

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario



Buenos Aires, *Primer de agosto de 2013.*

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por la Asesora General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en la causa Escobar, Silvina y otros s/ inf. art. 181, inc. 1° C. P.", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que esta Corte comparte los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen del señor Procurador Fiscal, a los que remite en razón de brevedad, especialmente en cuanto allí se expresa: "con cita de la Observación General n° 4 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, no hay que entender el derecho a la vivienda en un sentido 'que lo equipare al simple hecho de tener un tejado encima de la cabeza o lo considere exclusivamente una comodidad. Debe considerarse como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte' (conf. § 7). Así pues, entre los aspectos que atañen al concepto de vivienda adecuada figura la seguridad jurídica de la tenencia (conf. § 8), ausente en toda situación precaria. No se trata del mero estar en una casa sino de estar allí con derecho. Por tal motivo, considero que si en el caso existiera alguna afectación al derecho a la vivienda de los niños, ésta sería anterior al desalojo que se pretende resistir y no consecuencia de él" (apartado IV, párrafo 7° del mencionado dictamen; énfasis agregado).

2°) Que, asimismo, corresponde atender a lo establecido en el art. 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño

con relación al nivel de vida adecuado para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social de aquél. La vivienda, en los términos antedichos, es de esencial importancia para que ese desenvolvimiento resulte efectivo y dotado de dignidad. En tal sentido, el citado instrumento de jerarquía constitucional establece que "(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". Seguidamente, señala que "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".

3º) Que, en línea con todo lo anterior, esta Corte dispone que los jueces de la causa pongan en conocimiento de las autoridades competentes la situación de las niñas/os y/o adolescentes que pudieran verse afectados en autos, a los fines del pertinente resguardo de sus derechos de rango constitucional.

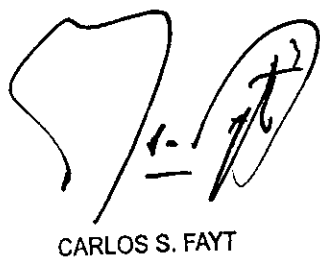
-//-

*Corte Suprema de Justicia de la Nación**Año de su Sesquicentenario*

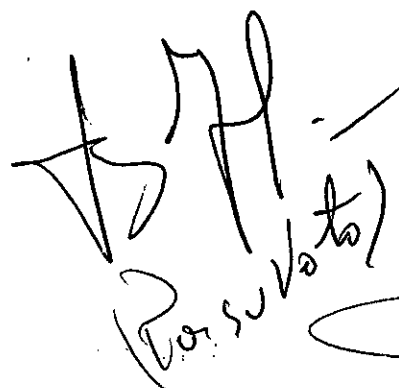
-//- Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se desestima la queja. Devuélvanse los autos oportunamente requeridos con copia de la presente resolución, atento a lo dispuesto en el considerando precedente. Notifíquese y, previa devolución del expediente principal, oportunamente, archívese la queja.



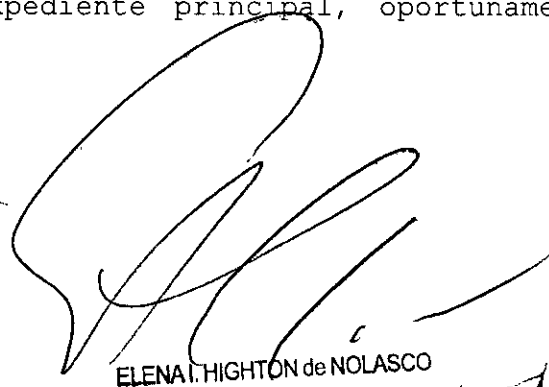
RICARDO LUIS LORENZETTI



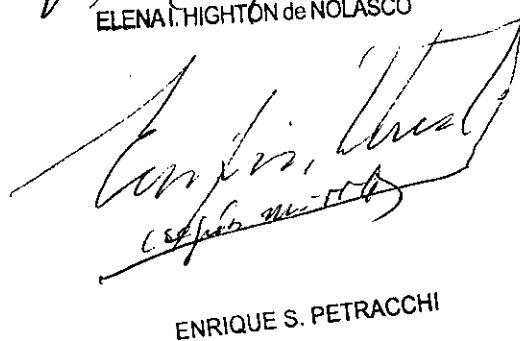
CARLOS S. FAYT



JUAN CARLOS MAQUEDA

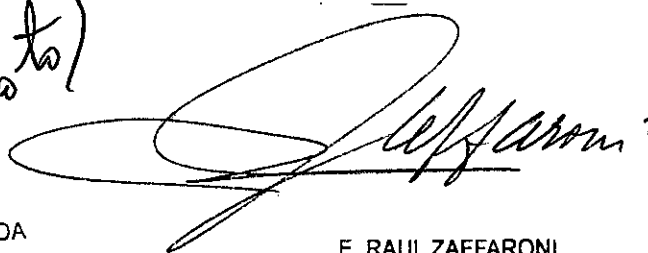


ELENA I. HIGHTON de NOLASCO

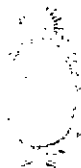


ENRIQUE S. PETRACCHI

VO-/-



E. RAUL ZAFFARONI



Corte Suprema de Justicia de la Nación

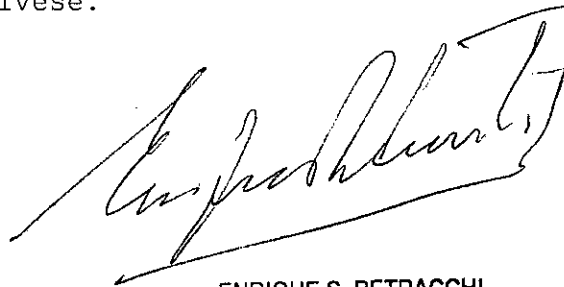
Año de su Sesquicentenario

-//-TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON ENRIQUE SANTIAGO PETRACCHI

Considerando:

Que esta Corte comparte y hace suyos los fundamentos y conclusiones expuestos en el dictamen del señor Procurador Fiscal, a los que cabe remitir en razón de brevedad.

Por ello, y conforme con lo dictaminado en aquél, se desestima la queja. Notifíquese y, previa devolución del expediente principal, archívese.



ENRIQUE S. PETRACCHI

VO-//-



Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario



-// -TO DEL SEÑOR MINISTRO DOCTOR DON JUAN CARLOS MAQUEDA

Considerando:

1°) Que las actuaciones se iniciaron con motivo de la denuncia efectuada por la propietaria del inmueble sito en la calle Brandsen 227 de esta ciudad con sustento en que la casa había sido ocupada por personas desconocidas. En el proceso por el delito de usurpación iniciado en consecuencia, una vez acreditada la titularidad del bien en cabeza de la denunciante y que los presuntos usurpadores carecían de título legítimo para permanecer en el lugar —tras haber pretendido justificarlo con documentos falsos— la Fiscalía en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires consideró que se hallaban reunidas las condiciones previstas en el art. 335 del Código Procesal Penal de la ciudad y solicitó al juez de la causa que se hiciera lugar a la medida de restitución del inmueble, con la consecuente expedición de orden de desalojo de los ocupantes, entre los que se encontraban niños y adolescentes.

2°) Que estando pendiente de resolución la decisión relativa a la medida solicitada por el fiscal, la Asesoría Tutelar en lo Penal, Contravencional y de Faltas tomó conocimiento de ese pedido y se presentó en el proceso, pidiendo vista de las actuaciones para emitir el correspondiente dictamen.

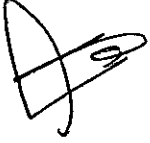
Tanto primera instancia como la alzada rechazaron la petición con fundamento en que carecía de legitimación para actuar en el proceso atento a que, por ley 2451 de la Ciudad de Buenos Aires, su intervención en causas penales se encontraba

limitada a los casos en que los niños fueran imputados, víctimas o testigos de delitos y, en el caso, no revestían ninguna de estas calidades.

Rechazado el recurso de inconstitucionalidad, el tribunal superior de justicia local resolvió denegar la correspondiente queja dado que en lo sustancial confirmó lo/resuelto previamente y descartó que las normas convencionales invocadas por la parte obligaran a reconocerle el carácter de parte. Contra dicha decisión, la Asesoría Tutelar planteó recurso extraordinario federal, que también fue desestimado y motivó la queja bajo examen.

3°) Que el recurso extraordinario interpuesto resulta formalmente procedente, ya que la sentencia impugnada es, por sus efectos, equiparable a una sentencia definitiva en tanto origina a la recurrente un agravio no susceptible de reparación ulterior al negarle legitimación para intervenir en la causa.

En efecto, si bien la legitimación sustancial es materia de derecho procesal, ajena -como regla- a la vía del art. 14 de la ley 48, no puede dejar de tomarse en consideración que la recurrente ha fundado su pretensión, desde el inicio, en normas constitucionales y convencionales que cuentan con jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional), lo que suscita cuestión federal suficiente, y la decisión del superior tribunal de la causa -al igual que las de las instancias anteriores- ha sido contraria al derecho fundado en ellas (art. 14, inc. 3°, de la ley 48).

Corte Suprema de Justicia de la Nación*Año de su Sesquicentenario*

Asimismo, cabe recordar, en este punto, que en la tarea de establecer la inteligencia de preceptos constitucionales y de normas federales, el Tribunal no se encuentra limitado por las posiciones del a quo ni por los argumentos de las partes, sino que le incumbe efectuar una declaración sobre el punto disputado, según la interpretación que rectamente les otorgue (Fallos: 326:2880; 328:2694; 329:2876 y 3666, entre muchos otros).

4°) Que la Asesora Tutelar, con cita de diversas normas constitucionales y convencionales e invocando distintos pronunciamientos emitidos por los órganos internacionales destinados a controlar y supervisar su aplicación, así como también lo previsto en la ley 26.061, sostiene que el desalojo por la fuerza pública que aparejaría la concesión de la medida solicitada por el fiscal representa una franca violación de diversos derechos y garantías constitucionales, como el acceso pleno a la jurisdicción, la defensa en juicio, el debido proceso, el acceso a la vivienda digna y la operatividad de la Convención sobre Derechos del Niño, y por lo tanto, alega que éste indiscutiblemente afectaría a los niños, niñas y adolescentes que residen en él ya que podría privarlos de la vivienda que habitan. Además, mantiene que es un imperativo dar oportunidad al niño de ser oído ante cualquier situación que lo afecte, como sucedería en este caso, debiendo dar para ello oportuna intervención a los órganos respectivos a esos efectos (arts. 18 y 14 bis de la Constitución Nacional; arts. 3 y 12.2 de la Convención de los Derechos del Niño; arts. 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos; art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; Observaciones Generales n° 4 y 7 del Comité

de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General n° 17 del Comité de Derechos Humanos y Observación General n° 5 del Comité de los Derechos del Niño; Opiniones Consultivas nros. 16 y 17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, arts. 2, 3, 24 y 27 de la ley 26.061).

5°) Que, sin embargo, esta Corte entiende que de las normas constitucionales y convencionales citadas, conforme la exégesis que de estas últimas efectuaran los órganos mencionados que constituyen su intérprete autorizado (Fallos: 331:2047; 332:709) —y de las previsiones de la ley 26.061— no se sigue en forma directa que deba reconocérsele legitimación a la Asesoría Tutelar para intervenir en este proceso penal en calidad de parte cuando se da la circunstancia particular de que no hay niños, niñas o adolescentes que revistan la calidad de imputados, testigos o de víctimas del delito en trato.

En efecto, como sostuviera el tribunal a quo en un fundamento que no fue debidamente rebatido por la apelante, la cuestión suscitada en esta incidencia se halla centrada en el dictado de la medida cautelar prevista en el art. 335 del Código Procesal Penal local que habilita al juez, en los casos en que se investiga la presunta comisión del delito de usurpación de inmuebles, en cualquier estado del proceso y aún sin el dictado de auto de elevación a juicio, a disponer provisionalmente el inmediato reintegro de la posesión o tenencia del inmueble, cuando el derecho fuera verosímil. Por lo tanto, la discusión necesariamente conducirá a la demostración de la verosimilitud del derecho del reclamante del inmueble y a la existencia del delito de usurpación.

Corte Suprema de Justicia de la Nación*Año de su Sesquicentenario*

Respecto de estas dos cuestiones, la situación en que se encuentran los niños o adolescentes que actualmente residen en ese lugar no importa de por sí su intervención en el proceso en calidad de parte. En cuanto a la primera, ellos no son titulares de una relación jurídica real con el bien ni personal con el propietario que pudiera justificar una pretensión autónoma de oponerse al desalojo. En lo atinente a la segunda, tampoco son sujetos de la relación jurídica que representa la imputación del delito.

Por estos motivos, y por los fundamentos que en sentido concordante se brindan, en lo pertinente, en el dictamen del señor Procurador Fiscal de fs. 67/71, no es posible admitir la pretensión de la recurrente de tomar intervención en este proceso penal a efectos de actuar como parte cuando los niños, niñas o adolescentes no revisten ninguna de las calidades antes señaladas, sin que la intervención en el carácter pretendido pueda justificarse en la mera circunstancia de que, de alguna manera indirecta, se pueda llegar a producir una afectación a los derechos o intereses de aquéllos por residir en el inmueble cuya restitución anticipada fuera solicitada.

6°) Que, no obstante lo dicho precedentemente, se debe señalar que la debida consideración al plexo constitucional y convencional y al correlativo marco infraconstitucional antes citados sí llevan a reconocer que se debe garantizar la intervención de la Asesoría Tutelar con el alcance que requieren las especiales circunstancias de este caso.

En efecto, en perfecta concordancia -en su aplicación al sub lite- con lo establecido en el art. 3.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño ya transcripto, esta Corte ha dicho en otras oportunidades que no solo los órganos judiciales sino toda institución estatal ha de aplicar el principio del "interés superior del niño" analizando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses de éstos puedan verse afectados por las decisiones y medidas que se adopten (Fallos: 331:2047, cit., entre muchos otros).

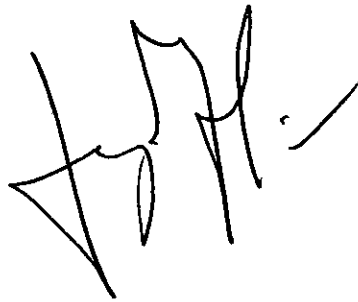
En este sentido, es preciso enfatizar que, si bien en este caso la Asesora Tutelar no es parte y por ello no se encuentra legitimada para efectuar planteos vinculados al objeto procesal ni a cuestionar las medidas cautelares que se dicten durante su transcurso, cuando se adopten decisiones como la requerida en el sub examine, claramente debe asegurarse su anoticiamiento en el proceso con tiempo suficiente a fin de que, en salvaguarda de la protección integral de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que pudieran resultar por ella afectados, pueda recurrir *"a los mecanismos que brinda el ordenamiento jurídico argentino para reducir, al máximo posible, el impacto negativo que ... pudiera, a todo evento, generar"* la implementación de la medida de restitución anticipada solicitada (cf. *mutatis mutandi*, Fallos: 333:927; considerando 9°).

-//-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

Año de su Sesquicentenario

-//- Por ello, y oído el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara admisible el recurso extraordinario y se confirma la resolución recurrida con el alcance indicado. Hágase saber, acumúlese la queja al principal y remítase.



JUAN CARLOS MAQUEDA

Recurso de hecho interpuesto por: la Dra. Laura Cristina Musa, Asesora General
Tutelar del Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Tribunal de origen: Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de
Buenos Aires.

Tribunal que intervino con anterioridad: Sala I de la Cámara de Apelaciones en
lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

1 2