



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

Expte. N° 11351/14 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: Díaz, María Justina c/ GCBA y otros s/ Daños y Perjuicios (excepto Resp. Médica)”.

TRIBUNAL SUPERIOR:

I.- Objeto

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre el recurso de queja y, en su caso, el recurso de inconstitucionalidad denegado, interpuestos por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (conf. punto 2 de fs. 90).

II.- Antecedentes

María Justina Díaz promovió demanda contra el Sr. Mario Pablo Rodríguez Díaz, las Sras. Adriana Cristina Sayas y Lidia Elena Truncionis, el Consorcio de Propietarios de la calle José P. Tamborini 5191 esquina Capdevilla 3309, y contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) tendiente al cobro de la suma de pesos ochenta y un mil cuatrocientos setenta y cinco con noventa y ocho centavos (\$81.475.98.-) en concepto de daños y perjuicios.

Relató que el día 6 de marzo de 2003, en ocasión de encontrarse caminando por la vereda impar de la calle Tamborini, al llegar a la intersección con la calle Capdevilla cayó sobre la vereda, impactando fuertemente su mano izquierda contra las baldosas. Detalla que el suceso tuvo lugar mientras caminaba a paso normal. En la marcha introdujo su pie en un pozo, de aproximadamente 10 cm de profundidad que, al no resultar visible por encontrarse en desnivel, motivó su accidente cuya indemnización aquí reclama.

Manifestó que como consecuencia de la caída sufrió fractura de mano izquierda lo que derivó en una intervención quirúrgica en el Hospital Tornú y que, a pesar de los esfuerzos médicos, ha perdido fuerza en esa mano y la función de aprehensión, lo que representa una incapacidad total y permanente del 25%.

Llegado el momento, el magistrado de grado dictó sentencia haciendo lugar a la demanda, y en consecuencia, condenó a la parte demandada, en forma solidaria, a abonar a la actora la suma de \$ 26.650 con más intereses y costas. (fs. 27/30).

En cuanto aquí interesa, el GCBA dedujo recurso de apelación contra lo decidido, cuyo escrito de expresión de agravios luce agregado a fojas 31/41 vta. Sus críticas entre otras se dirigen a cuestionar que *“...la sentencia recurrida viola el principio de congruencia al imponerle el pago de intereses...”*, agregando que *“...el sentenciante de grado ha condenado a mi mandante al pago de intereses desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago, aun cuando la contraria no ha peticionado los mismos, lo cual conculca de forma palmaria el principio de congruencia.”* (fs. 35)

La Sala I, en sentencia de fecha 17 de marzo de 2014, resolvió rechazar el recurso deducido y confirmar la sentencia de grado, con costas (fs. 42/48).

Para así decidir, en relación con la aplicación de los intereses, el Tribunal, entendió que: *“... la denominada ‘flexibilización de la congruencia’ procura asegurar la eficacia del proceso y la vigencia de la garantía de la tutela judicial efectiva en tiempo útil. La potestad judicial en cuestión tiene un límite muy preciso, a saber, que ello no afecte la garantía constitucional de la defensa ni la igualdad de las partes en el proceso* (fs. 46 vta./47).

Más adelante concluyó que: *“... corresponderá desestimar el planteo efectuado por la parte demandada y confirmar la sentencia de grado. De lo*



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

contrario, se daría a la pretensión de la Sra. Díaz un alcance estrecho que terminaría desnaturalizándola con mengua del derecho a la tutela judicial efectiva.” (fs. 47)

Contra dicha resolución, el Gobierno de la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 49/56), con sustento en la doctrina de la arbitrariedad. Invocó vulnerados los artículos 18 de la Constitución Nacional y 13 inciso 3° de la Constitución de la Ciudad.

Denegado el recurso de inconstitucionalidad por la Sala I (fs. 58/59 vta.), se alzó promoviendo la presente queja en los términos contemplados en el artículo 33 de la ley N° 402, llegando así las actuaciones a dictamen de esta Fiscalía General.

III.- Admisibilidad

El artículo 113 de la Constitución de la Ciudad prevé, en su inciso 4, la competencia del Tribunal Superior para entender en los recursos de queja por denegación de recurso. A su vez, el capítulo IV de la Ley N° 402, establece en el artículo 33, los recaudos formales a que se halla sujeta.

El recurso se halla interpuesto por escrito fundado, dentro del término de ley, según resulta de las constancias del expediente y no corresponde efectuar el depósito (artículo 34, Ley N° 402), en virtud de lo que dispone el inciso a) del artículo 3 de la Ley N° 327.

Además, estimo que el recurso de inconstitucionalidad fue incorrectamente denegado por la Cámara habida cuenta que el Gobierno de la Ciudad argumenta de manera consistente que, en el caso, se ha visto violentado su derecho de defensa en juicio, en virtud del apartamiento de las reglas del debido proceso en que incurrieron los jueces de la causa (artículos 18 de la Constitución Nacional y 13 inciso 3° de la Constitución de la Ciudad). En tal sentido expresó que: “...surge notoria la violación del

derecho de defensa en juicio, al concederse una pretensión no pedida y respecto de la cual no medió el debido contradictorio, pues ante la falta de pretensión, obviamente esta parte nada dijo...” y agregó que: “...si el fundamento de la sentencia estuvo en no menguar el derecho de la parte actora (...), y para ello se vulneran los derechos constitucionales de la demandada, entonces existe también una directa afectación a la garantía constitucional de igualdad ante la ley.” (fs. 54).

IV.- Sobre la cuestión debatida en autos

Preliminarmente, considero que son admisibles y deben ser acogidos los agravios invocados por el GCBA, en relación con la afectación del principio de congruencia. Téngase presente que la condena principal que le impuso la sentencia de primera instancia, confirmada por la Cámara, obliga al GCBA a abonar a la actora la suma de veintiséis mil seiscientos cincuenta pesos (\$26.650.-), con más los intereses fijados en el Considerando IV, ap. G) (fs.27/30). Dicho considerando establece que **“... A las sumas acordadas se adicionarán intereses, desde la fecha del hecho (6 de marzo de 2003) hasta el efectivo pago, de acuerdo con la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina por sus operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta (30) días.”** (fs. 30). Esto último, advierto, no fue pedido oportunamente por la parte interesada y, en consecuencia, no integró la litis.

En efecto, en el escrito de demanda, la accionante no planteó una pretensión tendiente a obtener los intereses que, de prosperar la acción principal, se hubieran devengado ni, tampoco, la forma o modo de calcularlos, cuestión que, en mi opinión, el demandado no pudo controvertir por no ser objeto de la demanda.

La regla primera es aquella que determina que el pronunciamiento



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

judicial que desconoce o acuerda derechos no debatidos es incompatible con las garantías de los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional (*Fallos: 284:115; 310:2709*), pues el juzgador no puede convertirse en intérprete de la voluntad implícita de una de las partes, sin alterar, de tal modo, el equilibrio procesal de los litigantes en desmedro de la parte contraria (*Fallos: 283:213*).

En mi opinión, la Cámara se apartó de esa doctrina enunciada, en el entendimiento de que *“Sin embargo considero que la aplicación del principio de congruencia no puede derivar en un excesivo rigor formal que limite el alcance de la pretensión de un modo tal que altere su sustancia...”* (fs. 46 vta.)

Si bien la determinación del alcance de las cuestiones comprendidas en la *litis* es materia privativa de los magistrados que en ella entienden (*Fallos: 270:162; 271:402; 276:111* y muchos otros), tal principio reconoce excepción cuando lo decidido, con mengua de la defensa en juicio, signifique un apartamiento de las pretensiones enunciadas al trabarse el diferendo, incorporando temas no introducidos por las partes en el pleito (*Fallos: 239:442; 252:13; 255:237*, entre otros).

A mi modo de ver, tal excepción se justifica en el *sub examine* pues, en la presentación inicial, la actora se limitó a expresar que viene a *“...iniciar demanda por daños y perjuicios contra... el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires... por la suma de \$81.475,98 (...) atento a las razones de hecho y de derecho que a continuación paso a exponer”* (fs. 10)

Por último, en su petitorio, reclamó que *“...4) Oportunamente se haga lugar a la demanda con una expresa imposición de costas”* (fs. 5 vta. del expediente principal).

Tal como lo indica el recurrente, en su recurso de inconstitucionalidad, *“... la parte actora en su demanda jamás petitionó el*

*pago de intereses bajo concepto alguno, por lo tanto resulta esta pretensión ajena al proceso. Este hecho fue **expresamente reconocido** por el tribunal sentenciante, el cual por mayoría resolvió apartarse del principio de congruencia y reconocer a la actora el pago de intereses respecto del cual no medió petición en autos.” (fs. 53 vta.).*

Como se deja expuesto, los argumentos formulados en la sentencia de la Cámara, en cuanto funda lo decidido en la “flexibilización de la congruencia” en términos genéricos y dogmáticos, no alcanzan para tener por introducida en el caso una “*petición en términos claros y positivos*” dirigida a obtener el cobro de intereses, en la forma que exige el artículo 269, inciso 8° del Código Contencioso Administrativo y Tributario ni, mucho menos, invocarlas para apartarse de la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, referida al principio de congruencia, cuya vigencia se halla consagrada el artículo 27, inciso 4° del mismo código.

Por lo precedentemente señalado, considero que la sentencia de primera instancia como la de la Cámara, que la confirma, al no haber limitado los pronunciamientos tan sólo a lo que ha sido pedido por las partes, han incurrido en incongruencia por apartamiento de las cuestiones incluidas en la pretensión de la actora y en la oposición del demandado, afectando seriamente el derecho de defensa de esa parte. De ese modo, terminan reconociendo supuestos derechos no debatidos en violación a la garantía del artículo 18 de la Constitución Nacional, lo que las hace pasibles de la tacha de arbitrariedad.

V.- Petitorio

Por el conjunto de razones que dejo expuestas, propicio un pronunciamiento por parte de V.E. que, admita la queja, haga lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad y



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

revoque la sentencia dictada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario en cuanto condena al pago de intereses.

Fiscalía General, *18* de mayo de 2015.

Dictamen FG N° *268* -CAyT/15



Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Seguidamente se remitieron las actuaciones al TSJ. Conste.



DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL

