



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

Expte. N° 13039/16 "Fonseca, Rosario Saurino s/ queja por recurso inconstitucionalidad denegado en: Fonseca, Rosario Saurino c/ GCBA s/amparo" y su acumulado **Expte. N° 13020/16** "Ministerio Público –Asesoría Tutelar de Cámara de Apelaciones en lo CAYT de la C.A.B.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Fonseca, Rosario Saurino c/ GCBA y otros s/amparo".

TRIBUNAL SUPERIOR:

I.- Objeto

Vienen las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre las quejas y, en su caso, respecto de los recursos de inconstitucionalidad denegados, deducidos por la actora y el Ministerio Público Tutelar (en adelante, MPT), de conformidad con lo dispuesto a fs. 425, punto 2.

II.- Antecedentes y síntesis de la cuestión debatida

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y el MPT (cfr. fs. 376 vta.) contra la decisión que, por mayoría, revocó la sentencia de grado (cfr. fs. 304 vta.) que hizo lugar al amparo y ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) brindar al grupo familiar actor (compuesto por la Sra. Fonseca y su sobrina nieta F.A.C.) una solución habitacional suficiente y adecuada hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional (cfr. fs. 221).

Destáquese, que el caso de autos trata de una acción de amparo interpuesta por la Sra. Rosario Saurino Fonseca, por su propio derecho, contra el GCBA a fin de que le provea una solución habitacional (cfr. fs. 2,

punto 1.1., párrafo 1° del exp. N° A4891-2014/0). Y, asimismo, que para revocar la decisión de grado, la Sala valoró sólo la situación de la Sra. Fonseca, por cuanto afirmó la ausencia de legitimación del MPT así como la carencia de facultades de la actora para representar a la menor (cfr. fs. 300 vta., considerando 3, párrafo 1°).

Al declarar inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad, la Sala, básicamente, consideró que:

- a) Las cuestiones objeto de tratamiento y decisión en ella quedaron circunscriptas a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y de normas de carácter infra-constitucional (cfr. fs. 376, considerando 4, párrafo 2°);
- b) La sentencia se presenta como debidamente fundada y constituye un acto jurisdiccional válido, motivo por el cual corresponde descartar los planteos de arbitrariedad (cfr. fs. 376 vta., considerando 5, párrafo 3°).

Contra dicho pronunciamiento la parte actora y el MPT dedujeron los recursos de queja bajo examen (cfr. fs. 15/29 y 406/419, respectivamente).

En esa oportunidad, la parte actora expuso, en esencia, los siguientes agravios:

- a) Arbitrariedad: la decisión de la Sala no encuentra correspondencia en los antecedentes de la causa, los elementos de hecho y las pruebas reunidas (cfr. fs. 15 vta., párrafo 2°);
- b) Derecho a la vivienda: el modo en que se resolvió soslaya el derecho constitucional a la vivienda digna (cfr. fs. 18, párrafo 2°);
- c) Derechos de defensa en juicio, debido proceso y tutela judicial



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

efectiva: todo ello en atención a que, para rechazar la acción de amparo, el Tribunal se apartó del derecho vigente, aplicando incorrectamente normas (Ley N° 4036) y obviando la aplicación de otros (Ley N° 3706).

Por su parte, el MPT sostuvo las siguientes críticas:

- a) Arbitrariedad: la Sala no efectuó una adecuada valoración de las constancias de autos lo que se traduce en una afectación directa de los derechos constitucionales de defensa en juicio y debido proceso de la niña F.A.C. (cfr. fs. 410, párrafo 3°);
- b) Derechos constitucionales: el modo en que se resolvió vulneró los derechos constitucionales de la niña a: una vivienda digna, la asistencia de personas con necesidades básicas insatisfechas, la no discriminación, la salud integral y la prioridad de los niños, niñas y adolescentes en políticas públicas (cfr. fs. 414, párrafo 1°).

III.- Análisis de admisibilidad

En relación con la admisibilidad formal de las quejas, cabe señalar que fueron presentadas por escrito, ante el Tribunal Superior de Justicia (en adelante TSJ) y se dirigen contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa (cfr. art. 33 de la Ley N°402 y 23 de la Ley N°2145).

No obstante, adelanto que no pueden prosperar por las razones que expondré a continuación. En tal sentido, por motivos de orden metodológico, abordaré en primer lugar la pieza procesal deducida por el MPT.

a) Recurso de queja del MPT

Preliminarmente, he de señalar que conforme surge de las constancias de la causa, el MPT fue notificado de la sentencia de la Sala de fs. 300/304

vta., el día 20 de agosto de 2015 (cfr. fs. 305) y que efectuó la interposición de su recurso de inconstitucionalidad el día 28 de agosto de 2015, sin exhibir estampada la hora en el respectivo cargo (cfr. fs. 318 vta.).

Si bien el plazo establecido por el art. 28 de la Ley N° 402 venció, para el caso de autos, dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del día citado (cfr. art. 108 del Código Contencioso Administrativo y Tributario - CCAyT-), la ausencia de dicha constancia horaria impide determinar si el recurso de inconstitucionalidad fue interpuesto en forma temporánea.

No obstante lo señalado precedentemente y para el caso de que el TSJ considere que el recurso de inconstitucionalidad articulado fue deducido dentro del plazo legal, propicio el rechazo de la queja que lo defiende por las siguientes razones:

i) Los planteos recursivos del MPT sólo evidencian su desacuerdo con la sentencia, sin lograr demostrar que los magistrados intervinientes hayan excedido, con su razonamiento, toda interpretación posible del derecho infra-constitucional aplicable al caso o de las alegaciones de las partes.

Ello así, pues, sus agravios no logran poner de resalto deficiencias lógicas o de fundamentación que impidan considerar al pronunciamiento impugnado como la sentencia fundada en ley a la que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional.

En este sentido, es oportuno resaltar que si bien el MPT pretende que se reconozca su legitimación para representar a la menor en los términos del art. 103 inc. "b" del Código Civil y Comercial de la Nación (CCyCN) - representación principal- no queda claro en virtud de qué supuesto previsto en dicha norma funda tal pretensión.



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"


Ello así, por cuanto en el recurso de inconstitucionalidad alegó un supuesto de "carencia" de asistencia de los representantes legales (punto iii del inc. "b" de la norma citada) (cfr. fs. 312, párrafo 1°), mientras que en la queja afirmó que se trata de un caso de "inacción" de la madre (punto i del inciso detallado *ut supra*) (cfr. fs. 413, párrafo 1°).

Si a esto se suma, por un lado, que de las constancias aportadas por el propio MPT resulta que la menor mantiene contacto con su madre (cfr. fs. 379 vta.) y, por otro, que el supuesto trámite que la Sra. Fonseca habría iniciado para obtener la guarda judicial de la menor no se encontraría acreditado más allá de sus dichos (en este sentido no puede perderse de vista lo manifestado a fs. 396 por el Sr. defensor oficial a cargo de la Mesa General de Entradas de las Unidades de Defensa Civil del Departamento Judicial de Lomas de Zamora), vale concluir que la decisión de la Sala, más allá de su acierto o error, no se encuentra desprovista de un anclaje en las constancias de la causa.

ii) En sintonía con lo expuesto, debe recordarse que, no basta con invocar la arbitrariedad del fallo para que el Tribunal efectivamente la admita, pues se debe verificar que, en el caso, la tacha supere la mera discrepancia y configure un genuino agravio constitucional (Expte. N° 4954/06 "Flores, Jorge S.", 18/07/2007, del voto del Dr. Lozano, considerando 4, párrafo 3°), extremos que no advierto configurados en el caso de autos.

b) Recurso de queja de la parte actora

i) Desde mi perspectiva los argumentos vertidos por la recurrente no logran rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado (cfr. doctrina TSJ, Expte N°665-CC/2000, "Fantuzzi, José R.", 09/04/01, entre muchos otros).


Juan G. Corvalán
Fiscal General Adjunto
Contencioso Administrativo y Tributario

Además, aun cuando la queja fuese procedente se advierte que, en atención a lo señalado en el punto precedente, las circunstancias del caso determinan que se aplique lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en casos posteriores a “Q.C., S.Y c/ GCBA s/ amparo s/ recurso de hecho”, toda vez que el alto tribunal federal considera que no se acredita una amenaza grave para la existencia mínima de la persona que amerite tutelar el derecho reclamado¹. Al respecto, es importante señalar que el TSJ se ha pronunciado en esta línea, en hipótesis que guardan identidad sustancial a la aquí analizada².

ii) Por último, no puedo dejar de señalar que más allá de lo

¹ Recursos de hecho deducidos por la actora en las causas “A. P., L. V”, **A. 738. XLVI**; “Alba Quintana, Pablo”, **A.808.XLVII**; “A., L. A.”, **A.809.XLVII**; “A., L. A.”, **A.867.XLVI**; “A., G. S.”, **B.881.XLVII**; “Balduvino, Carlos A.”, **C.74.XLVII**; “C., L., Z.”, **C.80.XLVII**; “C., L. Z.”, **C.764.XLVII**; “C., R. T. J. .”, **C.766.XLVII**; “C., R. T. J.”, **D.127.XLVII**; “Del Valle Tapia, Arnaldo”, **F. 60. XLVII**; “Fano, Marcelo D.”, **F.305.XLVII**; “Francia, Maria I.”, **G.192.XLVII**; “G., V. A.”, **G.416.XLVII**; “Gómez Da Silva, Clara”, **G.880 XLVI**; “G. M. Y.”, **G.943.XLVI**; “G. M. Z.”, **G.945.XLVI**; “G. M. Z.”, **H.113.XLVII**; “H., M. E.”, **H.114.XLVII**; “H., M. E.”, **L.9.XLVII**; “López, Christian E.”, **L.110.XLVII**; “L. R., E. B.”, **L.112.XLVII**; “L. R., E. B” , **M.40.XLVII**; “Malinas, Sandra S.”, **M.351.XLVII**; “Moreno, Sandra F.”, **M.1319 .XLVII**; “M., S. A.”, **P.213.XLVII**; “P., E. N.”, **P.716.XLVII**; “Pérez, Olga B.”, **P.865.XLVII**; “P., N. E” , **P.866.XLVII**; “P., N. E.”, **R.196.XLVII**; “R., R. G.”, **R.197.XLVII**; “R., R. G.”, **S.456.XLVII**; “S., V.”, **S.715.XLVI**; “S., C. A.”, **S.895.XLVI**; “S., E. R.”, **S.1068.XLVII**; “S., L. E.”, **S.1069.XLVII**; “S., L. E.”, **T.60.XLVII**; “T. H., S.”, **T.327.XLVII**; “T. B., M. F” , **T.328.XLVII**; “T. B., M. F” , **V.218.XLVII**; “V., G. A.”, **V.220.XLVII**; “V., R. L.”, **V.221.XLVII**; “V., G. A” , **V.391.XLVII**; “V., M. T” , **V.392.XLVII**; “V., M. T.”, **V.605.XLVII**; “V., L. B.”, **V.606.XLVII**; “V., L. B.”- sentencia del -11/12/12 -; “P., I.”, **CSJ 4988/2015**; “Soto Chamoro, María L.”, **CSJ 4972/2015**; “Guado, Graciela I.”, **CSJ 4962/2015**; Choque, Liliana E., **CSJ 4987/2015** —sentencias del 15/03/2016—.

² Durante el año 2015, el TSJ se ha expedido en diecisiete (17) casos análogos al presente – entre otros-: **Expte. N°10663/14**, “Fernández, Luis E.”, 04/02/15; **Expte. N°10322/13**, “Roque Azaña, Ruth N.”, 11/02/15; **Expte. N°11341/14**, “Amadeo, Carlos A.”,25/02/15; **Expte. N° 10767/14**, “Vázquez Ybañez, Lidia M.”, 09/03/15; **Expte. N°11210/14**, “Frasso, Mónica M.”, 07/05/15; **Expte. N°11527/14** “Fanjul, Sandra M.”, 07/05/15; **Expte. N°10752/14**, “Guado, Graciela I. y su acumulado Expte. N° 11287/14, 03/06/15; **Expte. N° 11391/14** “González, Juan R.” y su acumulado Expte. 9776/13, 10/06/15; **Expte. N°11668/14**, “Benítez, Ernesto R.”, 14/7/15; **Expte. N° 11613/14**, “Ferrabone, Héctor G.”, 14/07/15; **Expte. N°11617/14**, “Veloso, Fabián H.”, 17/7/15; **Expte. N° 11357/14**, “Perez, Iván”, 13/08/15; **Expte. N°11713/14**, “Gallardo, Eduardo J.”, **Expte. N°11988/15**, “La Puente, Rubén R.”; **Expte. N°11751/14**, “Palavecino, Marisa A.”—sentencias del 02/09/15—; **Expte. N°11847/15** “Pereira Silva, Zully”, 23/10/15, **Expte. N° 11866/14**, “Musí, Ezequiel A.”, 04/11/15.



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

2016 "Año del Bicentenario de la Declaración de Independencia de la República Argentina"

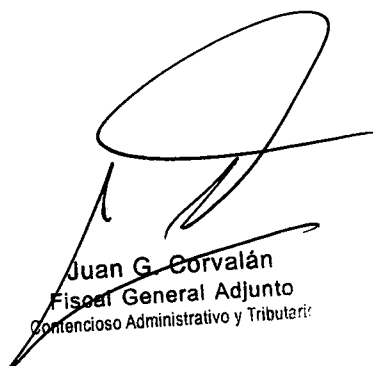
oportunamente manifestado por la Sala, lo cierto es que la actora no residiría en la Ciudad, sino en el domicilio sito en Perú 1926, del partido de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires (cfr. fs. 314 vta., 365 y 414 vta.), circunstancia que le impediría resultar beneficiaria de las políticas que reclama (cfr. art. 7, inc. "c", de la Ley N° 4036).

Por todo lo hasta aquí expuesto, corresponde rechazar los recursos de queja interpuestos por la actora y por el MPT.

Se suscribe el presente de conformidad con la delegación establecida por el art. 6° de la Resolución FG N° 214/2015.

Fiscalía General, 2 de mayo de 2016

DICTAMEN FG N° 320 /CAyT/16.



Juan G. Corvalán
Fiscal General Adjunto
Contencioso Administrativo y Tributario

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.

