



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

Expte. N° 12161/15 “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en “Dzierza, Juan y otros c/ GCBA s/ expropiación inversa retrocesión”

TRIBUNAL SUPERIOR:

I.- OBJETO

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a efectos de dictaminar respecto del recurso de queja y, en su caso, en relación con el recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 164 vta., punto 2.).

II.- ANTECEDENTES

De las copias acompañadas surge que los Sres. Juan Dzierza y Alberto Antonio De Amaral, en su carácter de síndicos de la quiebra de la firma Asociación Israelita de Beneficencia y Socorros Mutuos Ezrah, interpusieron:

...demanda de expropiación inversa contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) por el cobro de: a) la indemnización correspondiente al valor del inmueble (Expte. 31231); b) el valor locativo relativo a la ocupación temporaria de éste (Expte. 24609) y c) el valor de los bienes muebles e intangibles detallados en el inventario judicial correspondiente (Expte. 24348); todos ellos ubicados en la calle Terrada 1164 de esta Ciudad, declarados de utilidad pública y sujetos a ocupación temporaria por dos años (inmueble) y a expropiación (bienes muebles e intangibles) y, destinados al funcionamiento de la Cooperativa de Trabajo Israelita Limitada, de acuerdo con lo previsto en la ley 1911... (fs. 97).

Señalaron que por medio de la ley N° 1911¹ la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires declaró de utilidad pública y sujeto a ocupación temporaria, el inmueble ubicado en la calle Terrada 1164 de esta Ciudad; pero a partir de la entrada en vigencia de la ley citada –BOCBA n° 2367, del 26/01/2006– había transcurrido el plazo de un año previsto para la notificación de la tasación de los bienes muebles e intangibles y, de dos años relativo a la ocupación temporaria del inmueble. Fundaron su reclamo en los artículos 19 y 33 de la ley N° 238 de Expropiaciones de la CABA, los cuales expresan entre otras cosas, que vencidos los mencionados plazos, la expropiada tiene derecho de accionar judicialmente por expropiación inversa (fs. 97 vta.).

El GCBA, en la contestación de demanda, expresó que “Habiendo proseguido el trámite correspondiente la Ley 1911 quedó promulgada

¹ **Artículo 1°.-** Declárase de utilidad pública y sujeto a ocupación temporaria en los términos del artículo 30 de la Ley N° 238 (B.O.C.B.A. N° 798, de fecha 15/10/99) el inmueble ubicado en la calle Terrada 1164 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuya nomenclatura catastral es: Sección 4, Manzana 23, Parcela 37, de propiedad de la fallida Asociación Israelita de Beneficencia y Socorros Mutuos.

Artículo 2°.- El plazo de la ocupación temporaria será de dos (2) años a partir de la toma de posesión del citado inmueble.

Artículo 3°.- Decláranse de utilidad pública y sujetos a expropiación los bienes intangibles y los bienes muebles detallados en el inventario judicial.

Artículo 4°.- El inmueble, los bienes intangibles y los bienes muebles antes mencionados deben ser destinados al funcionamiento de la Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita Limitada.

Artículo 5°.- El mencionado predio y sus bienes muebles deberán ser destinados a la atención de la salud.

Artículo 6°.- La determinación del precio de los bienes sujetos a expropiación se hará de acuerdo a lo establecido en el artículo 10 de la Ley N° 238.

Artículo 7°.- La Ciudad Autónoma de Buenos Aires cede en comodato a la "Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita Limitada" los bienes a expropiar, siempre que se cumpla con las condiciones especificadas en el art. 5°.

Artículo 8°.- Los gastos que demande el cumplimiento de la presente ley deben ser imputados a la partida presupuestaria correspondiente al presupuesto general de gastos y cálculos de los recursos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires del Ejercicio 2006.

Artículo 9°.- Una vez finalizado el plazo establecido en el art. 2° de la presente ley, la "Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita Limitada" tendrá opción para la expropiación de los citados inmuebles, conforme lo establecido en el art. 3° de la Ley N° 238.

Artículo 10.- Comuníquese, etc.



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

automáticamente el 16/01/06, pero la realidad de los hechos es que la misma **nunca se pudo concretar porque la numeración y los datos catastrales del bien afectado enunciados en su Art. 1 no coincidían con los del inmueble del Hospital Israelita**” (fs. 52). Agregó que lo descripto hizo que nunca quedara perfeccionada la ocupación temporaria del inmueble que disponía la ley, ni tampoco declarados de utilidad pública y sujetos a expropiación los bienes muebles e intangibles declarados en el inventario judicial ante la quiebra. Además indicó, que con fecha 04/12/2008, se sancionó la ley N° 2971² –BOCBA n° 3118, del 16/02/2009– y que finalmente fue esta ley la que declaró de utilidad pública y sujeto a ocupación

² **Artículo 1°.-** Declárase de utilidad pública y sujeto a ocupación temporaria en los términos del artículo 30 de la ley N° 238 el inmueble ubicado en las calles Terrada 1164, Av. Gaona 3415 y 3449, Av. Nazca 1145 y Luis Viale sin número, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuya nomenclatura catastral es: circunscripción 15, sección 67, manzana 38 y parcelas 1 y 8, de propiedad de la fallida Asociación Israelita de Beneficencia y Socorros Mutuos.

Artículo 2°.- El plazo de la ocupación temporaria es de dos (2) años contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley.

Artículo 3°.- Prorrógase, en los términos del artículo 18° segundo párrafo de la Ley 238, la declaración de utilidad pública dispuesta por el artículo 3° de la ley 1911.

Artículo 4°.- El inmueble, los bienes intangibles y los bienes muebles deben ser destinados al funcionamiento de la Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita Limitada.

Artículo 5°.- El mencionado predio y sus bienes muebles deben ser destinados a la atención de la salud.

Artículo 6°.- Para el debido cumplimiento de lo dispuesto en el artículo anterior la autoridad de aplicación en materia de habilitaciones permitirá el funcionamiento del Hospital Israelita por medio de autorizaciones precarias y condicionales por todo el plazo de la ocupación temporaria y hasta tanto se obtenga la habilitación definitiva, siempre que se encuentren garantizadas las condiciones generales de seguridad e higiene.

Artículo 7°.- La determinación del precio de los bienes sujetos a expropiación y a ocupación temporaria se hará de acuerdo a lo establecido en el artículo 10° de la ley 238.

Artículo 8°.- La Ciudad Autónoma de Buenos Aires cede en comodato a la “Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita Limitada” los bienes a expropiar, siempre que se cumpla con las condiciones del artículo 5°.

Artículo 9°.- Una vez finalizado el plazo establecido en el artículo 2° de la presente Ley, la “Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita Limitada” tendrá opción para la expropiación de los citados inmuebles, conforme lo establecido en el artículo 3° de la ley 238.

Artículo 10.- Los gastos que demande el cumplimiento de la presente ley deben ser imputados a la partida presupuestaria correspondiente al presupuesto general de gastos y cálculos de los recursos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires del ejercicio 2009.

Artículo 11.- Comuníquese, etc.

temporaria el inmueble citado de propiedad de la fallida.

La Sra. Jueza de primera instancia decidió:

...Hacer lugar a la demanda de expropiación inversa promovida por los Sres. Juan Dzierza y Alberto Antonio De Amaral, en su carácter de síndicos en la quiebra de la firma Asociación Israelita de Beneficencia y Socorros Mutuos Ezrahen en estas actuaciones y en los autos “DZIERZA JUAN Y OTROS C/ GCBA S/ EXPROPIACIÓN INVERSA. RETROCESIÓN “EXP: 31231/0 y “DZIERZA JUAN Y OTROS C/ GCBA S/ EXPROPIACIÓN INVERSA. RETROCESIÓN” EXP: 24609/0, contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, respecto del los inmuebles ubicados en las calles Terrada 1164, Av. Gaona 3415 y 3449, Av. Nazca 1145 y Luis Viale sin número, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, cuya nomenclatura catastral es: circunscripción 15, sección 67, manzana 38 y parcelas 1 y 8, los bienes intangibles, los bienes muebles de su propiedad y al pedido de resarcimiento por la ocupación temporánea, en los términos dispuestos en los considerandos II y III.-... (fs. 62 y vta.)

La decisión fue apelada por el GCBA (ver fs. 71/84 vta.). En dicha oportunidad, la demandada planteó los siguientes agravios:

- a) La ley N° 2971 no es complementaria ni rectificatoria de la ley N° 1911: por tanto es a partir del vencimiento del plazo previsto por la ley N° 2971 que concurren los requisitos que hacen viable la acción interpuesta por la parte actora;
- b) El GCBA no ha tomado posesión de ningún bien de la fallida: la Cooperativa se encuentra haciendo uso de las instalaciones en virtud de un contrato de locación suscripto con la quebrada sin intervención del GCBA;
- c) La tasación llevada a cabo por el perito no demuestra las operaciones realizadas por el profesional para obtener el valor de



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

la totalidad de la superficie de los edificios y lotes. No acompañó ninguna planilla de análisis de valor. Tampoco indicó de dónde obtuvo las superficies de las propiedades. Omite consideraciones sobre si poseen restricciones de F.O.S. F.O.T. o normas de protección urbanísticas;

- d) El precio que pague el GCBA deberá reflejar los reales valores de mercado a la fecha que lo adquiera;
- e) El GCBA nunca pudo haber procedido a otorgar y/o transferir en forma provisoria ningún tipo de habilitación y/o certificados que implicaran ceder en comodato la atención de la salud a la Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita, motivo por el cual no le corresponde abonar suma alguna en concepto de resarcimiento o canon locativo, sino por un período de dos años y a partir de la publicación de la ley N° 2971.

La Sala III resolvió, con fecha 8 de octubre de 2014, rechazar el recurso de apelación interpuesto y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado (fs. 97/105).

Para así decidir, el Tribunal consideró que en ningún apartado de la ley N° 2971 se extrae que ésta haya venido a derogar a la anterior, por el contrario, "...el artículo 3° indica que dicha norma vino a prorrogar la declaración de utilidad pública dispuesta en la ley anterior, circunstancia que la propia demandada reconoce" (fs. 100 y vta.). Agregó que la mencionada ley, no trata sobre una ampliación de parcelas como expresó la demandada, sino de una identificación más exhaustiva del inmueble respectivo.

Con respecto a la favorable acogida por la jueza de grado sobre la procedencia de los cánones locativos por la ocupación temporaria del inmueble desde la vigencia de la ley N° 1911 –cuestionada también por el GCBA con el argumento de que nunca había tomado posesión del inmueble

de la fallida—, la Cámara expresó que “...de las constancias de autos no surgen dudas acerca de que la Cooperativa de Trabajo se ha encontrado en posesión del inmueble con anterioridad a la vigencia de la ley 1911...” (fs. 101 vta.).

Analizadas las leyes N° 1911 y 2971, el tribunal concluyó que “De allí se desprende la existencia de un comodato administrativo y éste es el fundamento por el que la Ciudad debe enfrentar el reclamo de pago por la ocupación temporaria del inmueble por parte de la Cooperativa” (fs. 102 vta.). No obstante lo expresado, consideró que “...no se trata del pago de cánones locativos en la medida que no existió un contrato de dicha especie, sino de una indemnización por la ocupación permitida por parte del Gobierno a la Cooperativa durante el plazo descripto para la ejecución de su actividad económica...” (fs. 103).

Finalmente, la Alzada descartó los cuestionamientos del GCBA en relación con el monto de la tasación del inmueble, y los vinculados con la orden de la jueza de grado para que se efectúe una nueva tasación en la etapa de ejecución de la sentencia.

Contra esa decisión el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs.106/124). Consideró que la resolución de la Cámara lesionaba el derecho de defensa en juicio, el de propiedad, la garantía del debido proceso legal adjetivo y el principio de división de poderes, a la vez que la tildó de arbitraria (fs.109/110).

Específicamente, como agravios desarrolló los siguientes:

1) La decisión que se recurre no se sustenta en una relación causal de derecho, sino exclusivamente en la voluntad del juzgador, por lo que resulta dogmática;

2) Los jueces prescindieron de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto, o por motivos de equidad



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

subjetivamente apreciados;

3) El Tribunal incumplió –debido a la indefinición de su sentencia– el mandato que resulta de los artículos 143.2 y 145.7 del CCAyT, que obliga al sentenciante a resolver de una manera expresa, positiva y precisa las pretensiones deducidas en juicio.

La Alzada denegó el recurso de inconstitucionalidad por considerar que la demandada no planteó en forma adecuada un caso constitucional, ya que “...los argumentos del recurrente se limitan a disentir con la interpretación efectuada en la causa, omitiendo la construcción de un efectivo caso constitucional que registre relación directa con lo impugnado o una específica vinculación entre lo decidido en la causa y los derechos invocados en el caso” (fs. 134 vta.). Descartó también la pretendida arbitrariedad de la sentencia, considerando que la invocación de la misma reviste un carácter estrictamente excepcional.

Contra esa resolución, la parte demandada interpuso la presente queja (fs. 136/162 vta.). En tales condiciones, se dispuso correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 164 vta., 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



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

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 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.

IV.- 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.

El recurso se halla interpuesto por escrito, dentro del término de ley y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio, motivo por el cual resulta formalmente admisible (conf. fs. 138/140).

V.- SOBRE EL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Abocado al análisis de la pieza procesal denegada, debo señalar en primer lugar, que asiste razón al recurrente al advertir que la sentencia contra la cual está dirigido resulta definitiva, pues resuelve sobre el fondo de la cuestión debatida. Ello implica que el GCBA no dispondrá en el futuro de



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

otra oportunidad procesal para hacer valer sus derechos³ (conf. art. 27 Ley N° 402).

Asimismo, advierto que el recurrente alcanza a demostrar la existencia de un caso constitucional (conf. art. 27 citado), al destacar que el Tribunal "...ha sentenciado sin tener en cuenta la legislación vigente en la materia..." (fs. 110 vta.), de manera que la resolución no constituye una derivación razonada del derecho vigente y sólo encuentra fundamento en la mera voluntad de los sentenciantes (ver fs. 115 vta.).

En efecto, la Sala consideró aplicable al caso la ley N° 1911 cuando, como se detalla continuación, dicha norma no posee validez por carecer de una de las condiciones que permitirían así considerarla, esto es la eficacia.

Para echar luz al respecto, conviene traer a colación lo expuesto por el gran maestro del derecho Hans Kelsen. En su destacada obra "Teoría Pura del Derecho"⁴, Kelsen desarrolla la relación entre los conceptos de validez, como forma de existencia de las normas, y el de eficacia, como forma de mantenimiento de la existencia. En este sentido, el destacado jurista, a lo largo de su extensa obra, reitera la necesidad de distinguir entre el ámbito del "deber ser" y el ámbito del "ser".

Para este autor, un orden jurídico como un todo, y las normas jurídicas particulares que lo constituyen, se consideran válidas si son, en todos los ámbitos, obedecidas y aplicadas, es decir, si tienen eficacia. De esta forma, el concepto de validez se vincula con el procedimiento seguido para su sanción. Así, una norma es válida, y por tanto existe, siempre que haya sido dictada por la autoridad correspondiente y de conformidad con los procedimientos establecidos para ello. Es el resultado de un acto, esto es,

³ CSJN, Fallos 324:946; 325:931, entre muchos otros

⁴ Kelsen, H. *Teoría Pura del Derecho*. EUDEBA, Buenos Aires, 1994.

de un elemento perteneciente al ámbito del “ser”⁵, pero su forma de existencia específica es el “deber ser”. Esto quiere decir que posee una formulación prescriptiva, motivo por el cual no puede predicarse su verdad o falsedad.

Pero la validez de una norma no debe confundirse con su eficacia. Mientras que la validez significa que la ley “debe” ser obedecida y aplicada; la eficacia refiere que la ley “es”, en verdad, obedecida y aplicada. Dicho requisito se define a partir de un hecho o conjunto de hechos que, como tales, pertenecen al ámbito del “ser”⁶. En consecuencia, la eficacia es solamente una condición de la validez.

Señalaba Kelsen en dicho sentido que “La eficacia es condición de la validez en aquella medida en que la eficacia debe aparecer en la imposición de la norma jurídica, para que no pierda su validez”⁷.

Expuesto cuanto antecede, debo señalar en primer lugar que, pese a que la norma en cuestión, esto es la ley N° 1911, no posee la característica de que a la conducta prescripta le siga una condición (sanción), ello no constituye, en mi opinión, obstáculo para que puedan trasladarse a su análisis los conceptos desarrollados. Por el contrario, considero que resultan determinantes para la solución de la cuestión traída a conocimiento de V.E.

En esta línea, debe destacarse que la norma de referencia fue dictada por la autoridad competente y siguiendo el procedimiento establecido para ello (por lo menos no fue denunciado en autos situación irregular alguna que permitiera presumir que así no ha ocurrido). De forma que podría afirmarse que se trata de una norma válida.

⁵ E. Bulygin, “Tiempo y validez” en Análisis lógico y derecho, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991, p. 195 y ss

⁶ Calvo Soler, R. “La ineficacia de las normas jurídicas en la Teoría Pura del Derecho”. ISONOMÍA N° 27/ Octubre de 2007

⁷ Kelsen, op. cit.



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

Sin embargo, la circunstancia que denuncia el GCBA en relación con que la identificación del inmueble realizada en el art. 1° de dicha ley no se condice con la numeración catastral de las parcelas en cuestión, constituye un obstáculo para que sea efectivamente aplicada, perdiendo, en consecuencia, su eficacia.

Recuérdese que, al respecto, el GCBA hizo saber que:

...por Nota N° 60/EGRAL/06, la Escribanía General, informa que la dirección correcta del inmueble a expropiar se encuentra ubicado en las calles Terrada N° 1164; Avda. Gaona 3415 y 3449; Avda. Nazca 1145 y Luis Viale S/N de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y cuya nomenclatura catastral es: Circunscripción 15; Sección 64; Manzana 38; Parcelas 1 y 8, de propiedad de la fallida Asociación Israelita de Beneficencia y Socorros Mutuos, e inscripta en el Registro de la Propiedad Inmueble en las Matriculas 15-79926 y 15-79929.

Posteriormente del informe N° 21/164/206 la Dirección Técnica Administrativa y legal dependiente de la entonces Secretaría de Hacienda y Finanzas del GCBA identificó, además, que la nomenclatura catastral del inmueble en cuestión indicada en el artículo 1° de la Ley 1911 no coincidía con lo informado por la Dirección General Escribanía (...)

En virtud de lo reseñado, intervino el Ministerio de Producción, el cual procedió a desarrollar el proyecto de ley modificatorio del artículo 1° de la Ley 1911, a fin de subsanar la situación planteada a la mayor brevedad y fuera refrendado por el Sr. Ministro de Salud, corriendo dicho trámite mediante actuación administrativa N° 90.724/05 (fs. 52 y vta.).

Si como se expuso, la eficacia es una condición de validez, no puede sino concluirse que, al no poder aplicarse la ley mencionada –por las razones dadas-, la misma no pudo ser considerada por los magistrados intervinientes a los efectos de resolver el caso de autos. Por el contrario, debió resolverse a tenor de lo dispuesto por la ley N° 2971.

En esta tarea, cobra sentido lo anteriormente expuesto si se analiza lo prescripto en el art. 2° de dicha norma. En efecto, éste prevé que “El plazo de la ocupación temporaria es de dos (2) años **contados a partir de la entrada en vigencia de la presente ley**” (el resaltado me pertenece). De ello se desprende que la declaración de utilidad pública (art. 1°) comienza a producir efectos a partir de la entrada en vigencia de la presente y no con anterioridad. En igual sentido debe interpretarse lo previsto en el art. 3°, que pese a establecer que se “prorroga” en los términos del artículo 18° segundo párrafo de la ley N° 238, la declaración de utilidad pública dispuesta por el artículo 3° de la ley 1911, en realidad demuestra que dicho plazo (el del art. 18 de la ley N° 238) debe contabilizarse a partir de la entrada en vigencia de la ley N° 2971.

En este sentido, acierta el recurrente al afirmar que “...a las fechas de interposición de las demandas por ocupación temporaria del predio e indemnización de los bienes muebles e intangibles la vía utilizada no se encontraba expedita, y por lo que también por aplicación de esta nueva norma, éstas devenían extemporáneas por prematuras...” y que, **“...TAMPOCO EXISTÍA INSTRUMENTO ALGUNO POR EL CUAL SE HUBIERA OTORGADO LA TENENCIA DEL PREDIO A LA COOPERATIVA DE TRABAJO HOSPITAL ISRAELITA LIMITADA”** (fs. 108, el destacado obra en el original).

Respecto de este último punto, se desprende que en tanto la ocupación temporaria se autorizó por el término de dos años desde la entrada en vigencia de la ley N° 2971, no existe instrumento válido en virtud del cual pueda reclamarse al GCBA por la ocupación del inmueble con anterioridad a dicha fecha. Ello sin perjuicio de las acciones que la actora pueda interponer frente a la Cooperativa por la ocupación denunciada.

Al respecto también acierta el recurrente al advertir que:



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

...**NUNCA** pudo haber procedido a otorgar y/o transferir en forma provisoria ningún tipo de habilitación y/o certificados que implicaran ceder en comodato la atención de la salud a la Cooperativa de Trabajo Hospital Israelita, sin previo dictado de una ley, la cual anticipara en su articulado condiciones específicas, además de la mención de la Secretario y/u Organismo que previera el financiamiento de su aplicación” (fs. 117, el destacado no me pertenece).

En virtud de ello, el derecho a una indemnización por la ocupación del inmueble sólo procederá desde la entrada en vigencia de la ley N° 2971, y por el término de dos años, tal como lo establece su art. 2°.

Sentado lo anterior, respecto a los agravios vinculados con la tasación del inmueble, advierto que también asiste razón al GCBA al señalar que la conclusión a la que arribaron los Sres. jueces no encuentra sustento en la normativa aplicable.

En efecto, el recurrente ha sostenido a lo largo del proceso, que dicha tasación debe ser llevada a cabo por el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, de conformidad con lo prescripto por el art. 10° de la ley N° 238.

Téngase presente que, conforme surge de la sentencia de la magistrada de la instancia de grado, la tasación del valor del terreno, edificio e instalaciones fue efectuada por el martillero Enrique Re y la de los bienes muebles por el experto Miguel Angel Spinelli. Sólo se habría designado al Banco Ciudad para establecer el “canon locativo” de las propiedades ubicadas en la calle Terrada N° 1164, Gaona 3415/49 y Nazca 1133 (ver fs. 60 vta.).

Respecto de dicha circunstancia nada dijo la Alzada, omitiendo de esta forma expedirse sobre un agravio que se ajusta al texto de la normativa aplicable y resulta conducente para la resolución del caso. En efecto, si la

Alzada consideró acertado el criterio de apartarse del procedimiento establecido por la ley, debió fundarlo acabadamente, máxime cuando dicho extremo fue materia de crítica –oportunamente interpuesta (ver fs. 81 vta., expresión de agravios)– por parte del GCBA.

En razón de lo expuesto precedentemente, debiendo producirse una nueva tasación de conformidad con lo prescripto por la ley, resulta innecesario que me expida en relación con el agravio vinculado a la aplicación de la doctrina sentada por V.E. en los precedentes “Mendilahatzu”⁸ y “Barril”⁹.

VI.- PETITORIO

Por las razones expuestas, estimo que V.E. debería: 1) Declarar admisible la queja; 2) Hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA y; 3) Reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo pronunciamiento.

Fiscalía General, 3 de agosto de 2015.

DICTAMEN FG N° 388-CAYT/15


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

Seguidamente se remitió a TSJ. Conste.


DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL

⁸ TSJ, expte. 5434/07, sentencia del 13/02/08.

⁹ TSJ, expte. 5368/07, sentencia del 05/03/08.