia de contenido patrimonial de la acción intentada y en el hecho de que la cuestión se tornó abstracta en atención a las medidas adoptadas por la Secretaría de Educación respecto a la refacción, conservación e higiene de la manzana en donde se encuentran los edificios educativos.

Además, la demandada apeló los honorarios regulados a la señora interventora y a los letrados de la actora. Por su parte, los letrados de la amparista apelaron por bajos sus emolumentos.

III.- Ante todo, habrá de analizarse si corresponde la declaración de deserción de la apelación intentada en virtud de lo dictaminado por el Ministerio Público Tutelar a fs. 1254/1256.

Al respecto cabe señalar que la doctrina y la jurisprudencia han sido unánimes al establecer que, ante la gravedad de la sanción impuesta por el artículo 237 CCAyT -de aplicación supletoria al presente caso en virtud del artículo 17 de la ley 16.986-, corresponde efectuar una interpretación razonablemente flexible y libre de rigor formal con relación a la fundamentación del recurso, lo cual conduce a admitir su validez en cuanto la presentación respectiva reúna al menos un mínimo de suficiencia técnica (esta Sala, in re “Fernández, Lucía Nélica c/ G.C.B.A.- Secretaría de Educación s/ Amparo”, expte. n° 163/00; “Fridman, Silvia Beatriz y otros c/ G.C.B.A. s/ Amparo, expte. n° 15/00, entre otros antecedentes).

La aplicación de tales pautas lleva a desestimar el pedido formulado. Corresponde conocer, en consecuencia, sobre el thema decidendum propuesto a conocimiento del Tribunal.

IV.- Sentado lo anterior, cabe adentrarse, en primer término, a los agravios relativos a la ausencia de omisión lesiva por parte de la demandada.

Ante todo, vale recordar que el art. 14 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires establece que “Toda persona puede ejercer acción expedita, rápida y gratuita de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares que en forma actual o inminente, lesione, restrinja, altere o amenace con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación, la presente Constitución, las leyes dictadas en su consecuencia y los tratados interjurisdiccionales en los que la Ciudad sea parte...”.

Así pues, la acción de amparo requiere la existencia de un acto lesivo que puede provenir de un hecho positivo o negativo. Por ello, “...todo tipo de manifestación estatal, sean actos, hechos, acciones, decisiones, órdenes, negocios jurídicos u omisiones, con capacidad para afectar los derechos de los particulares, quedan comprendidos en el precepto y, por lo tanto, son susceptibles de excitar el control jurisdiccional” (cf. Morello, Augusto M. y Vallefín, Carlos A., El amparo. Régimen procesal, 4ª edición, Librería Editora Plantense, La Plata, 2000, pág. 19).

En este entendimiento, “Sea entonces que la administración incumpla con sus cometidos o no ejecute los objetivos propios en el marco de su competencia – inactividad material- o que no impulse o resuelva las peticiones que se le formulen –inactividad formal- su pasividad puede afectar derechos constitucional o legalmente reconocidos y, de ese modo, producir daños graves e irreparables, que

dejen habilitada la vía del amparo” (cf. Morello y Vallefín, op. cit.).

V.- Sentado ello, resulta necesario analizar si se configuró una omisión lesiva. Ante todo, vale recordar que el derecho a la educación encuentra sustento constitucional en los artículos 14 y 75 inc. 19 de la Constitución Nacional, y 23, 24 y 25 de la Constitución de la Ciudad, además de diversas normas de tratados internacionales con jerarquía constitucional (Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 13; Convención sobre Derechos del Niño, artículo 28; Convención contra la Discriminación racial, artículos 5 y 7). A su vez, el Estado se encuentra obligado, entre otras cosas, a facilitar y promover el libre acceso y la igualdad de oportunidades y posibilidades de todos para recibir e impartir enseñanza, sin discriminación alguna; a crear establecimientos oficiales de enseñanza, garantizando los principios de gratuidad y equidad, y a estimular y respetar la enseñanza pluralista, en los establecimiento públicos y privados (Bidart Campos, Germán J., Manual de la Constitución reformada, Ediar, Buenos Aires, 1998, t. II, pág. 40).

Recuérdese, asimismo, que el derecho a la educación permite al individuo acceder al uso de otras libertades, logrando el desarrollo más pleno posible de sus aptitudes (Padilla, Miguel M., Lecciones sobre derechos humanos y garantías, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1988, t. III, pág. 79). Y cumple fundamentalmente con el objetivo de inclusión social, aspecto que resulta particularmente apreciable en el artículo 23 de la Constitución de la Ciudad.

En la parte dogmática, el art. 20 de la CCABA dispone que “Se garantiza el derecho a la salud integral que está directamente vinculada con la satisfacción de necesidad de alimentación, vivienda, trabajo, educación, vestido, cultura y ambiente” (énfasis agregado).

A su vez, el art. 23, establece en la parte pertinente que “La Ciudad ...Promueve el más alto nivel de calidad de la enseñanza y asegura políticas sociales complementarias que posibiliten el efectivo ejercicio de aquellos derechos”. Más aún, el art. 24 agrega que “La Ciudad asume la responsabilidad indelegable de asegurar y financiar la educación pública estatal, laica y gratuita en todos los niveles y modalidades...Organiza un sistema de educación administrado y fiscalizado por el Poder Ejecutivo...”.

Asimismo, el Capítulo Cuarto de la Ley Suprema local se refiere expresamente al ambiente y establece, en su art. 26, que “El ambiente es patrimonio común. Toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente sano, así como el deber de preservarlo y defenderlo en provecho de las generaciones presentes y futuras” (el resaltado no está en el original). Por su parte, el art. 27 señala que “La Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural...promueve: ...2) La preservación y restauración del patrimonio natural, urbanístico, arquitectónico y de la calidad visual y sonora; 7) La regulación de los usos del suelo, la localización de las actividades y las condiciones de habitabilidad y seguridad de todo espacio urbano, público y privado”.

Además, el art. 39 del texto constitucional impone que “La Ciudad reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos activos de sus derechos, les garantiza su protección integral y deben ser informados, consultados y escuchados”. En sentido análogo, el art. 40 “garantiza a la juventud...el goce de sus derechos...”. Por su parte, el art. 80, inc. 2, dispone que la Legislatura legisla sobre materia “a)...de bienes públicos, comunal, b) de educación, cultura, salud, medicamentos, ambiente y calidad de vida, promoción y seguridad sociales, recreación y turismo”. El art. 102, referido al Poder Ejecutivo, establece que “El Jefe de Gobierno tiene a su cargo la administración de la Ciudad, la planificación general de la gestión y la aplicación de las normas. Dirige la administración pública y procura su mayor eficacia y los mejores resultados en la inversión de los recursos...”.

El art. 104 de la Constitución local coloca entre las atribuciones y facultades del Jefe de Gobierno, el ejercicio del poder de policía (inc. 11), la administración de los bienes que integran el patrimonio de la Ciudad (inc. 24), la preservación, restauración y mejora del ambiente, los procesos ecológicos y los recursos naturales. Asimismo, entre los deberes del Jefe de Gobierno establece la disposición de medidas necesarias para el cumplimiento de las normas de higiene, seguridad y orden público (art. 105, inc. 6).

Sin perjuicio de las normas constitucionales transcriptas, debe advertirse también que la estructura organizativa de la Ciudad cuenta con organismos y dependencias cuyas misiones y funciones se relacionan directamente con el tema que nos ocupa, esto es, la seguridad, higiene y conservación de los establecimientos educativos.

Así pues, la ley 1925, en su art. 18 expresa que “Comprende al Ministerio de Educación asistir al Jefe de Gobierno en todo lo inherente a sus competencias, de acuerdo con los objetivos que se enuncian a continuación: ...b) Administrar y fiscalizar el sistema de educación asegurando la educación pública estatal laica y gratuita en todos los niveles y modalidades, a partir de los cuarenta y cinco días de vida, y con carácter obligatorio desde los 5 años hasta el nivel superior...d) Planificar y administrar los recursos del sistema educativo del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

En efecto, dentro de la Subsecretaría de Coordinación, Recursos y Acción Comunitaria, la Dirección General de Infraestructura, Mantenimiento y Equipamiento del Ministerio de Educación es competente en lo que se refiere al mantenimiento y mejora de la infraestructura edilicia de las escuelas públicas. Además, cabe advertir que la Dirección General de Fiscalización de Obras y Catastro es responsable respecto de las obras que se realicen en los edificios públicos.

Asimismo, se encuentra vigente el Convenio de coordinación de funciones suscrito entre la ex Municipalidad de la Ciudad y la Policía Federal (decreto n° 22019/61) que establece la competencia de la Superintendencia Federal de Bomberos respecto de las medidas de prevención de incendios.

A su vez, el Ministerio de Medio Ambiente cuenta -dentro de la Subsecretaría de Higiene Urbana- con la Dirección General de Limpieza que tiene la misión: a) Lograr calidad en el espacio público de todos los barrios; b) Contribuir a la sustentabilidad ambiental de la Ciudad; c) Promover y prevenir los problemas relacionados con la basura, entre otras.

El bloque normativo descripto demuestra la existencia de un deber inexcusable de la Ciudad en la protección de los establecimientos educativos, los espacios públicos, la salud, la higiene y la seguridad de los vecinos, en particular, de la comunidad educativa, niños, padres y docentes. El incumplimiento total o parcial de algunos de los deberes enunciados, sea por acción o por omisión, configura una lesión a los derechos que la Constitución nacional, local y los tratados internacionales reconocen.

VI.- Así pues, verificada la obligación de la demandada, resta observar si se ha omitido el cumplimiento de todos o algunos de los deberes enunciados precedentemente tal como alega la demandante, para lo cual, resulta imprescindible tener en cuenta las constancias que obran en estos actuados.

Antes de adentrarse al análisis propuesto, es necesario dejar aclarado que, según las constancias del expediente se han llevado a cabo una serie de tareas tendientes a mejorar la calidad de vida de la comunidad educativa y los vecinos de la zona; así como sendas reparaciones en la estructura edilicia de las escuelas emplazadas en la manzana comprendida por las calles Riobamba, Paraguay, Av. Córdoba y Ayacucho.

En efecto, las inspecciones oculares llevadas a cabo por personal del juzgado n° 2, secretaría n° 4, evidenciaron que “tanto en las veredas como en el interior del Colegio pudo observarse una mayor higiene y mejores condiciones de aseo. Asimismo, se encontraba trabajando en el edificio una cuadrilla de mantenimiento dependiente de la Secretaría de Educación que efectuaba la limpieza y otra cuadrilla de la Dirección General de Infraestructura ...realizando tareas atinentes a la instalación eléctrica” (fs. 251, 17/7/2003).

En otra oportunidad, la funcionaria destacó que “En la visita se pudo observar que existen mayor cantidad de matafuegos tipo ABC (según norma iram) e hidrantes tanto en el edificio histórico como en las dependencias más nuevas...se ubicaron en todo el edificio carteles indicadores que refieren las salidas de emergencia. Se observaron los tableros de luz con tapa de acrílico en los patios, los que se accionan con una sola llave. En las escaleras se pudo apreciar la colocación de cinta antideslizante color negra con el objeto de evitar accidentes. En la escalera de chapa ubicada en el patio interno entre los dos edificios, se colocó una puerta

de reja y se repararon los laterales de la misma colocando los caños faltantes. La Rectora manifestó que se repararon y cambiaron las cerraduras. Como se mencionara en el informe de fs. 251 se observaron mejores condiciones de higiene y de aseo en el interior y en el exterior del establecimiento de autos...no ocurre lo mismo con el jardín que rodea el predio sobre Av. Córdoba” (fs. 321, 25/8/2003).

En una tercera ocasión, la inspección ocular sobre el predio por parte del juez de grado, junto con otros funcionarios, entre ellos, los representantes de la Superintendencia de Bomberos, indicó que “...si bien existe un mejoramiento de las condiciones anteriores, aún resta instrumentar un sistema de evacuación rápido y seguro” (fs. 429/430, 6/10/2004).

Con motivo de una denuncia efectuada por padres del establecimiento respecto de las condiciones en que se hallaba el jardín de infantes y tras una serie de medidas adoptadas a fin de lograr su reacondicionamiento, se llevó a cabo una inspección ocular el 25 de abril de 2005, donde los profesionales de la Superintendencia de Bomberos de la Policía Federal informaron que “se han realizado mejoras..., entre ellas se cita el acondicionamiento de la instalación eléctrica del sector en cuestión, la señalización de los medios exigidos de salida, aconsejando incrementarlos. Asimismo, se comprobó el acondicionamiento y funcionamiento de la iluminación de emergencia...Conforme la observación respecto de la instalación del artefacto de gas, el mismo fue retirado anulando la salida correspondiente...Añaden que habiendo realizado la prueba práctica al hidrante correspondiente al sector, la misma arrojó un resultado satisfactorio...” (fs. 720).

Más aún, el propio magistrado señaló -respecto del Plan de Trabajos en cuatro etapas que la demandada asumió llevar a cabo en estos actuados (fs. 235/237)- que “la parte actora nada objetó al desenvolvimiento de la primera y segunda etapa de dicho plan...” (cf. fs. 1201 vta.), circunstancia que permite inferir que se han concluido eficientemente las tareas involucradas en tales etapas.

VII.- Ahora bien, sólo se ha verificado el cumplimiento parcial de las medidas de seguridad.

Al respecto, resulta esencial señalar que las partes no han cuestionado en legal tiempo y forma el informe final producido por la señora Interventora, Leticia Lamberto, designada en estos actuados, que obra glosado a fs. 1166/1173. Ello, sin perjuicio de que se ha corrido traslado del mismo conforme se corrobora con las cédulas de notificación glosadas a fs. 1178/1179.

Dicho informe –acompañado por un CD con fotografías que corroboran las descripciones efectuadas por la intervención- pone en evidencia numerosas anomalías constatadas en los inmuebles, materia de este litigio, deficiencias que se refieren al estado edilicio de los colegios, a las condiciones de higiene y seguridad, y a la organización laboral del personal auxiliar de portería.

En efecto, la funcionaria designada destacó que al finalizar su intervención, se pudo comprobar que no existen rampas suficientes, que el bebedero está desprendido de la pared (hecho que obliga a los alumnos a consumir agua directamente de las canillas), falta de higiene en diversos sectores, baños cerrados con candados, elementos eléctricos expuestos, muebles deteriorados, paredes escritas, puertas en equilibrio, ausencia de cintas antideslizantes en algunos sectores de las escaleras, ventiladores de techo en mal estado; un árbol sostenido con alambres, falta de protección en escaleras, entre otras, que cabe tener por reproducidas en este acto, a fin de evitar reiteraciones innecesarias (vid. fs. 1170 vta/ 1171 vta., 18/10/2005).

A la descripción reseñada se debe añadir las observaciones efectuadas en diversas oportunidades por la Superintendencia Federal de Bomberos, con relación a distintos sectores de los colegios involucrados (fs. 530/565, 607/618, 699/703; 985/986). Asimismo, la demandada asumió medidas tendientes a subsanar o reparar las anomalías u omisiones (en muestra de ello se estableció el cronograma de trabajo, planteado en cuatro etapas, que obra a fs. 235/237, además de fs. 1174, fs. 1065/1066; 1031/1032; 943/958; 935/941; 916/930; 893/894; 907; 667/669, 802; 810/839, entre otras), indicadas por parte del juzgado -producto de los reconocimientos judiciales llevados a cabo, las denuncias realizadas por la Asesoría Tutelar o las deficiencias advertidas por la misma comunidad educativa-.

Sin embargo, se observa que siguen existiendo cuestiones pendientes que importan un incumplimiento de los deberes legales a cargo de la demandada, circunstancia que hecha por tierra el argumento sostenido por ésta en cuanto a que el amparo se tornó abstracto.

VIII.- Como ya se dijera y como fuera puesto de relieve por este tribunal en otras oportunidades, la Constitución local garantiza el derecho de los ciudadanos a un ambiente sano (art. 26). Además, protege los derechos a la vida, a la seguridad, a la integridad (conforme lo establece el art. 10) y a la salud integral (que se vincula directamente con el ambiente, tal como surge expresamente del precepto constitucional –art. 20- y también con la educación). Los derechos mencionados revisten el carácter de operativos, es decir, deben ser inmediatamente aplicados, no requieren de una actividad legislativa que los reglamente, ya que no están condicionados a otro acto normativo que los haga exigibles.

La Corte Suprema de la Nación expresó que el carácter operativo de los derechos impone a los jueces la obligación de aplicarlos en los casos concretos, no obstante no estar reglamentados por el Congreso de la Nación (cf. doctrina sentada en CSJN, “Conesa Menes Ruiz, Horacio c/ Diario Pregón”, 23/4/1996, LL 1996-C, 497).

Más aún, en la causa “Siri”, el Alto Tribunal expresó que “...cuando la Constitución reconoce u otorga inmediatamente un derecho a favor de los individuos, confiere título suficientemente operativo a su titular para hacerlo valer ante el Estado y ante los particulares”.

Sentado ello, corresponde poner de manifiesto que la existencia de desperfectos eléctricos, averías en las tomas de agua y en la infraestructura, en general, de los edificios, donde asisten, mayoritariamente, niños; constituyen todos objetos riesgosos para la vida, la salud y la integridad de las personas que asisten al predio, es decir, su seguridad individual y afectan el ejercicio del derecho a la educación de los educandos que asisten a tales instituciones. Además, de constituir un ambiente “no sano” para aquéllos, justamente por el riesgo que tales deficiencias provocan para las personas.

La relación entre los derechos a la vida, la salud, la integridad, por un lado, y el ambiente sano, por el otro, resulta una obviedad, toda vez que el derecho a la salud –como parte inherente del derecho a la vida- en un sentido amplio, además de proteger la integridad física y mental de las personas, brega por el desarrollo integral del ser humano –dentro del que ineludiblemente cabe incluir el derecho a la educación-, lo que exige que dicho desarrollo se lleve a cabo en un ambiente sano. Así pues, “...la salud, en los modernos procesos constitucionales, ...adquiere el carácter de derecho subjetivo para los “ciudadanos sociales” en las sociedades pluralistas y democráticas, al mismo tiempo que impone deberes positivos a cargo de la autoridad pública, no sólo en la asistencia sanitaria frente a la enfermedad sino muy particularmente en el plano de la adopción de medidas positivas que favorecen un mayor bienestar y calidad de vida de los ciudadanos, a través de medidas no sólo de atención de la salud sino de real y efectiva tutela del derecho a la atención sanitaria aunado a políticas de promoción de los más altos niveles de salud y calidad de vida alcanzables” (cf. Hooft, Pedro Federico, “Derechos individuales vs. derechos colectivos en salud: ética y justicia”, LL, 2004-C, 1320). Finalmente, debe añadirse que de nada sirve contar con numerosos centros educativos en los distintos niveles de instrucción si tales sitios no pueden ser utilizados plenamente por la comunidad educativa o su goce importa un peligro para su vida, su salud, su integridad, o su seguridad. Máxime si ya existentes dichos espacios, su inutilidad o uso restringido se debe a la omisión en el deber de cuidado del propio estado local.

Así pues, es necesario concluir que el amparo era la vía idónea para debatir la materia propuesta.

IX.- Ahora bien, este Tribunal no deja de advertir que la institución objeto de estos autos alberga tres colegios y, por ende, una comunidad educativa de considerables dimensiones. Por eso, los desperfectos que puedan observarse serán habituales y hasta cotidianos.

En ese entendimiento, el control que se haga sobre tales construcciones y sus condiciones de higiene y seguridad debe ser exhaustivo y permanente, máxime

recordando que, en ellos, la mayor parte de los visitantes son niños y adolescentes que concurren a clases.

X.- Sentado lo anterior, cabe adentrarse al agravio referido al ejercicio de funciones no judiciales por parte del juez de primera instancia.

Al respecto, es dable recordar que la Ciudad garantiza el sistema republicano y representativo de gobierno, que importa el respeto por el sistema tripartito de poderes, donde cada uno de ellos tiene asignadas competencias que no pueden ser ejercidas por los otros poderes.

Así pues, "En el sistema de la república democrática, la separación de poderes fue dispuesta para controlar el poder, posibilitar la libertad y garantizar los derechos de las personas" (GELLI, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada, 2º edición ampliada y actualizada, LL, 2003, pág. 20).

Más aún, "Cuando Montesquieu elaboró su doctrina de la separación de poderes...

Lo que hizo fue atribuir las funciones básicas de gobierno -legislar, ejecutar y juzgar- a tres órganos diferentes cada uno de los cuales ejercería una de esas funciones. Fundamentó su concepción en que el ejercicio del poder era una garantía de la libertad de los individuos. Ella se vería resentida si todas las funciones fueran cumplidas por una misma persona o un mismo cuerpo" (cf. Stoller, Enrique Alberto, "¿Adiós a la doctrina de Montesquieu? La separación de los poderes en la República Argentina", LLNOA, 1998, 1171).

Vale recordar que "Pacífico es el concepto que el rasgo esencial del estado constitucional es la limitación y el control del poder por medio de la división del mismo, creándose un sistema de frenos y contrapesos cuyo objetivo es que cada órgano gubernativo se desempeñe dentro de su respectiva órbita constitucional en forma independiente pero coordinada. Como es sabido, esta fragmentación del poder está destinada a preservar el goce de la libertad de los habitantes y la plenitud de sus derechos constitucionales. La fiscalización que cada uno de los órganos del gobierno ejerce con respecto a los otros es la característica distintiva del principio de división de poderes, que dentro del estado constitucional argentino, de acuerdo al art. 104, C.N., queda reflejado en un gobierno nacional de poderes delegados, determinados y definidos" (SALVADORES DE ARZUAGA, Carlos y AMAYA, Jorge, "La Corte y la división de poderes", LL, 1992-E, 825).

Por su parte, nuestro más Alto Tribunal sostuvo desde sus comienzos la trascendencia de este principio constitucional al señalar que "...siendo un principio fundamental de nuestro sistema político la división del gobierno en tres grandes departamentos,...independientes y soberanos en su esfera, se sigue forzosamente que las atribuciones de cada uno le son peculiares y exclusivas; pues el uso concurrente o común de ellas harían necesariamente desaparecer la línea de separación entre los tres altos poderes políticos, y destruiría la base de nuestro sistema de gobierno" (CSJN, "Ramón Ríos y otros", t. 1, pág. 36/37, año 1863).

Empero, la misma Corte reconoció que "La división de poderes no debe interpretarse en términos que equivalgan al desmembramiento del Estado, de modo que cada uno de sus departamentos actúe aisladamente, en detrimento de la unidad nacional, a la que interesa no sólo la integración de las provincias y la Nación, sino también el armonioso desenvolvimiento de los Poderes nacionales" (CSJN, "Peralta Luis A. y otro c/ Estado Nacional (Ministerio de Economía –Banco central-), LL, 1991-C, 158).

XI.- La demandada se agravio de que el a quo legisló e invadió la zona de reserva de otros poderes.

Ante todo, debe recordarse que la sentencia tiene una doble función: por un lado, institucional y, por el otro, procesal. Así pues, "La misión institucional consiste en que la resolución final es el (superlativo) modo de actuación de la jurisdicción, de uno de los poderes del Estado, el Judicial, con el significado y alcance que emana de la Constitución Nacional...En su acepción procesal, es el acto del juzgador que en los procesos de conocimiento exhaustivo decide la contienda judicial y crea el título ejecutivo; en los procesos de ejecución, decide sobre la procedencia o improcedencia de las pretensiones con el alcance que corresponde a cada tipo de proceso" (cf. COLOMBO, Carlos J. Y KIPER, Claudio M., t. II, La Ley, Argentina, 2006, pág. 143).

Definido el concepto de sentencia, debe recordarse que su finalidad es resolver la

materia litigiosa respetando el principio de congruencia y de acuerdo con las probanzas de la causa; es decir, conforme los hechos probados y el derecho aplicable. Es con tal sustento que “Debe reputarse inválida la sentencia si padece de errores, omisiones, desaciertos y carece de fundamentación fáctica y legal. Ello ocurre si el fallo, en su parte dispositiva, no determina en qué consiste la condena, sino sólo la especie de que se compone, por lo cual omite pronunciarla de modo expreso, positivo y preciso; y, además, se describe al conflicto con una excesiva generalización e indeterminación, que lo torna insubstancial (cf. CNACom., sala D, 26/10/1995, “Alí Galli, Jorge F. y otro c. Asociación Civil para el personal jerárquico profesional y técnico del Banco de la Nación”, LL, 1996-E, 194).

Más aún, la mayoría del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad señaló que la indeterminación del modo de cumplimiento de la sentencia acarrea su invalidez como acto jurisdiccional y agrega que, incluso, dejar librado a la parte vencida algún aspecto de la resolución, como puede ser la oportunidad, sólo se justifica en algunos supuestos (énfasis agregado, cf. “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en “Panza, Angel R. C/ GCBA s/ Amparo (art. 14, CCABA”, sentencia del 23 de mayo de 2006, del voto del Dr. Luis Lozano). Conforme la doctrina del precedente citado y más allá de la opinión de los suscriptos, el fallo no puede dejar de determinar expresamente la forma en que la manda judicial deberá ser ejecutada.

En este sentido, el Máximo Tribunal local señaló que “...las sentencias deben cumplir las exigencias previstas en el art. 12 —incs. b y c)— de la ley 16.986, según el cual el pronunciamiento que admita la acción de amparo deberá contener ‘(...) [l]a determinación precisa de la conducta a cumplir, con las especificaciones necesarias para su debida ejecución (...) e indicar (...) el plazo para el cumplimiento de lo resuelto’. No se trata de negar la viabilidad de los procesos dirigidos a hacer cesar la inactividad material de las autoridades, sino de rechazar la validez de sentencias que se limitan a declarar en general la vinculación del estado a la ley, sin resolver realmente la controversia mediante la indicación clara de las conductas debidas. (...) Las consecuencias de esta particular especie (...) de [las] sentencias [que incumplen este requisito], no son menores. En primer término, desde un punto de vista conceptual, ellas no se condicen con los términos del art. 106 de la CCBA. Pero además, en la práctica están destinadas a generar un importante menoscabo en las reglas que gobiernan los procesos, especialmente en relación con el derecho de defensa. Ello así, por cuanto se difiere a la etapa de ejecución de sentencia la determinación del contenido efectivo del mandato que no viene explicitado por el pronunciamiento de cuya ejecución se trata, en un marco que no admite un debate pleno e incluso podría generar la imposición de sanciones conminatorias por un aparente incumplimiento que el condenado no estuvo en condiciones reales de evitar porque nunca se especificó en qué consistía el deber o conducta incumplido” (cf. el voto del Dr. Luis Lozano en el precedente “Panza” remitiendo al fallo: TSJCABA, “Pons, Sandra C. y otros c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, Expte. Nº 3097/04, sentencia del 16 de diciembre de 2004)

Conforme las pautas de los fallos del Superior Tribunal local, no puede sostenerse que la sentencia de grado haya violado la zona de reserva de los otros poderes del Estado. Simplemente, se limitó a establecer de manera clara la forma en que la Administración deberá cumplir con sus deberes.

A esta altura debe recordarse que la doctrina de la Corte Suprema ha señalado que cada poder “dentro de los límites de su competencia, obra con independencia de los otros dos en cuanto a la oportunidad y extensión de las medidas que adopta y a los hechos y circunstancias que la determinan” (CSJN, Fallos, 243:513).

Es por las argumentaciones vertidas, que aplican los criterios de la mayoría del tribunal Superior, que el agravio esgrimido por la demandada referido a la violación de la zona de reserva administrativa y legislativa por parte del magistrado de grado debe ser rechazado.

XII.- Conforme las pautas expuestas y las consideraciones efectuadas, es posible concluir que, ante las irregularidades observadas en materia de higiene y seguridad en los colegios objeto de autos, el presente amparo es la vía adecuada para obtener el restablecimiento de las condiciones legalmente exigidas respecto de tales áreas, confirmando en todo cuanto decide, es decir, en los términos y con

los alcances expuestos por el a quo, la sentencia de grado.

XIII.- En cuanto a las costas, toda vez que conforme surge de los considerandos precedentes, y dado que la accionada dio motivo a la promoción de esta acción, corresponde su confirmación.

Con respecto a las costas de la Alzada, ya que la demandada ha resultado vencida, corresponde que cargue con aquéllas en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 14, CCABA, art. 14, ley 16.986 y art. 62, CCAyT).

XIV.- Resuelto lo precedente, corresponde ahora adentrarse en el tratamiento de las apelaciones de honorarios deducidas.

Ponderando la naturaleza y complejidad de la causa, el resultado obtenido, la circunstancia de tratarse de una cuestión carente de contenido económico, las etapas procesales cumplidas y el mérito de la labor profesional desarrollada – apreciada por su calidad, eficacia y extensión-, por resultar elevado, corresponde reducir el monto de los honorarios regulados en la instancia de grado al Dr. Julio José Alonso, por la dirección letrada de la parte actora, a la suma de pesos cinco mil (\$ 5.000.-) (cfr. arts. 6, 36 y cctes., ley 21.839, modificada por ley 24.432).

Asimismo, teniendo en consideración el mérito de la labor profesional y la importancia de la gestión, así como la proporcionalidad y adecuación que han de guardar los honorarios de los peritos y demás auxiliares de la justicia con los regulados a los letrados –que actúan durante todo el proceso y en sus distintas etapas–, cabe concluir que los fijados a favor de la interventora informante, Lic. Leticia Victoria Lambert, resultan elevados y, por lo tanto, corresponde reducirlos a la suma de pesos tres mil (\$ 3000.-) (cfr. art. 386 CCAyT).

Por todo lo expuesto, y oída la Sra. Fiscal de Cámara, el Tribunal RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación y en consecuencia, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo cuanto decide. 2) Confirmar la imposición de las costas efectuada en la instancia de grado. 3) Imponer las costas de la Alzada a la demandada vencida (art. 62, CCAyT y 14 CCABA). 4) Reducir el monto de los honorarios regulados en la instancia de grado al Dr. Julio José Alonso, por la dirección letrada de la parte actora, a la suma de pesos cinco mil (\$ 5.000.-) (cfr. arts. 6, 36 y cctes., ley 21.839, modificada por ley 24.432). 5) Reducir los honorarios fijados a favor de la interventora informante, Lic. Leticia Victoria Lambert, por resultar elevados, a la suma de pesos tres mil (\$ 3000.-) (cfr. art. 386 CCAyT).

Regístrese, notifíquese y a la Señora Fiscal de Cámara en su despacho.

Oportunamente, devuélvase.

Se deja constancia que el Dr. Esteban Centanaro no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia.-

Dr. Carlos F. Balbín Dr. Horacio G. Corti