

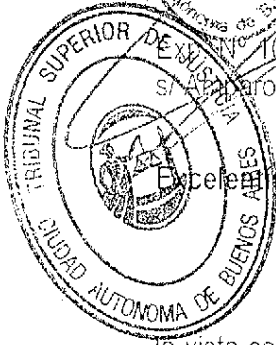
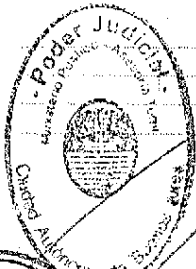


Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

"2014. Año de las letras Argentinas"



28/3/14

10626 Autos: "López Benites, Manuela Cleofe y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social s/ amparo (Art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido"

Excelentísimo Tribunal Superior:

Llegan las presentes actuaciones a esta Asesoría General Tutelar, en virtud de la vista conferida a fs. 374 punto III), a los efectos de que me expida con relación al recurso de inconstitucionalidad que fuera deducido por la parte demandada a fs. 315/328 vuelta.

I.- ANTECEDENTES

A fs. 1/13 vuelta se presenta Manuela Cleofe López Benites, por derecho propio y en representación de sus hijas menores de edad [...] invocando asimismo la representación de su nieta menor de edad [...] Conjuntamente, se presenta Felipe León Fernández por su propio derecho e interponen ambos acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –Ministerio de Desarrollo Social- "(...) por hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, en particular nuestro derecho a la vivienda, a la salud y a la dignidad, al no reconocerse nuestro derecho a un techo donde alojarnos toda vez que nos es negada la inclusión en los programas de emergencia habitacional vigentes y no se nos ha brindado una orientación y búsqueda de estrategias a nuestro problema habitacional (...)" (ver fojas 1 punto I. Objeto).

Solicitan como medida cautelar que "(...) se ordene al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, mientras dura la tramitación de las presentes actuaciones, que se me incluya junto a mi grupo familiar en los programas de emergencia habitacional, acorde a la situación familiar planteada (...)" (v. fs. 40).

La Sra. Magistrada de grado hizo lugar a la medida cautelar requerida por la actora. Así resolvió "(...) ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de

Buenos Aires, a fin de que en el ejercicio de sus facultades y competencias, adopte en el término de 2 (dos) días, los recaudos pertinentes a fin de que se le asigne a los amparistas y su grupo familiar un lugar en los programas de emergencia habitacional hasta tanto recaiga decisión definitiva y firme en la presente acción (...)" (ver fojas 58/59).

Posteriormente, el 15 de julio de 2009 (ver fojas 220/223), la Sra. Jueza de primera instancia falló "(...) I.- Haciendo lugar a la acción de amparo ordenando a la Administración que continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la actora y a su grupo familiar se le otorgue alojamiento o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deberá ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no demuestre fehacientemente en estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio-económica ha cesado II.- Disponer que el Ministerio de Desarrollo Social del GCBA evalúe bimestralmente al grupo familiar actor, colaborando en la búsqueda de soluciones alternativas de superación de la crisis de la familia, debiendo remitir un informe bimestral a este tribunal. III) Declarar abstractos los planteos de inconstitucionalidad formulados (...)"

Contra dicho pronunciamiento el GCBA interpuso recurso de apelación a tenor de los agravios vertidos en el escrito de fojas 230/232 vuelta. Dicho recurso fue concedido a fojas 233. A fojas 234/240 vuelta la actora contestó el traslado que le fuera conferido a fojas 233.

A fojas 245/249 dictamina la Asesoría Tutelar de Cámara y solicita que se declare desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada, o bien se rechace el mismo y se confirme la resolución apelada.

A fojas 284 y vuelta se presenta el escrito de la actora, en el que se declara que actúa por derecho propio y en representación de su hija menor de edad (NIBIA FONSECA ALBA) actuando en nombre propio ratificando todo lo actuado por la co-actora Manuela Cleofe López Benites.

Con fecha 26 de septiembre de 2012 la Sala I de la Cámara de Apelaciones del Fuero dictó sentencia en los autos "**LEMOS FONSECA ALBA NIBIA contra GCBA sobre AMPARO (ART. 14 CCABA) Expte. EXP. 30133/0**". En dicha oportunidad, resolvió desestimar los agravios y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada. El tribunal sostuvo que dado que todas las causas allí mencionadas, entre las que se encontraban estos autos, se hallaban en la misma situación procesal, la decisión se referiría y sería aplicable a todas ellas, a cuyo fin dispuso agregar una copia simple en cada uno de los expedientes (fs. 292/295).

A fojas 315/328 vuelta la demandada –GCBA- interpone recurso de inconstitucionalidad.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

"2014. Año de las letras Argentinas"

Finalmente y con fecha 31 de octubre de 2013 la Sala I de la Cámara de Apelaciones del Fuero resuelve conceder parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto y denegarlo con relación a la pretendida arbitrariedad de la sentencia y gravedad institucional alegadas (ver fojas 355/356 vuelta).

## II. La intervención de la Asesoría General Tutelar

Previo a cualquier otra 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 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, 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 carecieren 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..."

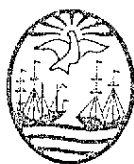
En este sentido, conviene recordar que el Código Civil establece que la representación de las personas por nacer y menores no emancipados, está a cargo de sus padres o tutores (art 57 inc. 1° y 2°).

Asimismo, el art. 59 del Código Civil de la Nación establece la intervención necesaria del Ministerio Tutelar "A más de los representantes necesarios, los incapaces son promiscuamente representados por el Ministerio de Menores, que será parte legítima y esencial en todo asunto judicial o extrajudicial, de jurisdicción voluntaria o contenciosa, en que los incapaces demanden o sean demandados, o en que se trate de las personas o bienes de ellos, so pena de nulidad de todo acto y de todo juicio que hubiere lugar sin su participación."

Por otra parte, el Artículo 61 dispone que cuando los intereses de los incapaces, en cualquier acto judicial o extrajudicial, estuvieren en oposición con los de sus representantes, dejarán éstos de intervenir en tales actos, haciéndolo en lugar de ellos, curadores especiales para el caso de que se tratase.

Así las cosas, conforme el relato expuesto en el punto I, de las constancias de la causa se desprende que esta Asesoría General Tutelar toma intervención necesaria en estos actuados, en virtud de hallarse involucradas dos personas menores de edad: I - **Manuela Cleofe López Benites**, nacida el 10 de julio de 1996 y **Manuela Cleofe López Benites**, nacida el 3 de septiembre de 2005.

En este sentido, cabe señalar que tal como se desprende de fs. 1/14 vuelta y 284/284 vuelta, **Manuela Cleofe López Benites** y **Manuela Cleofe López Benites** asumieron



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

"2014. Año de las letras Argentinas"

la representación de sus hijas menores de edad en su carácter de representantes legales (conf. art 57, inc. 2° CC).

En virtud de ello y de conformidad con el plexo normativo precitado, cabe indicar que a esta Asesoría General Tutelar le compete mantener en estos autos, la actuación necesaria, promiscua y complementaria prevista en los arts. 59 Código Civil y 17 inc. 9 y 53 inc. 1° y 2° de la ley 1.903.

Que lo expuesto ha sido abordado por éste Excmo. Tribunal, al afirmar: "El carácter promiscuo de la representación ejercida por el Asesor Tutelar (art. 59 del Código Civil) determina que su legitimación para efectuar planteos como los que introdujera en autos *se encuentra supeditada a la ausencia o defecto de una adecuada tutela por parte de los representantes necesarios de los menores*. Si el ministerio pupilar presupone falencias, necesidades o requerimientos, no evidenciados en el caso concreto por los sujetos que es su misión tutelar, *pasa a ejercer algo distinto de la representación que le atribuye la norma sustantiva, como es una suerte de paternalismo estatal sobre la vida de los menores, con prescindencia de la verificación de efectiva inactividad o diligencia de sus responsables inmediatos*. Tal paternalismo no puede ser cobijado por el principio de tutela del interés superior del niño..." (conf. "Comisión Municipal de la Vivienda c/Gómez Mónica Elena s/Desalojo s/Recurso de Inconstitucionalidad concedido", sentencia del 15 de mayo de 2002, del voto de la jueza Conde, el destacado no se encuentra en el original. Doctrina que ha sido recientemente reproducida por la Cámara de Apelaciones; Sala II, en "B. B. B. y otros c / GCBA y otros", del voto del Dr. Centanaro, sentencia del 05-04-2013).

Que, por otra parte la CSJN ha reafirmado este criterio, al señalar que la representación promiscua que ejercita el Ministerio Público no puede sustituir a la voluntad de los padres: "Los menores están sujetos a una representación necesaria y conjunta. La representación necesaria la ejercen los padres o tutores (art. 57 inc. 2° del Código Civil). La representación promiscua el Ministerio de Menores (art. 59 del C.C), que es conjunta con la del

padre, y complementaria, es decir que no sustituye ni reemplaza a la que prevé el art. 57 del Código Civil" (Castro Mitarotonda, Fernando H "El menor en juicio y el artículo 59 del Código Civil" Publicado en: UNLP 2008-38, 90).

Por lo expuesto, cabe señalar que la competencia del Ministerio Público Tutelar en estos actuados se traduce en una actuación complementaria tendiente a resguardar los derechos de las niñas involucradas, en forma subsidiaria a la actuación de sus representantes legales, siempre que se advierta que sus intereses no están siendo adecuadamente resguardados.

Tal actuación complementaria dispuesta normativamente de ninguna manera puede interpretarse como una suerte de representación o patrocinio jurídico paralelo sino que la actuación del ministerio público tutelar estará sujeta a la compraba deficiencia de esa representación, a priori, la ley designa para las personas menores de edad.

En lo aquí refiere, corresponderá por tanto determinar si los derechos e intereses de mis promiscuamente representadas, han sido adecuadamente resguardados y defendidos por sus representantes legales.

### III.- Las niñas involucradas

Tal como se expuso, en autos se encuentran afectados los derechos de **María Eugenia Rodríguez López**, nacida el 10 de julio de 1996 y de **María Eugenia Rodríguez López**, nacida el 3 de septiembre de 2005.

A través de la medida cautelar recaída en estos actuados se ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires –Ministerio de Desarrollo Social- que adopte los recaudos pertinentes a fin de que se le asigne a los amparistas y su grupo familiar un lugar en los programas de emergencia habitacional hasta tanto recayera decisión definitiva y firme en la presente acción.

Que de las constancias del informe social obrante a fs. 199 se desprende que las niñas involucradas se encontrarían alojadas en una habitación junto con sus madres. Desde esta perspectiva, de las constancias de la causa se desprende que si bien la situación de emergencia habitacional que dio origen a los presentes actuados se encontraría en principio superada, en virtud de la medida cautelar recaída en estos actuados, ello no indica que la situación de vulnerabilidad de las niñas aquí involucradas haya cesado.

En virtud de ello, cabe señalar que si bien ha recaído sentencia definitiva en estos actuados, la misma no se encuentra firme, razón por la cual la situación habitacional de las niñas involucradas en estos autos y de su grupo familiar se encuentra sujeta al cumplimiento de la referida medida cautelar.



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

"2014. Año de las letras Argentinas"

#### IV.- La actuación del representante legal

De las consideraciones expuestas se desprende que a lo largo de estos actuados, los derechos de las niñas involucradas en la causa *Alto y Cabañas* han sido, a criterio de esta Asesoría General, adecuadamente representados por sus representantes legales.

De esta forma la representación y defensas articuladas a lo largo de la causa y las pruebas colectadas conllevaron al dictado de una sentencia favorable, confirmada por la Cámara del fuero.

Ahora bien, a fojas 363 el tribunal de alzada ordenó el desglose del escrito presentado por el Sr. Defensor ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires N° 2, en su calidad de gestor. A través de dicho escrito el Sr. Defensor contestó el traslado ordenado a fojas 329 respecto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada a fojas 315/328 vuelta.

Si bien y hasta el dictado de la sentencia de Cámara la actuación de los representantes legales de las niñas involucradas en estos autos ha resguardado adecuadamente sus derechos, la falta de contestación del traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada producto del desglose supra indicado debe ser calificado como una ausencia o defecto de una adecuada tutela por parte de los representantes necesarios de las niñas.

En tal sentido y a través del presente dictamen esta Asesoría General Tutelar tomará intervención de manera autónoma a los efectos de resguardar los derechos de las niñas aquí involucradas, respecto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada en el escrito de fojas 315/328 vuelta.

Que así, y en lo que a los argumentos del GCBA refieren resulta necesario mencionar que no se advierte en este acto que corresponda revocar la sentencia de Cámara, en

tanto la misma dispone otorgar a mis representadas y a su grupo familiar, una solución habitacional hasta tanto se advierta que la situación de vulnerabilidad socio-económica ha cesado.

En virtud de ello, de los argumentos expuestos por la demandada, no se advierte de qué manera una sentencia que confirma la resolución de grado en un proceso en donde se ha resguardado el derecho de las niñas involucradas y que se ha llevado en un todo conforme las normas procesales vigentes, pueda causarle un grave perjuicio irreparable a la misma, que amerite la apertura de esta instancia.

En efecto, la demandada, no señala un defecto en la secuencia de los trámites que constituyen el proceso (errores in procedendo), ni tampoco se alega que exista una decisión formalmente defectuosa, que haga procedente el planteo de nulidad introducido a fojas 315/328 vuelta punto V).

Por el contrario, de las constancias de la causa se desprende que los Sres. Jueces de Cámara han analizado caso por caso, constatando -en el que nos ocupa- que mis representadas y su grupo familiar continúan en situación de emergencia habitacional, razón por la cual no se advierte que la descalificación de la sentencia, propuesta por la demandada, pueda prosperar.

Por lo demás, la resolución a la que se arribe en estos actuados deberá guiarse por el debido respeto de los derechos constitucionales de los niños actuantes, debiendo garantizar la protección de los intereses superiores de las niñas aquí involucrados, tal como lo sostiene los tratados de derechos humanos.

Así, la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales; la Declaración de los Derechos del Niño estableció que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, antes y después del nacimiento; la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por el Congreso de la Nación mediante la ley 23.849 y con rango constitucional (cfr. art. 75, inc.22, CN) asigna el carácter de consideración primordial al interés superior del niño, el cual debe ser atendido en todas las medidas que adoptan, entre otros, los tribunales (art. 3.1) y compromete al Estado a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley (art. 3.2).

Asimismo, la doctrina ha sostenido que existe "una transformación en las relaciones del Estado con la niñez y de los adultos con los niños, pues las políticas de infancia no pueden continuar sustentándose en la concepción de una "naturaleza del niño", asociada a la inmadurez y a la incapacidad, a la incompletitud y a la inmadurez, sino que estamos ante





Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

"2014. Año de las letras Argentinas"

"sujetos en formación", característica compartida por los seres humanos de cualquier edad. En consecuencia, la falta de habilidades temporales de la niñez ya no se puede utilizar para negar al niño su condición jurídica de sujeto de derechos humanos, sino que obliga a los adultos a prestarles un apoyo adecuado, en el sentido de que variará de forma e intensidad en la medida en que vayan adquiriendo y fortaleciendo las capacidades necesarias para ejercerlos por sí (recuérdese el art. 5, CDN.) (...) todas las personas, incluidos los niños, gozan de los derechos consagrados para los seres humanos, y es obligación de los Estados promover y garantizar su efectiva protección igualitaria. Precisamente, con sustento en el principio de igualdad se reconoce la existencia de protección específica y derechos específicos a determinados grupos de personas, entre los cuales se hallan los niños. (conf. Villaverde, María S., en "Actualidad en derecho de familia APBA 2009-9", Ed. Abeledo Perrot, 2009, ABELEDO PERROT N°: 0003/800752).

En lo que se refiere al derecho a la vivienda en particular, la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 27 establece que "1. Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. 2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño. 3. Los Estados partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda...".

La Ley 26.061 regula las medidas de protección integral de derechos que consisten en aquellas que emanadas del órgano administrativo competente local se dictan ante la amenaza o violación de los derechos o garantías de uno o varias niñas, niños o adolescentes individualmente considerados, con el objeto de preservarlos, restituirlos o reparar las

consecuencias que emanan de su violación. La Ley aclara que la amenaza o violación puede provenir de la acción u omisión del Estado, la Sociedad, los particulares, los padres, la familia, representantes legales, o responsables, o de la propia conducta de la niña, niño o adolescente.

En materia de vivienda, la normativa dispone que la falta de recursos materiales de los padres, de la familia, de los representantes legales o responsables de las niñas, niños y adolescentes, sea circunstancial, transitoria o permanente, no autoriza la separación de su familia nuclear, ampliada o con quienes mantenga lazos afectivos, ni su institucionalización. Por el contrario, el artículo 35 establece que se aplicarán prioritariamente aquellas medidas de protección de derechos que tengan por finalidad la preservación y el fortalecimiento de los vínculos familiares con relación a las niñas, niños y adolescentes. Esta norma dispone que cuando la amenaza o violación de derechos sea consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, económicas, laborales o de vivienda, las medidas de protección son los programas dirigidos a brindar ayuda y apoyo incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de los vínculos familiares.

Por su parte, la Ley 114 establece en su artículo 5 que "La Ciudad promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan o entorpezcan el pleno desarrollo de niñas, niños y adolescentes y su efectiva participación en la vida política, económica y social de la comunidad". A su vez, el artículo 6 dispone que la familia, la sociedad y el Gobierno de la Ciudad, tienen el deber de asegurar a niñas, niños y adolescentes, con absoluta prioridad, la efectivización de los derechos, en particular, el derecho a la vivienda, a la convivencia familiar y comunitaria, y en general, a procurar su desarrollo integral. Por su parte, el artículo 7 dispone que el Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas, o programáticas. A su vez, estas medidas de efectivización de derechos comprenden las de acción positiva que garantizan la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos reconocidos por la Constitución Nacional, por los Tratados Internacionales vigentes, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la legislación nacional.

Finalmente, el artículo 25 establece el derecho a la convivencia familiar y comunitaria, esto es, los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser criados y cuidados por sus padres y a permanecer en su grupo familiar de origen, en una convivencia sustentada en vínculos y relaciones afectivas y comunitarias.

La normativa aludida con antelación, se complementa con los estándares normativos construidos por los diferentes órganos interpretativos de aquellos instrumentos. Así,



Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Ministerio Público Tutelar

Asesoría General Tutelar

"2014. Año de las Letras Argentinas"

el Comité del PIDESC ha realizado numerosas afirmaciones acerca de los vínculos entre el derecho a la vivienda digna y los niños, niñas y adolescentes.

En primer término, dicho organismo interpretativo, reconoció a los niños, niñas y adolescentes como sujetos poseedores del derecho a una vivienda adecuada al aclarar que "[e]l derecho a una vivienda adecuada se aplica a todos. (...) Además, tanto las personas como las familias tienen derecho a una vivienda adecuada, independientemente de la edad, la situación económica, la afiliación de grupo o de otra índole, la posición social o de cualquier otro de esos factores"<sup>1</sup>.

El Comité de Derechos Humanos –órgano interpretativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos- dispuso que "en la mayoría de los casos, las medidas que deben adoptarse no están explícitas en el Pacto y es cada Estado el que debe determinarlas en función de las exigencias de protección de los niños que se encuentran en su territorio al amparo de su jurisdicción. El Comité observa a este respecto que esas medidas, aun cuando estén destinadas en primer término a garantizar a los niños el pleno disfrute de los demás derechos enunciados en el Pacto, pueden también ser de orden económico, social y cultural."<sup>2</sup>

En idéntico orden de ideas, dicho Comité ha asumido lo indicado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales con relación a la interpretación de los derechos sociales.<sup>3</sup> Ha señalado, además, que cuando un Estado ratifica la Convención de Derechos del Niño adquiere la obligación de aplicarla<sup>4</sup>, debiendo traducir en realidad los derechos humanos de los niños.

<sup>1</sup> Comité DESC, Ob. Gral. n° 4, "El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto)", Sexto período de sesiones (1991), Documento E/1992/23. Pár. 6. el resaltado me pertenece.

<sup>2</sup> Comité de Derechos Humanos, Obs. Gral. n° 17: "Artículo 24 -- Derechos del niño", 35º período de sesiones (1989), p. 3.

<sup>3</sup> Comité de Derechos del Niño (2003). Observación General No. 5 (2003). Medidas generales de aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño (artículos 4 y 42 y párrafo 6 del artículo 44;

<sup>4</sup>Op Cit., p 2.

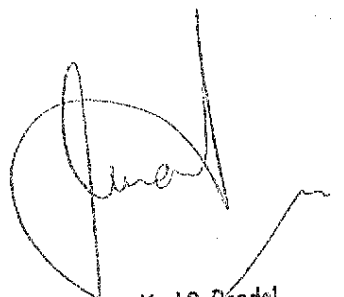
Así, el Comité de los Derechos del Niño, órgano cuya principal misión es interpretar y dotar de contenido la Convención sobre Derechos del Niño, solicitó a los Estados Partes que "elaboren y apliquen de forma compatible con la evolución de las facultades de los adolescentes, normas legislativas, políticas y programas para promover la salud y el desarrollo de los adolescentes: a) facilitando a los padres (o tutores legales) asistencia adecuada a través de la creación de instituciones, establecimientos y servicios que presten el debido apoyo al bienestar de los adolescentes e incluso cuando sea necesario proporcionen asistencia material y programas de apoyo con respecto a la nutrición, el desarrollo y la vivienda (art. 27 3)."5

Por último, y de conformidad con lo que ha sostenido la CSJN "La consideración rectora del interés superior del niño que establece la Convención sobre los Derechos del Niño, lejos de erigirse en una habilitación para prescindir de toda norma jurídica superior, constituye una pauta cierta que orienta y condiciona la decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos,(S. 622. XXXIII.; S., V. c/ M. , D. A. s/ medidas precautorias.03/04/2001, T. 324, P. 975)".

En similar inteligencia ha sostenido que "La necesidad de una protección especial de la infancia enunciada en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, así como la atención primordial al interés superior del niño dispuesta en su art. 3º, proporcionan un parámetro objetivo que permite resolver los conflictos en los que están involucrados menores, debiendo tenerse en consideración aquella solución que les resulte de mayor beneficio (S., V. c/ M. , D. A. s/ medidas precautorias.03/04/2001, T. 324, P. 975)".

Por lo expuesto, cabe concluir que no se advierte de qué manera una resolución que tiende a poner fin a un estado de vulnerabilidad de las niñas aquí involucradas pueda afectar los derechos o intereses del GCBA, sin que logre la demandada señalar de modo concreto cuál es el agravio o perjuicio irreparable que la sentencia le causa.

En virtud de todo ello, y sin perjuicio de la razón o falta de razón que le asista a la demandada cuya evaluación corresponde a ése Excmo. Tribunal, esta Asesoría opina que con los alcances expuestos a lo largo del presente, correspondería rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.



Yael S. Bendel  
Asesora General Tutelar  
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

DICTAMEN AGO 13/2014  
5Comité de los Derechos del Niño, Obs. Gra: N°4 "La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño", 33º período de sesiones (2003), p. 16.