



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

Expte. N° 10972/14 "Ministerio Público – Asesoría Tutelar ante la Cámara de Apelaciones en lo CAyT n°1 de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Alvarez, Juan Carlos c/ GCBA s/ otros procesos incidentales en Alvarez, Juan Carlos c/ GCBA s/ amparo (art 14 CCABA)".

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 Ministerio Público Tutelar.

II.- ANTECEDENTES.

La parte actora inició acción de amparo a fin de que se ordenara al GCBA que se abstuviera de desalojar al amparista y a su grupo familiar del inmueble que habitaba en la calle Ingeniero Huergo 1191, piso 4, Depto. T, de la Ciudad de Buenos Aires. Asimismo, solicitó como medida cautelar la suspensión del acto administrativo que ordenaba el desalojo.

Con fecha 06/06/2009, el magistrado de primera instancia concedió la medida cautelar requerida por la actora. Por su parte, la demandada solicitó el levantamiento de la medida cautelar decretada atento la provisionalidad de las mismas; la que fue rechazada con fecha 02/11/2011.


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



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

Con fecha 10/11/2011, la demandada apeló la resolución precedentemente citada. Corrido el traslado, se elevó a la Sala I de la Cámara del Fuero.

Previo a la resolución de la Sala I, se sustanciaron diversas contingencias procesales y/o incidentales acreditándose que el Sr. Juan Carlos Alvarez, es discapacitado y se le ha designado curador en sede Civil en el marco de un proceso de insania. Asimismo, el Ministerio Público Tutelar acompañó informes socioambientales en donde se detalló que se han conformado dos grupos familiares convivientes en el inmueble en cuestión; al tiempo que también se acreditó en autos que algunos de los integrantes del núcleo familiar poseen ingresos, y producto de ello, -entre otras cuestiones- le fue dado de baja el "ticket social".

Posteriormente, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió con fecha 23 de septiembre de 2013 "... 1) *Rechazar parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Gobierno; 2) Ordenar al GCBA que arbitre, previo a llevar a cabo el desalojo, los mecanismos necesarios a fin de proporcionar a la parte actora alguna solución habitacional que resulte suficiente para acceder a un alojamiento digno (art. 31, CCBA), hasta tanto se dicte sentencia definitiva en estos actuados; 3) Revocar la sentencia que denegó el levantamiento de la medida cautelar con el alcance indicado en el punto 2 de este dispositivo; 4) Sin costas (art. 14 CCABA). ...*". (fs.371/373).

Contra esa decisión, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fojas 380/389). Por su parte, la demandada interpuso recurso de aclaratoria a fs.392; el que se desestimó a fs.396. Dado el



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

traslado del recurso de inconstitucionalidad impetrado, la demandada lo contestó a fs.409/418.

Con fecha 07/04/2014 la Sala I resolvió "... *Denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto. Sin costas, por haber intervenido el Asesor Tutelar de Cámara, en uso de sus facultades legales y constitucionales. ...*".

Contra esa resolución, la parte actora interpuso recurso de queja a fs. 428/445. Subsanas las observaciones efectuadas por el Tribunal Superior y, luego de que rechazara la suspensión del proceso, se suscitara diversas contingencias procesales y se cumplieran los requerimientos oportunamente efectuados por este Ministerio Público, vuelven las actuaciones a fin de que emita el dictamen pertinente. (fs.507)

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:



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

- 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°1903 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



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

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*

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



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

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.

El recurso de queja fue interpuesto por escrito, en término y ante el Tribunal Superior de Justicia (cfr. arts. 23 de la Ley N° 2145 y 33 de la Ley N° 402). Sin embargo, el recurso que defiende no puede prosperar, por no cumplir con el requisito de dirigirse contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 27 de la Ley N° 402), por no comprobarse el gravamen irreparable y por no hallarse teñida de arbitrariedad.

El Tribunal Superior ha dicho en numerosas oportunidades que los pronunciamientos que acuerdan o deniegan medidas cautelares, incluso los dictados en procesos de amparo, no constituyen la sentencia definitiva prevista en el art. 27 de la ley 402, aunque pueden eventualmente ser



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

equiparados a ella cuando esté en juego un gravamen de imposible reparación ulterior (cf. TSJ en “Pérez Molet, Julio César s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio Cesar c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)’”, Expte. N° 5872/08, sentencia del 27 de agosto de 2008, y su progenie).

Por este motivo, corresponde a quien recurre una decisión que no es definitiva (como en el caso) la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a tal, para que se justifique la intervención del Tribunal Superior en este estado del proceso¹.

En el presente caso, la parte recurrente ha argumentado que la decisión debe equipararse a una definitiva pues la sentencia de la Cámara, al revocar la medida cautelar que fuera concedida por el magistrado de grado, tendría por efecto colocarla en situación de calle porque habilitaría al GCBA a desalojar administrativamente a su representado sin control judicial y otorgándole a lo sumo una solución habitacional transitoria.

Sin embargo, puede advertirse que dicha afirmación no sólo es conjetural, sino que, además, es ficticia puesto que el decisorio de la Sala I al tiempo que ordena el levantamiento de la tutela cautelar ordena que el GCBA arbitre - previo a llevar a cabo el desalojo -, los mecanismos

¹ Conf. sentencias del TSJ, Expte. n° 2570/03 “Covimet SA c/ GCBA s/ otros procesos incidentales s/ recurso de inconstitucionalidad concedido” y su acumulado Expte. n° 2461/03 “Covimet SA s/ queja por recurso de apelación ord. denegado en ‘Covimet SA c/ GCBA s/ medida cautelar’, resolución del 17 de diciembre de 2003; Expte. N° 1516/02 “Agencia Marítima Silversea S. A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/ acción declarativa —incidente s/ medida de no innovar—”, resolución del 10/07/02, con cita de Fallos: 313:279 y del Expte. N° 1215/01 “Clínica Fleming s/ recurso de inconstitucionalidad concedido en ‘Clínica Fleming s/ art. 72 CC —incidente de clausura— apelación”, resolución del 19/12/01.



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

necesarios a fin de proporcionar a la parte actora alguna solución habitacional que resulte suficiente para acceder a un alojamiento digno (art. 31, CCBA) hasta tanto recaiga sentencia definitiva. Ergo no se comprueba el gravamen irreparable y menos aún la arbitrariedad aludida. A mayor abundamiento no viene acompañada de prueba alguna que amerite revertir la convicción avalando su postura, lo que impone el rechazo del recurso en análisis.

En este sentido, entiendo que asiste razón a los integrantes de la Sala I cuando, a la hora de rechazar el recurso de inconstitucionalidad, indicaron que la recurrente no había cumplido con la carga de probar e invocar la equiparación a definitiva de la decisión y probar la arbitrariedad del decisorio en crisis, en tanto *“... el recurrente no logró acreditar que la resolución atacada le cause un agravio irreparable a sus representados, en consecuencia, la inexistencia de sentencia definitiva (o de decisión equiparable) conduce al rechazo del recurso en análisis. IV. También debe ser rechazada la alegación vinculada con la arbitrariedad de la sentencia que el Asesor Tutelar denuncia por cuanto, desde su perspectiva, en el fallo se configuraría un “absurdo jurídico”...”* (ver considerando 3° y 4° de la sentencia del 07/04/2014).

Sin perjuicio de ello, entiendo que hay razones adicionales que motivan el rechazo del recurso, puesto que no se verifica en la especie, la concurrencia de un caso constitucional en los términos del art. 27 de la Ley N° 402.

En efecto, la Cámara, para resolver del modo en que lo hizo, tuvo en cuenta la situación de hecho que rodeaba a la parte actora y la prueba



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

adjuntada respecto a ella, ponderando que, de su análisis, surgía el grado de convicción necesario que permitiera acreditar la situación de vulnerabilidad de la peticionaria y es que por ello ordenó que se cumpliera con la manda del art 31 de la CCABA hasta tanto se dicte sentencia de fondo.

Esto pone en evidencia que la discusión, en el presente caso, no evidencia gravamen irreparable y por ende, no suscita agravio constitucional alguno.

Finalmente, la actora ha planteado la arbitrariedad de la decisión pero en el *subexámene* se impone la jurisprudencia del Tribunal Superior que, desde sus primeros precedentes ha remarcado que "cuestiones de hecho y prueba, como en el presente, en principio no habilitan el tratamiento de un recurso de inconstitucionalidad cuando no existe, por parte de quien tiene la carga de fundar el recurso y sostener la queja, una argumentación plausible que logre conectar aquellas cuestiones con la infracción a normas y principios constitucionales". Por su parte, la Corte Suprema ha sostenido, con referencia al recurso extraordinario pero en doctrina que resulta de aplicación al recurso de inconstitucionalidad *mutatis mutandi*, que "Las cuestiones de hecho y prueba, de derecho común y procesal -materia propia de los jueces de la causa- no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error, resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada".

Según surge del recurso en cuestión, al sentenciar como lo hizo, la Sala I viabiliza el desalojo de sus representados respecto del inmueble que



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

habitan y ordenan una solución habitacional transitoria, extremo que no es acertado ni comprobable puesto que claramente se resolvió el cumplimiento del precepto contemplado en el art 31 de la CCABA sin condicionamiento ni direccionamiento alguno. En consecuencia, está claro que la tutela es lo suficientemente amplia como para encontrarle una solución al demandante dentro de los parámetros necesarios, atendiendo la situación especial que padece.

V.- PETITORIO.

Por las razones expuestas, considero que el Tribunal Superior debería rechazar el recurso de queja interpuesto por el Ministerio Público Tutelar.

Fiscalía General, 30 de octubre de 2015.-

DICTAMEN FG N° 562-CAYT/15.

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

SEGUIDAMENTE SE REMITIRON LAS ACTUACIONES AL TSJ. CONSTE.

M de las Nieves Macchiavelli
Secretaria General
Secretaria Judicial
Fiscalía General - C.A.B.A.