



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

**Expte. N° 11549/14** "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado" en "Día Argentina S.A c/ GCBA s/ otras demandas contra la aut. administrativa".

**Tribunal Superior:**

**I.- OBJETO**

Vienen las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre la queja y, en su caso, respecto del recurso de inconstitucionalidad denegado, ambos interpuestos por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (cfr. fs.140, punto II).

**II.- ANTECEDENTES**

Día Argentina S.A. (en adelante DIA), por intermedio de su apoderado, inició la presente acción contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) –Administración Gubernamental de Ingresos Públicos- a fin de impugnar la resolución n°222-SHyF-2005 que desestimó el recurso jerárquico interpuesto contra la resolución n°2822/DGR/2004 mediante la cual se determinó de oficio la materia imponible del impuesto sobre los Ingresos Brutos por los períodos fiscales 1 a 12 del año 1998, 1 a 3 y 7 a 12 de 1999, 1 a 3 y 5 a 12 de 2000, 1 a 3 y 6 a 12 de 2001 y 1 a 3, 5 y 6 de 2002, aplicó una multa por omisión fiscal del 65% del valor –supuestamente- omitido, y la intimó a abonar la suma de \$ 348.539 en concepto del impuesto adeudado más intereses resarcitorios.

Asimismo, opuso la prescripción de las acciones del fisco local respecto de los períodos 01 de 1998 a 08/1999, la cual funda en los artículos 3956 y 4027, inciso 3°, del Código Civil de la Nación. Alegó, finalmente, la existencia de error excusable.

Relató que su representada es una empresa que se dedica a la venta de productos alimenticios por menor y que posee más de 300 sucursales. Agregó que los productos que comercializa son propiedad de la misma, a excepción de aquellos que se venden en las carnicerías, verdulerías y fruterías, siendo estos últimos vendidos a nombre propio pero por cuenta y orden de diferentes concesionarios (conf. fs. 2). En fundamento de dicho extremo, ofreció como prueba algunos contratos que, aseveró, celebró con terceros con el fin de que éstos utilicen un espacio en los locales con motivo de la venta al por menor de carne y/o pollo y/o verduras y/o frutas.

En torno a la mecánica de venta y facturación, manifestó que los clientes que compran los productos anteriormente enunciados pasan por las cajas registradoras de la actora perfeccionándose la compraventa entre DIA y el cliente, bajo la modalidad a nombre propio pero por cuenta y orden del concesionario. Recalcó que dichas mercaderías no son de DIA sino de los concesionarios y que una vez que los productos son vendidos, su representada realiza una rendición de líquido producto a cada concesionario en la cual se detallan los bienes vendidos por su cuenta y orden, y el saldo a su favor.

En contraprestación, DIA percibe una suma fija correspondiente a la concesión del espacio que los concesionarios utilizan, y una variable como comisión por las ventas que realiza a nombre propio pero por cuenta de éstos terceros concesionarios (conf. fs. 2 vta.).

Concluyó que en virtud de lo expuesto, actúa como un intermediario respecto de los productos mencionados y, en consecuencia, su base



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

imponible queda determinada, respecto a esos productos, por la base especial que establece el Código Fiscal para dichos agentes. Así, indica **“...son los concesionarios los que deben tributar el ISIB sobre las ventas que realiza Dia a nombre propio pero por cuenta y orden de los concesionarios. Dia sólo debe tramitar el ISIB sobre la comisión u honorario percibida por su actuación, que es el ingreso real de Dia en estas operaciones...”** (conf. fs. 11 vta., el resaltado obra en el original).

Por su parte, la inspección actuante determinó, con fundamento en el informe final de inspección, que las ventas que realizaba DIA eran por cuenta propia y que sobre las mismas no se habría abonado el impuesto sobre los ingresos brutos. En consecuencia, dictó el acto determinativo que fuera impugnado por su mandante, y posteriormente, la administración fiscal rechazó el recurso jerárquico intentado encontrándose agotada la vía administrativa.

El Gobierno de la Ciudad Buenos Aires contestó la demanda interpuesta y efectuó una negativa genérica y otra pormenorizada de los hechos invocados por la actora. Asimismo, rechazó el planteo de prescripción pedido por la demandante.

Manifestó que la Dirección General de Rentas dispuso la realización de una inspección en el domicilio del contribuyente DIA ARGENTINA SA, con el objeto de controlar el acabado cumplimiento de sus obligaciones tributarias. Como resultado de ésta, se establecieron ajustes a favor del fisco local en los rubros Venta por menor productos alimenticios ncp, Venta por menor Supermercados (Alimentos y bebidas) y “*Venta por mayor en consignación*” (fojas 37 vta). Explicó que la inspección, practicó ajustes y determinó diferencias a favor de la administración tributaria por los períodos

enero de 1998 a junio de 2002, debido a que el contribuyente atribuye a las dos jurisdicciones (Capital Federal y Buenos Aires), un monto en concepto de ingresos por “consignaciones”, que surge de aplicar el artículo 11 del régimen del Convenio Multilateral, y sobre el que tributa el 4,9% respecto de la comisión que dice percibir por ventas en consignación, en lugar de aplicar el 3% sobre la totalidad de los ingresos, no obstante que el fisco constató que la operatoria de consignación alegada por la actora resultaba inexistente. Ello así, toda vez que no acreditó que la venta de los productos en cuestión exhibidos en sus góndolas no fueran de su propiedad, sino que, por el contrario, emitió tickets con su propio controlador fiscal por la totalidad de las mercaderías, no dejando constancia en el mismo que se trataban de “ventas a nombre propio pero por cuenta y orden de los concesionarios”.

Finalmente, cuestionó la forma de facturación a efectos de que resulte procedente la deducción de la base imponible de los ingresos por concesiones, resaltó que los contratos de concesión aportados se trataban de instrumentos privados inoponibles al fisco local y agregó que las supuestas “*Rendiciones Líquido Producto*” serían meros comprobantes internos que rigen únicamente entre las partes involucradas en los convenios declarados. Finalmente, rechazó los argumentos del error excusable alegado por la demandante.

Posteriormente, según surge del relato efectuado en la sentencia de grado, la actora acreditó haber ingresado bajo protesto las sumas correspondientes al impuesto determinado por el fisco local con más los intereses resarcitorios, no obstante que su procedencia se haya discutida como fondo de la cuestión debatida en autos. En consecuencia, solicitó que, de acogerse su pretensión, se ordene la devolución de las sumas abonadas con más los intereses calculados hasta la fecha de su efectiva restitución.

La Jueza de Primera Instancia resolvió “... 1) *Hacer lugar a la*



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

*demanda interpuesta por la empresa DIA ARGENTINA SA y declarar la nulidad de la resolución 2822/DGR/04. En consecuencia, ordenar la devolución de las sumas ingresadas por la actora (vide fojas 51/164) con más la tasa de interés aplicable conforme se detalla en el punto 4 del acápite IV. ...” (fojas 66/78).*

El GCBA apeló la decisión (conf. fs. 79/91).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, por mayoría, “... 1- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA, y en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravio...” (fojas 98/108).

Para así decidir, los magistrados que votaron en mayoría estimaron que si bien la actora no había acreditado la autenticidad de todos los contratos de concesión que había acompañado, el peritaje contable era suficiente para resolver la controversia (conf. fs. 105). Así, analizaron el mismo y concluyeron que la actividad de la empresa actora era de intermediación, pues “...si bien Día Argentina S.A. facturó con sus cajas registradoras la totalidad de la mercadería ubicada en su establecimiento, lo cierto es que se encuentra acreditado en la causa que la mecánica de la operatoria de la accionante consistió en acercar a un tercero concesionario – que alquiló una fracción de espacio determinada dentro de sus locales- con un cliente, a quien vendía productos frescos a nombre propio pero por cuenta y orden de los primeros, cobrando por ello una comisión, consignada en las RLP para, luego, transferir a los concesionarios la diferencia existente entre las ventas concretadas y la referida comisión...” (conf. fs. 106/107).

Contra esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (conf. fs. 109/127).

Sostuvo que se había afectado el principio de legalidad porque se había omitido aplicar las normas que regulan la facturación y el impuesto en cuestión. Asimismo, indicó que la decisión afectaba su derecho de defensa y era arbitraria porque la Cámara *“...a partir de una consideración errada, sesgada y parcial de la prueba rendida en autos, omitió considerar todas las constancias documentales colectadas en las actuaciones...”* (conf. fs. 112). También planteó, bajo el título “menoscabo del erario público”, que “todo hace presumir” que la actora trasladó el impuesto en cuestión –sin reducciones-, al precio de las mercaderías adquiridas por los contribuyentes, lo que le permite concluir no sólo que existió un enriquecimiento sin causa por parte de la actora sino, además, un perjuicio al erario público, pues *“...el impuesto sobre los ingresos brutos, trasladado al precio de comercialización final del producto, nunca ingresa en forma total a las arcas del fisco...o lo que es lo mismo...queda en las arcas de DIA ARGENTINA...”* (conf. fs. 125 vta.). También cuestionó la circunstancia que los magistrados tuvieran por probada la existencia de contratos de concesión de los espacios físicos dentro de los supermercados, al indicar que *“...la actora acompañó en su demanda 53 contratos de concesión de espacios, los que fueron desconocidos por mi parte. Sin embargo, sólo libró cuatro oficios a los fines de acreditar la autenticidad de tales contratos; uno de esos oficios fue contestado desconociendo la vinculación con Día...de ello se desprende que menos del 10% de los contratos que el actor dijo realizar fue autenticados...”* (conf. fs. 115 vta. y 120).

La Cámara, con fecha 14 de octubre de 2014, desestimó el recurso de inconstitucionalidad (conf. fs. 137/138). Indicó que los agravios planteados remitían al análisis de cuestiones de hecho y prueba, y a la interpretación de normas infraconstitucionales, sin que se planteara un verdadero caso constitucional. A su vez, desechó los planteos vinculados a la arbitrariedad



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

de sentencia.

Contra esa resolución, el GCBA dedujo recurso de queja (fs. 140/155 vta.). Así, el Tribunal Superior dispuso correr vista a esta Fiscalía General (fojas 190, punto 2).

### **III.- EL ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL**

Previo a efectuar cualquier consideración, conviene recordar el plexo normativo que habilita a este órgano de la constitución local actuar ante estos estrados.

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dispuso en el art. 124 que el Ministerio Público tiene autonomía funcional y autarquía dentro del Poder Judicial, estableciendo que se encuentra a cargo de un o una Fiscal General, un Defensor/a General y un/a Asesor/a General.

En esta inteligencia, entre las funciones asignadas estableció, en lo que aquí interesa:

- a) la promoción de la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, conforme los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, y
- b) velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social.

Por otra parte, la ley orgánica del Ministerio Público N°1.903 previó dentro de las competencias del art.17), "1.- Intervenir en todos los asuntos en los que se hallaren involucrados el interés de la sociedad y el orden público. 2.- Promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y

de los intereses generales de la sociedad...5.- Intervenir en los procesos en que se cuestione la validez constitucional de normas jurídicas de cualquier jerarquía, y en los que se alegare privación de justicia.6.- Velar por la observancia de la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes nacionales y locales.7.- Defender la jurisdicción y competencia de los tribunales, asegurar la normal prestación de la función judicial y velar por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal...”.

Por su parte, el art. 3 establece que el Ministerio Público ejerce la defensa del interés social de modo imparcial.

De lo expuesto se colige que el Ministerio Público Fiscal, en tanto actúa de manera imparcial, no ejerce la representación de parte en el proceso, en uso de las funciones y atribuciones conferidas le compete primordialmente la estricta defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, la normal prestación del servicio de justicia, la satisfacción del interés social, el resguardo del debido proceso y la observancia de las normas. Dicha tutela, excede el mero interés particular y de sus planteos, siendo por tanto bienes indisponibles para las partes en particular.

Así lo ha sostenido la doctrina que ha señalado que “El Ministerio Público (...) es una parte especial que representa, en el proceso, el interés social abstracto, independiente de la mayoría gobernante. Representa a la sociedad en su totalidad, como elegido defensor del orden jurídico al que la comunidad, en su conjunto, se somete. Por ello, al dictaminar, obliga que el juzgador pondere la interpretación que la ley efectúa (...) no es menos obvio que la ley deberá, a su vez, establecer los casos en que la vista al fiscal, en todas las instancias, inclusive la de la Corte Suprema, ha de ser obligatoria y no optativa, como a veces se lo considera a raíz del resabio de la errónea idea de concebir al fiscal como un mero asesor del tribunal, en lugar de





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

aceptarlo como lo que es en rigor: el representante en el juicio del interés social, al que el juzgado, por tanto, le debe atender sus planteos. De esa suerte, el justiciable verá que sus reclamos, en los aspectos que hacen al orden público y al derecho federal serán resueltos a través de la conciencia con los argumentos del fiscal, o bien por fundadas razones encaminadas a demostrar lo errado de estos...". (v. Obarrio, Felipe Daniel, en El Ministerio Público: Cuarto Poder del Estado, La Ley, 1995-C, 870, citado por Sabsay, Daniel Alberto, Ob. Cit; ps.390/391).

Asimismo, la CSJN ha hecho hincapié en estas funciones asignadas al Ministerio Público, diferenciándolas de aquellas asignadas a los órganos que tiene por objeto defender a la administración, al indicar que su actuación "...trasciende el exclusivo propósito persecutorio; y que el art. 25 de la ley encomienda a dicho órgano-entre otras funciones- promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (inc. a), representar y defender el interés público (inc. b), velar por la observancia de la Constitución Nacional y de la República (inc. g) y por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal (inc. h)...." Indicando que le compete "...no solo con la pretensión punitiva que se ejerce en la esfera penal sino también como magistratura de control, penal, a fin de custodiar el orden público y la defensa del orden jurídico en su integridad..." (CSJN, Líneas Aéreas Privadas Argentinas s/ Infracción ley 11.683", Recurso de Hecho, del 31/10/2006, voto en disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

Con tal criterio expuesto, en cumplimiento de la manda constitucional y legal citada se ejercerá la respectiva tutela la cual podrá abstraerse de los agravios que pudieran ser planteados por las partes intervinientes en el proceso.

### **III.- ADMISIBILIDAD.**

En cuanto a la admisibilidad formal del recurso en análisis, el artículo 113 de la Constitución de la Ciudad prevé, en su inciso 4, la competencia del Tribunal Superior para entender en las quejas por denegación de recurso. A su vez, el capítulo IV de la Ley N° 402 de procedimientos ante V.E., establece en el artículo 33 los recaudos formales a que se halla sujeta.

En tal sentido, he de señalar que el recurso en análisis se halla interpuesto por escrito, ante V.E., dentro del plazo legal y contiene una crítica del auto que denegó el recurso de inconstitucionalidad (conf. fs. 143, 147 y 148). En consecuencia, entiendo que es admisible.

Por otro lado, en cuanto al recurso que defiende, también encuentro que se dan las condiciones para que sea declarado admisible, pues no sólo se dirige a cuestionar una decisión definitiva (conf. art. 28 de la ley 402) sino que, además, el caso constitucional se verifica pues la sentencia, a mi modo de ver, luce arbitraria en cuanto al modo en que valoró la prueba, tal como seguidamente se desarrollará.

### **IV.- LA CUESTION DE FONDO**

A esta altura, conviene recordar que, centralmente, la cuestión en este caso consistió en determinar cuál era la base imponible respecto del impuesto a los Ingresos Brutos que correspondía aplicar a las ventas que realiza la actora de productos frescos (verduras, frutas y carne) en espacios que, según sostiene, concesiona a terceros.

Así, mientras DIA indicó que, respecto a esos productos, actúa en nombre propio pero por cuenta y orden de los terceros concesionarios y, por ello, su actividad es de intermediación y corresponde tomar como base



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

imponible la dada por la diferencia entre el ingreso que percibe y el que transfiere a los concesionarios (art. 134 de la OF año 1998); el fisco, por su parte, argumentó que la actividad que realiza la actora es por cuenta propia y que los productos que factura son de su propiedad, por lo que la base imponible estaría constituida por la totalidad de los ingresos que percibe por dicho concepto (esto es, no habría tal actividad de intermediación).

Sentado ello, entiendo que asiste razón al recurrente cuando sostiene que se valoró de un modo arbitrario la prueba producida y se omitió el tratamiento de planteos conducentes.

Para analizar dichos planteos, conviene recordar primeramente que me remitiré, para su análisis, a las constancias que obran en la queja, puesto que no se ha hecho lugar al pedido que se efectuara para que se remitieran a esta sede las actuaciones principales (conf. fs. 192).

IV. A) Arbitrariedad en la valoración de la prueba y de los hechos de la causa

En primer lugar, tal como sostiene la Cámara, afirma el recurrente y no niega la parte actora, ésta última solicitó en su demanda que se librara oficio a los diversos concesionarios para que informaran, entre otras cuestiones, si habían celebrado con DIA los contratos de concesión de espacios en los supermercados para la venta de productos frescos (conf. fs. 20, punto b) del acápite de la prueba). Ello, a los fines de acreditar lo que afirma en su demanda, esto es que, en lo que respecta a la venta de estos productos, actúa como intermediaria entre los concesionarios y los clientes

que concurren a sus comercios.

En este sentido, surge de la sentencia recurrida que la actora ofreció como prueba documental una lista de 53 contratos supuestamente celebrados con diversos concesionarios (conf. fs. 99 vta.). Su autenticidad fue desconocida por el GCBA y ello motivó el libramiento de diversos oficios. Sólo contestaron cinco firmas, de las cuales cuatro informaron que celebraron los contratos de referencia y una informó lo contrario, es decir, *“...que no ha celebrado con DIA Argentina SA convenios de concesión de espacios en sus supermercados...”* (conf. fs. 72). Asimismo, según indica la decisión, la actora desistió de la producción de prueba respecto del resto de las firmas (conf. fs. 99 vta.).

Ahora bien, el GCBA sostuvo en la apelación y reiteró en el recurso de inconstitucionalidad que, en estas condiciones, la existencia de tales contratos no pudo ser tenida por probada (conf. fs. 115 vta.) puesto que *“...menos del 10% de los contratos que el actor dijo realizar fue autenticado...”* (conf. fs. 120).

Frente a este panorama, la Cámara descartó la importancia de acreditar la autenticidad del resto de los contratos indicando que *“...el peritaje contable obrante en la causa, apoyado en la contabilidad de la accionante, resulta suficiente a la hora de resolver el presente pleito...”*

Sin embargo, es del todo evidente, al menos para mí, que la Cámara no pudo resolver del modo en que lo hizo, esto es, sosteniendo que la actividad de DIA es de intermediación, sin tal aval probatorio que lo acreditara, el que, dicho sea de paso, fue descartado por la mayoría con el argumento simplista que la prueba pericial era suficiente para resolver el pleito (conf. fs. 105). Esta circunstancia, es decir, la de la insuficiencia de tal prueba a los fines de acreditar la condición frente al fisco de la actora, fue puesta de resalto no sólo por el recurrente sino también por la jueza que



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

votó en minoría, conf. punto V del voto de la jueza Schafrihk de Nuñez.

En efecto, dicha magistrada resaltó que, aún sin ponderar la escases de la prueba atinente a los contratos, de la pericia en la que se basaba la mayoría no podía determinarse que la propiedad de las mercaderías sea de los terceros concesionarios, extremo que, sumado a la circunstancia que los tickets se realizaban a nombre de la actora, impedía determinar que su actividad sea de intermediación (conf. fs. 100 y vta.).

En estas condiciones, es decir, insuficiencia de prueba en cuanto a la existencia de los contratos de concesión y la propiedad de las mercaderías, asiste razón al recurrente cuando sostiene que la decisión es arbitraria porque no pondera adecuadamente los hechos y la prueba producida (conf. fs. 118 y vta.). En efecto, nótese que de los 53 contratos sólo 4 firmas contestaron que efectivamente contrataron espacios con la actora, circunstancia que, de haberse ponderado adecuadamente, habría hecho variar la decisión final y, con ello, eventualmente, la recaudación pública.

Con esto no quiero pretender que se revisen cuestiones de hecho y prueba propias de los tribunales de la causa, sino una decisión que carece de los requisitos mínimos que la habilitan como acto jurisdiccional, en tanto efectúa una apreciación inexacta y parcial de los hechos y las pruebas producidas<sup>1</sup>.

IV. B) Arbitrariedad por falta de tratamiento de planteos conducentes

En segundo lugar, y no por ello menos importante que lo que hasta

aquí se viene indicando, debe advertirse que el GCBA introdujo, ya al momento de apelar, que la actora “so pretexto de ser una intermediaria”, en los hechos, reducía su base imponible cuando, en realidad -y esto no es negado por ninguna de las dos partes-, era ella quien facturaba. Luego, trasladaba el impuesto a los ingresos brutos al precio final del producto.

En este sentido, el GCBA indicó que “...sin embargo el impuesto sobre los ingresos brutos, trasladado el precio de comercialización final del producto, nunca ingresa en forma total a las arcas del fisco. O lo que es lo mismo: el impuesto sobre los ingresos brutos trasladado el precio de comercialización de los productos queda en las arcas de DIA ARGENTINA...” (conf. fs. 82). Este argumento, con diversos matices, fue reiterado en el recurso de inconstitucionalidad, donde se agregó que “...la devolución que ordena la sentencia importa de por sí un enriquecimiento sin causa a favor de la contraria ya que todo hace presumir que trasladó el impuesto al precio de las mercaderías por lo que ese importe cuya devolución fue ordenada ya fue pagado por todos sus clientes...” (conf. fs. 124 vta.).

En este aspecto, entiendo que la Cámara no pudo resolver del modo en que lo hizo sin siquiera tratar el planteo transcripto.

En efecto, si los Camaristas estimaban que la actividad de la actora era, respecto de la venta de productos frescos como carne y verdura, de “intermediación” y, por tal razón, correspondía que tributara una alícuota reducida (o, en el caso, devolviera las sumas ingresadas), no pudieron arribar a tal conclusión sin analizar si el impuesto era trasladado a los consumidores y, en su caso, en qué porcentaje. En efecto, desentrañar tal aspecto era fundamental, entre otras cosas, para determinar en qué condición tributaria, en los hechos, se encontraba la actora.

---

<sup>1</sup> CSJN, T. 324, P. 1753.



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

Sin embargo, su análisis, introducido en la apelación (conf. fs. 82) y luego mantenido (conf. fs. 124 vta.) fue omitido por completo.

Por todo lo expuesto, considero que asiste razón al recurrente cuando indica que la decisión ha sido arbitraria, no sin ante remarcar que no se trata el presente de un supuesto de discrepancia en cuanto a la valoración de la prueba, sino directamente de indiferencia en cuanto a la valoración de la misma y falta de tratamiento de planteos que resultaban conducentes para resolver del modo en que se lo hizo.

En este aspecto, la CSJN ha sostenido, en doctrina que estimo aplicable a este caso, que *“aun cuando los agravios de la apelante remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, materia propia de los jueces de la causa y ajenas –como-regla y por su naturaleza- al recurso del art. 14 de la ley 48, corresponde habilitar la instancia extraordinaria cuando, como en el caso, existen elementos suficientes para considerar que el a quo ha incurrido en la causal de arbitrariedad que descalifica su decisión, al haberse apartado de las circunstancias comprobadas de la causa y haber omitido considerar cuestiones oportunamente planteadas por las partes, conducentes para la solución del litigio”*.<sup>2</sup>

**V.- PETITORIO**

Por las razones expuestas, considero que V.E. debería: **a)** hacer lugar al recurso de queja del GCBA; **b)** hacer lugar, con los alcances reseñados, al recurso de inconstitucionalidad y; **c)** revocar la sentencia obrante a fs.

98/108 de los presentes actuados y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento.


Fiscalía General, 2 de Julio de 2015.

**DICTAMEN FG N° 351-CAyT/15.-**



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

Seguidamente se remitieron los autos al TSJ. Conste.-



DIEGO F. PAUL  
SECRETARIO  
FISCALÍA GENERAL

---

<sup>2</sup> Fallos: 321:1462 y 1744; 322:1025, entre muchos otros.