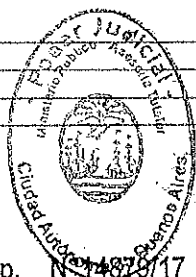
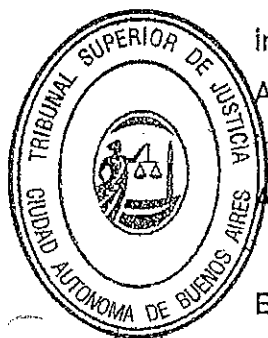


Copia



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público Tutelar
Asesoría General Tutelar



Exp. N° 14879/17 Autos: "Montania Fleitas, Daniel s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en "Fleitas Gimenez, Mirtha Elizabeth c/ GCBA y otros s/ Amparo" y su acumulado Exp. N° 14905/17 "GCBA sobre queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en "Fleitas Gimenez, Mirtha Elizabeth c/ GCBA y otros s/ Amparo (art. 14 CCABA)"

Excmo. Tribunal Superior:

28/2/13
12:30/5
[Signature]

Llegan las presentes actuaciones a esta Asesoría General Tutelar, en virtud de la vista conferida a fs. 230 punto 3) a los efectos de que me expida respecto de las quejas y, en su caso, de los recursos de inconstitucionalidad denegados

I. Antecedentes.

Según surge de las constancias de autos Mirtha Elizabeth Fleitas Giménez, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad interpuso acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) a fin de que se le permitiera acceder a una vivienda digna y adecuada. Adicionalmente, solicitó el dictado de una medida cautelar, fundó su pretensión en derecho y ofreció prueba (fs. 19/60).

Con fecha 7 de noviembre de 2012 la Sra. Magistrada de la instancia originaria resolvió "(...) I) Hacer lugar a la acción de amparo impetrada y, en consecuencia, ordenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que mantenga a la amparista y su grupo familiar, en el programa creado por el decreto N° 690/2006, modificado por los decretos 960/2008 y 167/2011, otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado en los términos del considerando XI; II) Respecto de los planteos de inconstitucionalidad de los arts. 5 y 6 del decreto N° 690/06 y del art. 24 de la ley N° 2145, no prosperarán con fundamento en lo aquí resuelto. III) Regístrese, notifíquese a las partes por Secretaría, al Sr. Fiscal y al Sr. Asesor Tutelar, en sus respectivos despachos (...)" (fs. 75/84).

[Signature]



Disconforme, la parte demandada apeló la decisión referida (fs. 85/100 vuelta), lo que motivó el conocimiento de la alzada, que con fecha 27 de marzo de 2017 resolvió: "(...) I. Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA y rechazar el remedio procesal de la parte actora II. Modificar la sentencia de grado conforme lo expuesto en el considerando IX del voto del Dr. Centanaro y adaptar la medida cautelar dictada en los autos incidentales citados, conforme lo expuesto en el considerando citado. III. Ordenar se agreguen copias certificadas de la presente resolución al incidente 45514/1. IV. Sin especial imposición de costas en ambas instancias, en atención a que la parte actora cuenta con el patrocinio letrado del Ministerio Público de la Defensa (...)" (102/107 vuelta.)

Contra dicha resolución tanto la parte actora como la demandada (GCBA) interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (ver fs. 109/133 y 172/186 respectivamente).

Con fecha 27 de octubre de 2017, la Sala III resolvió: "(...) Denegar los recursos de inconstitucionalidad deducidos por la parte actora y por el GCBA. Sin imposición de costas, en atención a que la parte actora cuenta con el patrocinio letrado del Ministerio Público de la Defensa y a lo establecido por el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad. Regístrese, notifíquese, al asesor tutelar en su público despacho y, oportunamente, devuélvase al juzgado de origen. (...)" (fs.140/141 vuelta).

En consecuencia, alegando haber sido agraviadas por dicha resolución, las partes actora y demandada acudieron en queja ante ese Tribunal (ver fs. 1/14 y 148/158 vuelta).

Asimismo, y de conformidad con lo establecido en los arts. 170 y 171 CCAyT., a fs. 144 punto 5 se dispuso la acumulación de los expedientes N° 14879/17 y N° 14905/17.

II. La intervención de la Asesoría General Tutelar.

Previo a cualquier consideración, conviene recordar el plexo normativo que habilita a este órgano constitucional 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/a Defensor/a General y un/a Asesor/a General.

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.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

Por otra parte, la Ley Orgánica del Ministerio Público, N° 1.903, previó en el art. 17, entre las competencias del mismo "9. Promover o intervenir en causas concernientes a la protección de las personas menores de edad, incapaces e inhabilitados y sus bienes y requerir todas las medidas conducentes a tales propósitos, de conformidad con las leyes respectivas, cuando carecieran de asistencia o representación legal; fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes y representantes legales, parientes o personas que los tuvieran a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de éstos últimos".

En idéntico sentido, y en lo que refiere a las específicas funciones del Ministerio Público Tutelar, dispuso en el art. 53 las funciones que les corresponden a los Asesores/as Tutelares en las instancias y fueros en que actúen, estableciendo entre ellas: "...1) asegurar la necesaria intervención del Ministerio Público Tutelar en las cuestiones judiciales suscitadas ante los tribunales de las diferentes instancias, en toda oportunidad en que se encuentren comprometidos los derechos de las personas menores de edad o de los/as incapaces, emitiendo el correspondiente dictamen, 2) Promover o intervenir en cualquier causa o asunto y requerir todas las medidas conducentes a la protección de los derechos de las personas menores de edad o de los/as incapaces o inhabilitados/as de conformidad con las leyes respectivas cuando carecieran de asistencia o representación legal; fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los tuvieran a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de estos últimos, 4) intervenir en los términos del art. 59 del Código Civil en todo asunto judicial o extrajudicial que afectare los derechos de las personas menores de edad o de los/as incapaces y entablar en defensa de estos/as las acciones y recursos pertinentes sea en forma autónoma o junto con sus representantes necesarios...".

El Código Civil y Comercial de la Nación vigente¹ establece en su art. 101, incs. a) y b), que la representación de las personas incapaces por nacer y menores no emancipados está a cargo de sus padres o tutores.

¹ Texto según ley 26.994, publicada en el Boletín Oficial el 8/10/14, promulgada por Decreto P.E.N. N° 1795/2014. La ley 27.077, publicada en el Boletín Oficial el 19/12/2014 y promulgada por Decreto P.E.N. N° 2513/2014, sustituyó el art. 7 originario y dispuso su entrada en vigencia el 1° de agosto de 2015.



En lo que se refiere a la intervención del Ministerio Público, dicho cuerpo normativo dispone en su art. 103, la actuación del mismo respecto de personas menores de edad, incapaces y con capacidad restringida, y de aquellas cuyo ejercicio de capacidad requiera de un sistema de apoyos, estableciendo que la misma puede ser, en el ámbito judicial, complementaria o principal.

Conforme lo establecido en los incisos a) y b) del mencionado art. 103, la actuación del Ministerio Público es complementaria "...en todos los procesos en los que se encuentran involucrados intereses de personas menores de edad, incapaces y con capacidad restringida; la falta de intervención causa la nulidad relativa del acto" y es principal "...i) cuando los derechos de los representados están comprometidos, y existe inacción de los representantes; ii) cuando el objeto del proceso es exigir el cumplimiento de los deberes a cargo de los representantes; iii) cuando carecen de representante legal y es necesario proveer la representación".

Por lo expuesto y en atención a las constancias de la causa (ver fs. 19/60 y 109/133), esta Asesoría General Tutelar mantiene la intervención complementaria asumida en las anteriores instancias respecto de [REDACTED] (conf. art. 103 inc. a del CCyC).

Cabe destacar que Mirtha Elizabeth Fleitas Giménez asumió la representación de [REDACTED] en su carácter de representante legal (conf. art. 101, inc. b), del C.C.C.N.), junto con el patrocinio letrado de los integrantes del Ministerio Público de la Defensa (fs. 172/3).

En lo que aquí refiere, corresponderá —por tanto— pronunciarme acerca de la procedencia o no de los recursos de queja deducidos por las partes y, en su caso, respecto de de los recursos de inconstitucionalidad denegados.

III. Los recursos interpuestos por la demandada.

a) La improcedencia del recurso de queja.

1. El quejoso expresó que "...el recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, debió haber sido concedido por la Cámara, en razón de que mi parte logró exponer satisfactoriamente la existencia de un genuino caso constitucional..." (fs. 149). También sostuvo que "...en la especie el recurso de inconstitucionalidad ha sido mal denegado por la alzada en razón de que existía cuestión constitucional suficiente y bastante, habilitando la acción de amparo para cuestiones que carecían de actualidad y vigencia..." (fs. 151).



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

Agregó que "...en autos ha existido exceso de jurisdicción en la apreciación de los hechos y en la aplicación del derecho, habiendo incurrido la Cámara en arbitrariedad manifiesta al dictar sentencia que hizo lugar al amparo incoado por la actora..." (fs. 151).

Por último, manifestó que "...existe cuestión constitucional suficiente, cuando la Alzada ha dictado en autos una sentencia que prescindió de la norma constitucional aplicable (art. 14 CCABA), habiéndose condenado al GCBA, afectándose así de esta manera, la garantía al debido proceso legal adjetivo y derecho de defensa en juicio del GCBA (art. 13 inc. 3 de la CCABA y art. 18 de la CN..." (fs. 151 vuelta).

2. La resolución recurrida por intermedio del recurso de queja declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad deducido por la parte demandada, sobre la base de considerar la falta de concurrencia de un caso constitucional. A tal fin expresó "...los agravios expresados por ambas partes remiten al examen de cuestiones de hecho y a la valoración de la prueba y solo expresan un disenso con la interpretación asignada a la normativa infraconstitucional contenida en las leyes locales 4036 y 4042, sin demostrar una relación concreta entre los fundamentos del fallo que pretende controvertir y los preceptos invocados, de acuerdo con el artículo y la jurisprudencia antes reseñados..." (fs. 141).

La atenta lectura del escrito de queja permite nítidamente advertir que las consideraciones vertidas no resultan ser una crítica concreta y razonada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, sino meras discrepancias con la decisión expuesta por la Cámara y con su modo de argumentar.

Es jurisprudencia conteste de ese Tribunal Superior en cuanto afirma que "... La queja debe contener una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (cf. TSJ in re "Guglielmone, María Dolores s/art. 74 CC s/ recurso o de queja", Expte. N° 291/00, resolución del 22/03/2000, en Constitución y Justicia [Fallos del TSJ], ED. Ad-Hoc, Buenos Aires, T. II, ps. 60 y siguientes; como también in re "Fantuzzi, José Roberto y otro s/ art. 57 bis -causa n° 665-CC/2000 s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expte. n° 865, resolución 9/4/01, en Constitución y Justicia [Fallos TSJ], ED. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, T. III.



Ps. 92 y siguientes, entre muchos otros...”, y en cuanto considera aplicable mutatis mutandi la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados –v. Fallos 287:237; 298:84; 302:183;311:133, 2338,2462; 331:373, entre otros.

La Alzada tampoco consideró atendibles las razones esbozadas en torno a la doctrina de la arbitrariedad a partir de la cual la demandada pretendía dar por configurado el agravio constitucional. Así sostuvo que "...en cuanto a la invocación de la arbitrariedad, hay que destacar que ese motivo, desarrollado por la Corte Suprema a partir de Fallos 184:137, es estricto, pues tiende a cubrir casos de carácter excepcional (Fallos 312:246, 369,608, entre otros..." (fs. 141).

En tal inteligencia, cabe señalar, —en atención a que los fallos de los Tribunales resultan contestes al respecto— que la mera discrepancia con los estándares jurisprudenciales aplicados en el marco de un proceso no resultan motivo suficiente para su impugnación constitucional. Así, vale recordar que el alto Tribunal local ha dicho en reiteradas ocasiones "...que la parte recurrente discrepe con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria"².

De lo expuesto surge que el quejoso no presentó —ni en la oportunidad de deducir el recurso de inconstitucionalidad contra la resolución de Cámara, ni al fundar la queja en estudio— un caso constitucional en los términos del art. 27 de la Ley N° 402. Su discrepancia planteada con respecto a cuestiones de hecho y derecho común, dejan huérfano de solidez al recurso de hecho y lo torna insuficiente.

3. Por lo demás, resulta regla conocida que, al analizar la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad, la Cámara no debe realizar un estudio sustantivo de los agravios, pues éste únicamente involucra una cuestión de procedencia formal.

En la queja el demandado solo se limita afirmar el carácter arbitrario de la sentencia y se refiere exclusivamente a una serie de datos ajenos al tema que debería proponerse en este tipo de recurso; es decir, la refutación de la denegatoria de la concurrencia de una cuestión constitucional. En este sentido, la invocación ritual que se formula a las garantías de defensa en juicio y del debido proceso no subsanan el defecto señalado, pues su mención y exposición no están acompañadas por una explicación concreta que indique el modo en que una resolución,

² "Federación Argentina de Box c/GCBA s/acción de inconstitucionalidad", expte. 49/99, sentencia del 25/08/1999.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Ministerio Público Tutelar
Asesoría General Tutelar

que tiende a poner fin al estado de vulnerabilidad de las personas menores de edad involucradas en autos, conculcaría aquellas garantías.

Asimismo, la falencia apuntada no puede ser salvada a través de la dogmática enumeración que efectúa la demandada de los principios constitucionales que considera lesionados. Esta enumeración, lejos de sustentar un verdadero caso que habilite la procedencia de la vía extraordinaria, permite advertir con meridiana claridad que el recurso no plantea una controversia que trate sobre la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución, sino una mera discrepancia con lo resuelto; actitud que no se condice con las exigencias propias de esta vía recursiva pues, como lo ha señalado el Tribunal desde sus inicios, *"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"* (TSJ, "Carrefour Argentina SA s/ recurso de queja", expte n°131/99, sentencia del 23/2/00).

4. Por último, con relación a los restantes puntos del recurso de queja, éstos resultan repeticiones de los argumentos sustantivos y formales presentados en el recurso de inconstitucionalidad, los que serán respondidos en los capítulos siguientes.

En consecuencia, y por las razones expresadas, entiendo que corresponderá rechazar el recurso de queja por improcedente. Sin perjuicio de ello, y para el hipotético caso en que ese Tribunal no comparta la opinión vertida, seguidamente me referiré a los términos del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada.

b) La inadmisibilidad e improcedencia del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA.

En primer término, cabe señalar que de acuerdo al análisis efectuado en el capítulo precedente cuya conclusión impetra la desestimación de la queja por improcedente, nada cabría manifestar respecto del recurso de inconstitucionalidad planteado por el demandado. Sin



embargo y para el hipotético supuesto que ese Tribunal entendiera lo contrario, seguidamente haré referencia al recurso en estudio.

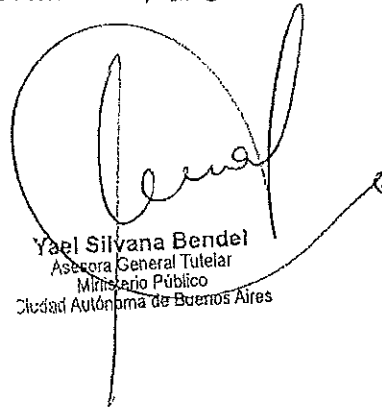
En lo que a este aspecto atañe, el Sr. Asesor Tutelar a cargo de la Asesoría Tutelar N° 2 ante la Cámara contestó —en el marco de la intervención asumida en el presente— el traslado del recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, cuestionando no su admisibilidad formal (conforme surge del dictamen que se acompaña). En consecuencia, me remito a los fundamentos y razones allí expuestas en virtud del principio de unidad de actuación establecido por el art. 4 de la Ley N° 1903.

IV. El temperamento que corresponde adoptar respecto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora y denegado por la Aizada

Toda vez que el recurso de queja fue interpuesto por una persona mayor de edad, nada corresponde dictaminar respecto de aquel.

En mérito a todo lo expuesto, esta Asesoría opina que correspondería rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA o, en su caso, declarar la inadmisibilidad formal del recurso de inconstitucionalidad planteado, y/o la improcedencia sustancial del mismo, tal como fuera solicitado en el punto III del presente.

Asesoría General Tutelar. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 20 de febrero de 2018.-



Yael Silvana Bendel
Asesora General Tutelar
Ministerio Público
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Dictamen AGRU° 20/18