



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

**Exptes. N° 12.323/15** “Metrovías S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrovías S.A. (Res. N° 76) c/ Ente Único Regulador de Servicios de la CABA s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est.”

**TRIBUNAL SUPERIOR:**

**I. OBJETO.**

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre la queja y, en su caso, respecto del recurso de inconstitucionalidad denegado, interpuesto por Metrovías S.A., contra la resolución dictada por la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, con fecha 28 de mayo de 2015, en cuanto dispuso declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la sentencia del 19 de febrero de 2015, por la que dicha Sala resolvió rechazar el recurso interpuesto por la actora y confirmar la Resolución N° 76/EURSPCABA/2011 y, en consecuencia, la sanción impuesta a Metrovías S.A., con costas.

**II. ANTECEDENTES.**

La empresa Metrovías S.A. interpuso recurso directo de apelación por ante la Alzada -fs. 278/296- contra la Resolución N° 76/EURSPCABA/2011 de fecha 17/06/2011 -fs. 28/32-, emitida por el Ente Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad, en cuanto resolvió sancionarla con una multa de pesos setenta y dos mil quinientos cuarenta (\$ 72.540) por incumplimientos verificados en la estación Belgrano de la Línea E de subterráneos respecto de obligaciones concernientes a conservación e higiene, libro de quejas, carteles de información al público usuario, medidas de seguridad y cartel de uso correcto de la escalera

mecánica, protección en andén para acceso a trenes (conf. Artículos 2°, 3°, 20° y 22 de la Ley N° 210, Arts. 15 y 16 de la Ley N° 757 y art. 47 de la Ley Nacional N° 24.240).

En tal oportunidad, la recurrente planteó, como cuestión de previo y especial pronunciamiento, la incompetencia de la justicia de la ciudad para intervenir en el asunto, sosteniendo la competencia federal en razón de la materia y del sujeto –Estado Nacional concedente y quien controla y fiscaliza-, solicitó la citación de terceros y la suspensión de los efectos administrativos del acto.

Asimismo, Metrovías S.A. denunció la nulidad absoluta y manifiesta de la resolución 76/EURSPCABA/2011 por adolecer de vicios esenciales en la competencia del EURSPCABA para ejercer las facultades de autoridad de aplicación del contrato de concesión y sus normas accesorias y ser autoridad de aplicación del Régimen de Defensa al Consumidor; por otra parte, invocó la violación por el ente regulador del principio de los actos propios, así como vicios en la causa del acto administrativo cuestionada -al penalizarse por hechos no probados, en relación con normas que son inaplicables y que no fueron incumplidas, duplicando la penalidad ya aplicada por la CNRT, imponiendo penas desproporcionadas sin indicarse claramente el motivo de sanción y haciéndolo de manera extemporánea- y en el procedimiento –incumpliendo el procedimiento dispuesto en el contrato, y sin proveerse la citación de terceros solicitada-, en función de todo lo cual se denunció la violación de los principios del derecho administrativo sancionador, así como la vulneración del derecho a la doble instancia.

Luego de resolver la Sala de Cámara interviniente la competencia de la justicia local para continuar interviniente en el proceso y de decretarse con carácter cautelar la suspensión de la resolución recurrida, se continuó con el trámite correspondiente hasta arribar al pronunciamiento de fecha 19 de febrero de 2015 -fs. 261/267-, por el que se resolvió rechazar el recurso interpuesto por



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

la actora y confirmar la Resolución N° 76/EURSPCABA/2011 y, en consecuencia, la sanción impuesta a Metrovías S.A., con costas.

Para arribar a tal solución, se realizó un análisis de la normativa de aplicación al caso, se afirmó la competencia del EURSPCABA para aplicar las leyes de protección del consumidor y, consecuentemente, las sanciones impuestas; asimismo, se descartó la violación al principio del non bis in ídem – en razón de la posibilidad de coexistir sanciones contractuales y legales, vinculada con la defensa del usuario-, la pretendida desproporción de la penalidad establecida, y la alegada violación del principio de doble instancia – por prematura-.

Contra dicho decisorio, Metrovías S.A. interpuso recurso de inconstitucionalidad -fs. 247/259- ocasión en que se afirmó que el fallo violenta los derechos reconocidos en los arts. 10, 12, inciso 3, 4 y 5, y 13 de la CCABA, y arts. 17, 18 y 19 CN.

Concretamente, con carácter preliminar, la recurrente solicitó que se le otorgue a su impugnación un alcance amplio a fin de resguardar el derecho a la doble instancia, a la vez que desarrolló agravios vinculados al modo en que se decidió el planteo de incompetencia, a la existencia de una “conurrencia de competencias”, al rechazo a la existencia de cosa juzgada y la desproporcionalidad de la multa impuesta; asimismo, se introdujo la cuestión relativa a la prescripción de la sanción en función de lo previsto en el art. 50 de la Ley 24.240, y se calificó la sentencia de arbitraria, para lo cual se invocó la omisión de tratamiento de algunos de los agravios introducidos en la anterior instancia.

Por auto de fecha 28 de mayo de 2015 -fs. 241/243- la Sala II declaró la inadmisibilidad del remedio procesal articulado, ante lo cual Metrovías S.A. realizó la presentación directa –fs. 297/310- que motivó la actual intervención de ese Tribunal Superior, durante cuyo trámite se dispuso correr vista a esta

Fiscalía General respecto de la queja y, en su caso, del recurso de inconstitucionalidad -fs. 317-.

### **III. INADMISIBILIDAD DE LA QUEJA.**

Preliminarmente, se advierte que la impugnación fue interpuesta por escrito, en legal tiempo y forma, ante el tribunal superior de la causa (arts. 28, ley 402).

No obstante, la presentación directa no ha cumplido con los extremos legales exigidos para su admisibilidad en tanto no contiene una crítica suficiente de las razones a las que se acudió en el auto de fecha 28 de mayo de 2015 para rechazar el recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, en tal sentido parece necesario recordar que la declarada inadmisibilidad del mencionado remedio procesal se sustentó en que las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho y prueba, y de derecho infraconstitucional, como asimismo que el recurso sólo manifiesta su desacuerdo con la solución otorgada y que la pretensa vinculación de ella con las garantías constitucionales que se mencionan no es tal, descartándose la tacha de arbitrariedad por no concurrir la circunstancias excepcionales que exige y sobre la base de la doctrina proveniente de diversas citas del Máximo Tribunal y de V.E.

En la queja se desarrollan agravios vinculados, en primer lugar, con el reclamo, reiterado en anteriores recursos de la parte, de que se otorgue un tratamiento amplio del recurso deducido que permita tratar todos los argumentos, sustentado en el derecho a la doble instancia judicial, respecto de cuya extensión se recurre a las citas del Máximo Tribunal en los precedentes de "Fallos" 329: 3034, 330:1457; 330:2836 y 330:4920 y a la opinión consultiva n° 17/2002 de la CIDH.



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

A dicho respecto, en primer lugar debe decirse que los precedentes de la Corte Suprema citados por la recurrente, en todos los casos se trata de decisiones adoptadas en causas en que se investigaba la comisión de delitos<sup>1</sup>, por lo que su invocación carece de toda eficacia en orden a justificar la aplicación de la garantía de la doble instancia a procesos no penales.

Por lo demás, ni siquiera las referencias que en tales fallos se realizan en cuanto a la inclusión de la doble instancia dentro de las garantías judiciales incluidas en el art. 8 de la CADH -como asimismo en el art. 14 del PIDCyP- autorizan sin más a extenderla a procesos como el presente -vinculados con el llamado derecho administrativo sancionador-, en tanto de los tratados de que se trata surge de modo evidente que resulta operativa respecto de toda persona "inculpada de delito" o "acusada de un delito", extremo que por supuesto no concurre en el caso de autos.

Y en lo que se refiere a la Opinión Consultiva 17/2002 de la CIDH del 28 de agosto de 2002, debe decirse que tampoco alcanza a justificar la aplicación de la garantía de doble instancia en un proceso de la naturaleza del presente ni la solicitada consideración amplia de todas las cuestiones introducidas por la recurrente, lo que se pone de manifiesto si se tiene en debida cuenta la diversidad de las circunstancias de dicho caso, en el que se analizaron los derechos y garantías reconocidos en los artículos 8 y 25 por la Convención Americana respecto de los menores de edad en cuanto sujetos y actores en jurisdicción penal, civil y administrativa<sup>2</sup>, situación que carece de conexión con el objeto de este proceso<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Conf. C.S.J.N. "Fallos" 329: 3034, caso "Fratricelli" seguido en orden al delito de homicidio; 330:1457, caso "Alonso" seguido por el delito previsto en el art. 302, inc. 3, del Código Penal; 330:2836, caso "Oyarse", seguido por el delito de robo con armas; y 330:4920, caso "Bellegia", seguido por los delitos de homicidio simple en concurso real con homicidio calificado.

<sup>2</sup> Conf. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-17/2002, del 28 de Agosto de 2002, solicitada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

<sup>3</sup> Conf. voto de la Dra. Ruiz en Expte. n° 7176/10 "Lapenta, Susana Edith s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Lapenta, Susana Edith c/ GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de emp. públ.'", sentencia del 13 de octubre de 2010, ocasión en que la mencionada Magistrada, luego de

En función de lo expuesto, la escueta argumentación incluida respecto del punto en el remedio procesal bajo análisis deja absolutamente en pie la negada introducción de un verdadero caso constitucional en lo referente a la garantía de la doble instancia invocada.

Sentado ello, en relación con el cumplimiento de la exigencia respectiva en lo que atañe al planteo de incompetencia del EURSPCABA, debe decirse que en la queja se insiste en que la cuestión constitucional presente en el caso se deriva de la circunstancia de que se incurrió en un interpretación de normas federales de una manera contraria al debido proceso y propiedad de esta parte, y a la interpretación de la CSJN en "Asociación Vecinal".

En tal sentido, Metrovías S.A reiteró que la incompetencia del ente para el ejercicio de las facultades de control sobre el servicio de subterráneos, es consecuencia de no haberse producido la transferencia del derecho/deber de fiscalización del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el contrato de concesión al ámbito de la CABA.

Pero al respecto no puede pasarse por alto que dicho argumento sólo podría eventualmente prosperar en tanto se acepte la afirmación efectuada por Metrovías S.A. en cuanto a que, de la Resolución 76/EURSPCABA/2011, surge que el ente penalizó por incumplimiento de obligaciones establecidas en el contrato.

Sin embargo, tanto en sede administrativa como en sede judicial se invocó que las facultades sancionatorias ejercidas en la ocasión por el EURSPCABA no fueron las provenientes del contrato -por el incumplimiento por Metrovías S.A. de las obligaciones que allí le fueron instituidas- sino que tienen

---

argumentar diversas razones para sostener que "La garantía de la doble instancia prevista en el inciso 3 del art. 13 CCBA rige en el ámbito penal (y contravencional), pero es ajena al derecho administrativo", afirmó que "La decisión recurrida en el caso no vulnera el art. 8.2 de la CADH, ni entra en colisión con la Opinión Consultiva 17/2002 de la CIDH del 28 de agosto de 2002 dado que allí se trata la situación particular del niño y su derecho al recurso, situación ajena al objeto de estas actuaciones."<sup>3</sup>.



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

origen legal, constituido por las disposiciones de los arts. 42 CN, 46 y 138 CCABA, 41 y 42 Ley N° 24.240, Leyes CABA n° 210 –arts. 2 y 3- y 757, y consistentes en el ejercicio del poder de policía en el control de la correcta prestación del servicio de subterráneos en resguardo de los derechos de los usuarios, con posibilidad de imponer sanciones frente al quebrantamiento de las normas del defensa del consumidor.

Precisamente en razón de ello, la cuestión planteada por Metrovías S.A. relativa a la inexistencia de la “transferencia” -sea que se refiera a la operación del servicio, o bien al control del cumplimiento de las obligaciones contractuales y la consecuente aplicación de las penalidades establecidas en el contrato- carece de relevancia en orden a la adecuada solución del caso, resultando una mera afirmación dogmática la formulada por Metrovías S.A. en cuanto a que *“para que el artículo 138 de la Constitución de la Ciudad y la ley 210 de la ciudad sean aplicables a la Concesión de Metrovías, debe ocurrir primero la transferencia”*, además de ignorar el principal desarrollo argumental de la decisión adoptada, sin controvertirlo de manera fundada.

En lo que se refiere a la doctrina del fallo de la CSJN en el caso “Asociación Vecinal”, que se reclama de aplicación al caso y en función de lo cual se atribuye arbitrariedad al decisorio atacado, no puede pasarse por alto que en dicho precedente las circunstancias resultaban ser sustancialmente diferente al supuesto de autos.

Así, en “Asociación Vecinal” se trataba de un amparo promovido por un particular -Asociación Vecinal de Belgrano “C” Manuel Belgrano- contra el GCBA y Metrovías S.A. por ruidos que podrían producir daños auditivos a los pasajeros, y la cuestión sometida a decisión fue la determinación del Tribunal competente para su tramitación.

Contrariamente, en este caso se cuestiona un acto administrativo de una autoridad local, dictado en el ejercicio efectivo de las facultades de fiscalización

y control del servicio de transporte, en función de la normativa referente a los derechos de los usuarios, que reconoce su origen en disposiciones constitucionales y legales de carácter local que se hallan en plena vigencia.

No obstante dichas circunstancias, ninguna consideración incluyó Metrovías S.A. para justificar porqué, según su criterio, las razones que condujeron en el caso “Asociación Vecinal” a establecer la competencia de la Justicia Nacional para entender en un amparo, sin más determinan la incompetencia del EURSPCABA para el ejercicio de sus facultades legales, habiéndose limitado la recurrente a incluir afirmaciones dogmáticas en cuanto a haberse contrariado la doctrina del fallo del Máximo Tribunal.

Por lo demás, la impugnante ni siquiera incluyó en sus presentaciones un desarrollo argumental mínimamente suficiente para cuestionar, desde un punto de vista constitucional, la existencia de los diversos órdenes de facultades sancionatorias que se habrían ejercido simultáneamente por la CNRT y el EURSPCABA, limitándose al respecto a aseverar que no es posible refutar que dicho ente sancionó el incumplimiento del contrato de concesión *“con las supuestas diferencias a las que se refiere el fallo en crisis entre ‘sanción de carácter contractual’ y ‘sanción de carácter sancionatorio’, que carecen de sustento y desde ya desconocemos por completo”* –conf. fs. 308-, lo que además implica la pretensión de desconocer la trascendente y fundada doctrina establecida respecto del tema en diversos fallos de ese Alto Tribunal<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Me refiero a los fallos dictados por ese TSJ en Expte. n° 6590/09 “Mantelectric ICISA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Mantelectric ICISA c/ GCBA s/ otros rec. judiciales c/ res. pers. públicas no est.’”, sentencia del 10 de marzo de 2010; Expte. n° 8788/12 “Metrovías S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: Metrovías S.A. c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est.” y su acu-mulado Expte. n° 8791/12 “Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías S.A. c/ Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no est”, sentencia del 06 de noviembre de 2012; ver en particular votos emitidos por el Dr. Lozano.





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

Obviamente, en tal situación no puede tenerse por debidamente introducido el agravio constitucional exigido, ya sea bajo el ropaje de la alegada vulneración de la cosa juzgada o doble juzgamiento, o bien bajo la tacha de arbitrariedad.

Es por lo expuesto que las consideraciones en base a las cuales la recurrente sostuvo que la decisión atacada incurre en una interpretación de normas federales de una manera contraria al debido proceso y propiedad de esta parte no alcanza para tener por configurado un caso constitucional; y en función de ello, debe admitirse que la pretensión de que el fallo violenta los derechos reconocidos en los arts. 10, 12, inciso 3, 4 y 5, y 13 de la CCABA, y arts. 17, 18 y 19 CN sólo importa la referencia ritual a garantías supuestamente afectadas pero sin demostrarse su cercenamiento, tal como así se sostuvo en el auto de inadmisibilidad.

Por otra parte, en lo que se refiere al silencio que se atribuye a la Cámara de Apelaciones en cuanto a la invocada prescripción de la sanción –por aplicación del art. 50 de la ley 24.240-, no puede dejar de señalarse que en ocasión de la articulación del recurso directo de apelación el tema fue introducido de manera absolutamente insuficiente bajo un título que alude a la penalización “extemporánea” y con la mera referencia de que habrían “caducado las acciones”, sin ningún desarrollo argumental vinculado con las consecuencias que corresponde otorgar al inicio de las actuaciones administrativas tendientes a la imposición de la sanción -lo que se repitió en ocasión del recurso de inconstitucionalidad y de la presentación directa-, lo que tornaba de justificada aplicación la doctrina a la que acudió la Cámara de Apelaciones en ocasión de su pronunciamiento de fecha 19 de febrero de 2015 –con cita de C.S.J.N. “Fallos” 272:225, 274:486, 276:132 y 287:230- en cuanto a que *“los jueces no se encuentran obligados a pronunciarse sobre todos los argumentos esgrimidos por las partes, ni a hacer referencia a la totalidad de las*

*pruebas producidas, bastando que valoren las que sean 'conducentes' para la correcta composición del litigio".*

Asimismo, las consideraciones incluidas en la presentación directa para dotar de sustento a la tacha de arbitrariedad relativa al modo como se abordó el tratamiento de la invocada desproporción de la sanción, vuelven sobre la crítica de los parámetros utilizados como antecedentes de la determinación de la multa, pero sin demostrar la desproporción de la penalización, tal como fue puesto de manifiesto en el auto de inadmisibilidad.

En las circunstancias de marras, forzoso es rechazar las consideraciones en base a las cuales la recurrente pretendió atribuirle arbitrariedad a la Sala de Cámara interviniente, tornándose pertinente recordar la reiterada jurisprudencia de V.E. en cuanto a que *"la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente, ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad"*<sup>5</sup>.

Fuera de lo precedentemente considerado, la queja incurre en el error de reiterar los agravios que le causara a Metrovías S.A. el pronunciamiento de la Cámara de Apelaciones por el que se dispuso rechazar el recurso de apelación directo contra la decisión del EURSPCABA por lo que, en rigor de verdad, no cumple en debida forma con la exigencia de rebatir todos y cada uno de los argumentos en los que se basó el rechazo del remedio procesal que la queja vino a defender y sólo alcanza a configurar una mera expresión de disconformidad con lo decidido, extremo que, conforme reiterada jurisprudencia del Tribunal Superior, no habilita la instancia de V.E.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Cfr. TSJ Expte. n° 131/99 "Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja", sentencia del 23/2/2000.

<sup>6</sup> Cfr. TSJ Expte. n° 327/00 "Taborda, Marcelo W. s/ recurso de inconstitucionalidad s/ recurso de queja", sentencia del 28 de abril de 2000, entre otros.



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

**IV. PETITORIO.**

Por las consideraciones que anteceden, entiendo que debería V.E. rechazar la queja deducida por Metrovías S.A. y dar por perdido el depósito oportunamente efectuado.

Fiscalía General, 29 de septiembre de 2015.

**DICTAMEN FG N° 478-CAYT/15**



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

En la misma fecha se remitió al TSJ. Conste.



**DIEGO F. PAUL**  
SECRETARIO  
FISCALÍA GENERAL

