



**Expte. n° 11395/14
"Tokossian, Miguel Angel s/
queja por recurso de
inconstitucionalidad denega-
do en Tokossian, Miguel
Angel c/ GCBA s/ amparo
(art. 14 CCABA)"**

Buenos Aires, 31 de agosto de 2015

Vistos: los autos indicados en el epígrafe;

resulta:

1. El Sr. Miguel Ángel Tokossian, por derecho propio y con el patrocinio letrado de la Defensoría Oficial ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el fin de que se ordenara a la demandada respetar su derecho a trabajar y ejercer una actividad lícita de mera subsistencia —a saber, “consulta inteligente” y “antitarot”, actividad basada en la lectura de manos y otras informaciones—. Asimismo, requirió el dictado de una medida cautelar a efectos de que el GCBA no le impidiera ni le dificultara la realización de dicha actividad (fs. 21/34 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. La Sra. jueza de primera instancia, con apoyo en los arts. 43 y 10 de la Constitución de la Ciudad y en los arts. 14 y 14 *bis* de la Constitución Nacional, resolvió hacer lugar a la acción de amparo. En consecuencia, ordenó al GCBA que se abstuviera de afectar la actividad laboral del accionante, en la medida en que ella consistiera en su actividad autodidacta vinculada al Tarot en las inmediaciones de la Plaza Intendente Alvear de la zona de Recoleta (fs. 65/66).

El GCBA apeló esa sentencia. En su visión, la acción de amparo no era la vía adecuada para ventilar el conflicto; el temperamento cuestionado invadía la zona de reserva de la administración y efectuaba una errónea aplicación del concepto de espacio público; y, por fin, no había existido de su parte una violación al derecho de trabajar en perjuicio del amparista (fs. 70/75 vuelta).

3. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, con fecha 20/12/2012, resolvió admitir el recurso de apelación del GCBA y, a mérito de ello, revocar la sentencia

de primera instancia. Para así decidir, entendió, básicamente, que la ausencia de reglamentación en la actividad que desarrollaba el actor no podía interpretarse como una consagración de libre uso de los espacios públicos, y que no se advertía en el caso la existencia de actos u omisiones que con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta afectaran los derechos del actor (fs. 123/125).

Frente a esa decisión, la Sra. Defensora de Cámara Subrogante se presentó como gestora, planteó la nulidad de la cédula de notificación, en subsidio, redarguyó de falsedad el informe del oficial notificador (fs. 136/140 vuelta y fs. 177) y, en el mismo carácter dedujo el recurso de inconstitucionalidad que obra a fs. 141/157 —gestión ratificada a fs. 166/167 vuelta—. Sostuvo que el pronunciamiento era arbitrario, afectaba el derecho constitucional a trabajar del actor y desconocía el principio ontológico de la falta de prohibición expresa, máxime tratándose de una actividad lícita de mera subsistencia. Planteó, en subsidio, la omisión inconstitucional del Poder Ejecutivo, al no reglamentar el Código de Habilitaciones y Verificaciones respecto del otorgamiento de permisos para la actividad aquí referida.

4. La Cámara, el 27/12/2013, resolvió rechazar los planteos de nulidad y redargución de falsedad efectuados, por extemporáneos (fs. 173/174). Ello así, pues, a criterio de la mayoría, tanto la nulidad como la redargución de falsedad referidas debían haberse introducido dentro de los cinco (5) días de conocido el acto, de conformidad con el art. 153 del CCAyT.

La Sra. Defensora Subrogante interpuso recurso de inconstitucionalidad contra esta decisión (fs. 178/190; gestión ratificada a fs. 193). Con fundamento en el derecho de defensa en juicio y debido proceso, manifestó que el decisorio adoptado impedía arbitrariamente al actor acceder al superior tribunal de la causa a fin de que éste revisase la sentencia que oportunamente se impugnara, toda vez que la cédula no había sido diligenciada en el domicilio indicado en ella. Esgrimió que la decisión era arbitraria en tanto sostenía la extemporaneidad de los planteos de nulidad y redargución de falsedad articulados cuando, precisamente, habían sido los vicios de la notificación los que le habían impedido tomar conocimiento en tiempo oportuno de la sentencia de fondo. Por fin, afirmó que el oficial notificador actuante no había ajustado su conducta a las previsiones contenidas en el art. 2.19 del Reglamento General de Organización y Funcionamiento del Poder Judicial de la CABA, aprobado por Res. CMBA n° 152/1999.

5. La Cámara resolvió, por un lado, declarar inadmisibles, por ausencia de caso constitucional y por no dirigirse contra una sentencia



Expte. nº 11395/14

definitiva, el recurso de inconstitucionalidad articulado a fs. 178/190; y, por el otro, con apoyo en el art. 22 de la ley nº 2145, declarar extemporáneo el interpuesto a fs. 141/157.

6. El actor vino en queja contra esta decisión (fs. 1/10 de la queja). Adujo que "... la Sala II vulneró derechos y garantías de neta valía constitucional, en particular, a obtener una sentencia que se adecue a los parámetros que surgen del derecho y garantía a obtener una actuación jurisdiccional respetuosa de la tutela judicial efectiva y suficiente que dimana de los artículos 18 de la Constitución Nacional [y] artículos 8 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos..." (fs. 3 vuelta de la queja). Reiteró que la conducta que desplegara el oficial notificador se había apartado de lo que manda la ley, en perjuicio de su derecho de defensa. Finalmente, enunció que la decisión a cuya revisión aspiraba era arbitraria puesto que descartaba infundadamente sus agravios, máxime cuando el derecho que se discutía era de naturaleza alimentaria.

7. El Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso de queja toda vez que no planteaba una cuestión constitucional (fs. 17/21 de la queja).

Fundamentos:

El juez Luis Francisco Lozano dijo:

1. Asiste razón a la parte recurrente en cuanto sostiene que la notificación de la sentencia de fondo no ha sido diligenciada en el domicilio indicado en la cédula. Fue ordenado que se diligenciara al domicilio constituido por la actora, a saber, Av. De Mayo 654, CABA, quinto piso, contrafrente, y con la expresa mención de la defensora Dra. Pucciarello (cfr. fs. 133 de las actuaciones principales), mientras que el acta que obra al dorso y da cuenta de la diligencia refiere que se la practicó fijando una copia del instrumento en la puerta de acceso "al inmueble" (cfr. las fs. 133 vuelta, y las consideraciones que la Sra. jueza Daniele hace en su voto en minoría a fs. 173 vuelta/174 de las actuaciones principales).

Dicha acta de diligenciamiento no indica que se haya requerido la presencia de los sujetos indicados en el anverso de la cédula o de otra persona de la casa, departamento, oficina o encargado del edificio, ni menciona los motivos sobre cuya base el oficial notificador se habría visto impedido de acceder al lugar al que estaba obligado a acceder para cumplir con su función, y/o de fijar el instrumento en la "puerta de

entrada a la casa, departamento, oficina o unidad funcional” en cuestión (cfr. los arts. 123 y 124 del CCAyT, y el 2.19 del Reglamento General de Organización y Funcionamiento del Poder Judicial de la CABA, aprobado por Res. CMBA n° 152/1999), ni, por fin, que se lo haya hecho efectivamente en el quinto piso, contrafrente. Por el contrario, su texto deja en blanco el casillero correspondiente a la unidad funcional, y se limita a hacer saber que el oficial notificador no fue atendido y que, en consecuencia, procedió a fijar la cédula en la puerta de acceso al inmueble “por no encontrarse la/s persona/s requerida/s”.

En tales condiciones, lo obrado no cumple en modo alguno con lo ordenado —por cierto, con grave detrimento para el ejercicio de la defensa de la actora— y, ello así, no se puede tener a esa notificación por concretada (cf. la doctrina de mi voto *in re* “Cano, Osvaldo Rodolfo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Cano, Osvaldo Rodolfo c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 4368/05, sentencia del 21/6/2006, entre otros).

2. La forma en que se resuelve torna innecesario tratar los agravios dirigidos a cuestionar el rechazo por parte del *a quo* de la redargución de falsedad planteada a fs. 136/140 vuelta de las actuaciones principales.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la parte actora, revocar la decisión impugnada, declarar la nulidad de la notificación obrante a fs. 133 de las actuaciones principales y de todo lo actuado con posterioridad; y ordenar la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 141/157 de los autos principales. Costas a la vencida.

La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo:

1. La queja por recurso de inconstitucionalidad denegado fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Sr. Tokossian plantea con éxito una cuestión constitucional relacionada con la afectación de su derecho de defensa en juicio.

Es que los defectos verificados en la diligencia de la cédula agregada a fs. 133 de los autos principales (a los que corresponde la



Expte. nº 11395/14

foliatura que menciono en el apartado que sigue) que el Sr. juez de trámite individualiza en su voto —que comparto—, son suficientes para invalidarla.

3. Con apoyo en lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja del Sr. Tokossian, revocar la decisión que impugna, declarar la nulidad de la notificación de fs. 133 y de todo lo actuado en consecuencia, y ordenar la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad de fs. 141/157 (art. 32 LPTSJ).

El juez José Osvaldo Casás dijo:

1. Si bien, como regla general, es posible afirmar que el ámbito del recurso de inconstitucionalidad regulado en la ley nº 402 no resulta propicio para adentrarse en la interpretación del derecho infraconstitucional que formulan los jueces de la causa, tal principio debe ceder cuando la parte recurrente logra demostrar que la hermenéutica objetada compromete de manera directa algún precepto que goza de jerarquía constitucional (art. 27, LPTSJ). Y, desde mi punto de vista, en el recurso de inconstitucionalidad que se mantiene mediante la presente queja se ha logrado acreditar que, a la hora de valorar la eficacia de la diligencia practicada con fecha 5/02/2013 (fs. 133 vta., autos principales), la interpretación brindada por los jueces respecto de la normativa procesal aplicable resiente en forma directa el derecho de defensa del administrado (art. 18, CN).

2. Ya tuve oportunidad de expresar que, en materia de notificaciones, las distintas y sucesivas pautas establecidas en las normas procesales para el cumplimiento de las diligencias no son susceptibles de ser sorteadas por parte del oficial notificador sino que le imponen al funcionario un procedimiento a seguir, para dotar de validez a tales actos. En este sentido, al interpretar el art. 141 del CPCCN —cuya redacción resulta, en lo que aquí importa, sustancialmente similar a la del art. 124 del CCAyT, reglamentado por el art. 2.19 de la resolución CM nº 152/1999 y sus modificatorios—, expresé que si no resulta posible notificar la cédula a su destinatario concreto, ni a una persona de la casa, departamento u oficina, el funcionario debe buscar al encargado del edificio para recién luego, y dejando debida constancia de las razones que justificaron la imposibilidad de practicar la diligencia bajo las apuntadas modalidades, proceder a fijarla en la puerta de acceso del domicilio constituido (confr. mi voto *in re*: “Cano, Osvaldo Rodolfo s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Cano, Osvaldo Rodolfo c/ GCBA s/

impugnación de actos administrativos”, expte. n° 4368/05, sentencia del 21 de junio de 2006).

En estos términos, comparto los argumentos desarrollados en el voto del juez Luis F. Lozano, en los que se destaca que del acta de notificación en cuestión no surge que se hubiera dado cumplimiento de los distintos recaudos establecidos en las normas vigentes —esto es, que ante la ausencia del destinatario de la notificación o alguien de esa oficina, se hubiera procurado encontrar al encargado y luego se hubiera intentado acceder a la unidad funcional ubicada en el quinto piso del inmueble—, antes de proceder al fijado de la cédula en la puerta de acceso del edificio sito en Avenida de Mayo 654, último recurso previsto en la normativa aplicable.

Por las consideraciones expuestas, y a tenor de lo dispuesto en el art. 31 de la ley n° 402, comparto la solución que propician mis colegas Luis F. Lozano y Alicia E. C. Ruiz consistente en hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la parte actora, revocar la sentencia de fs. 173/174, declarar la nulidad de la notificación de fs. 133 y, finalmente, ordenar la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 141/157 de los autos principales.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia resuelve:

1. Admitir la queja y **hacer** lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Miguel Ángel Tokossian.

2. Revocar la sentencia de fs. 173/174 de los autos principales, **declarar** la nulidad de la notificación de fs. 133 de esas actuaciones y **ordenar** la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad de fs. 141/157 de ese expediente.

3. Mandar que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y se cumpla la sustanciación ordenada.

Las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.



Expte. nº 11395/14

