

RESOLUCIÓN N° 121/FG/2008

Buenos Aires, 06 de junio de 2008

VISTO:

La Actuación Interna N° 3197/08 de esta Fiscalía General;

CONSIDERANDO:

- I -

Que mediante la sanción de la ley local 2257 y la ley nacional 26.357, se ratificó el Convenio de Transferencia Progresiva de Competencias Penales de la Justicia Nacional al Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, firmado en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por el señor Presidente de la Nación, Dr. Néstor Kirchner y el señor Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Dr. Aníbal Ibarra, el 1° de junio de 2004.

Que conforme se dispuso en el criterio general de actuación establecido en la resolución FG n° 54/08, la fecha de entrada en vigencia del mentado Convenio operará a partir del día 9 de junio del corriente año.

- II -

Que entre los delitos traspasados a través del acuerdo se encuentra el contemplado en el Artículo 181 del Código Penal de la Nación, que prevé la figura de usurpación, y que sanciona con prisión de seis meses a tres años al "que por violencia, amenaza, engaño, abuso de confianza o clandestinidad, despojare a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes".

Que, en este contexto, cabe resaltar que el nuevo Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ley 2303) prevé expresamente la restitución del inmueble en casos de usurpación, colocando bajo responsabilidad del Fiscal o el Juez la disposición del reintegro provisional e inmediato de la posesión o tenencia de la finca objeto del delito.

Que en efecto, dicho cuerpo normativo, en su artículo 335, último párrafo, establece que "en los casos de usurpación de inmuebles, en cualquier estado del proceso y aún sin dictado de auto de elevación a juicio, el/la Fiscal o el/la Juez/a, a pedido del/la damnificado/a, podrá disponer provisionalmente el inmediato reintegro de la posesión o tenencia del inmueble, cuando el derecho invocado fuera verosímil. Se podrá fijar una caución si se lo considerare necesario".

Que la norma indicada encuentra su correlato en la normativa nacional en el artículo 238 bis del Código Procesal Penal de la Nación, y su aplicación ha sido ratificada por la jurisprudencia de la Cámara

Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, que en reiterados fallos estableció que "corresponde ordenar la restitución del inmueble, conforme lo establecido en el art. 238 bis del C.P.P., que faculta el inmediato reintegro de la posesión en los casos en los cuales, de la investigación realizada, se desprende que los legítimos tenedores fueron despojados de la tenencia del inmueble" (C.N.Crim. y Correc., Sala VII, causa 18.677 Huaroto Lazo, Jaime y otros, rta. 27/05/02).

Que en el mismo sentido, se ha dicho que "la restitución del inmueble con relación al delito de usurpación conforme el art. 181, inc. 1° C.P., se impone a los efectos de hacer cesar el delito y por ser el art. 238 bis una ley adjetiva, la aplicación de la norma resulta inmediata" (C.N.Crim. y Correc., Sala IV, causa 14899, Poblet, Hugo, rta. 16/11/00).

Que de lo expresado precedentemente se desprende que, además, la medida de lanzamiento contribuye al cese del delito e impide la continuidad de sus efectos y las consecuencias del mismo

Que tal circunstancia no resulta una cuestión menor, puesto que el art. 86, inc. 1, del C.P.P.C.A.B.A. dispone que la policía y las fuerzas de seguridad, bajo la dirección del Ministerio Público Fiscal, deberán impedir que los hechos cometidos sean llevados a consecuencias ulteriores y, a su vez, deberán hacer uso de la fuerza pública en la medida estrictamente necesaria, adecuada a la resistencia y proporcional con el mal que se quiere hacer cesar (art. 88, inc. 8 del C.P.P.C.A.B.A.).

- III -

Que por todo lo expuesto en el apartado anterior, de constatarse los requisitos exigidos por la norma y ante la existencia de tal manda legal, se vislumbra la necesidad de contar con un procedimiento especial que permita, por un lado, cumplir con la restitución del inmueble que estipula la ley y, por el otro, reducir el impacto social que pudiera acarrear la disposición de una medida de tales características.

Que en tal sentido, confluyen en la problemática que involucra la restitución de los inmuebles usurpados diferentes elementos de importancia que exigen al Ministerio Público Fiscal, como órgano rector de la investigación penal, la oportuna, pertinente y articulada actuación de todos los organismos del poder ejecutivo de la Ciudad cuya participación resulte necesaria según cada caso, a fin de que el procedimiento de restitución se plasme de la forma menos lesiva posible, en tanto la desocupación no tenga lugar de manera voluntaria o por acuerdo.

Que todo ello derivó en la elaboración por parte de la Secretaría General de Acceso a Justicia y Derechos Humanos, en coordinación con la Oficina de Acceso a Justicia, de un protocolo que involucra la actuación de los diferentes organismos del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires competentes en la materia y que fueron consultados a tal fin (la Dirección General de Defensa Civil, la Dirección General de Guardia de Auxilio y Emergencias -dependientes de la Subsecretaría de Emergencias-; la Dirección General de Atención a la Víctima, la Dirección General de las Minorías y sus Garantías -dependientes de la Subsecretaría de Derechos Humanos-; la Dirección General Adjunta del Sistema de Atención Médica de

Emergencia (SAME) -dependiente de la Subsecretaría de Atención Integrada de Salud-; la Dirección General de Asistencia Inmediata -dependiente de la Subsecretaría de Fortalecimiento Familiar y Comunitario-, La Dirección General de Higienización -dependiente de la Subsecretaría de Política y Gestión Ambiental, la Dirección General de Protección del Trabajo, dependiente de la Subsecretaría de Trabajo y la Dirección General de Fiscalización y Control dependiente de la Agencia de Gubernamental de Control), quienes en forma coordinada con el Fiscal interviniente tomarán intervención en el procedimiento de restitución contemplado en el art. 335, último párrafo, del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Por ello, habiendo dictaminado el Secretario General de Política Criminal y Planificación Estratégica, de conformidad con lo dispuesto en los art. 5 y 18 inc. 5 de la ley 1903, y el art. 335 último párrafo de la ley 2303;

**EL FISCAL GENERAL DE LA
CIUDAD AUTONOMA DE BUENOS AIRES
RESUELVE:**

Artículo 1: Establecer como criterio general de actuación que, en los supuestos en que se proceda de conformidad con lo previsto en el artículo 335, último párrafo del Código Procesal Penal de la Ciudad, los Fiscales intervinientes deberán aplicar el Protocolo de Actuación para la Restitución de Inmuebles Usurpados, que como Anexo I forma parte integral de la presente y que fuera elaborado por la Secretaría General de Acceso a Justicia y Derechos Humanos.

(Nota al usuario: Véase la Resolución N° 120/FG/2023, BOCBA N° 6788 del 13/12/2023 que aprueba diversos criterios generales de actuación para los casos de usurpación de inmuebles.)

Artículo 2: Invitar a los responsables de las áreas intervinientes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (Subsecretaría de Emergencias; Subsecretaría de Derechos Humanos; Subsecretaría de Atención Integrada de Salud, Subsecretaría de Fortalecimiento Familiar y Comunitario, Subsecretaría de Política y Gestión Ambiental, la Subsecretaría de Trabajo y la Agencia Gubernamental de Control) a dictar los correspondientes actos administrativos que incorporen el procedimiento establecido en el Protocolo de Actuación señalado en el artículo anterior.

Regístrese, publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y en la página de internet del Ministerio Público Fiscal, ofíciase a los Magistrados del Ministerio Público Fiscal, a la Legislatura, al Tribunal Superior de Justicia, al Consejo de la Magistratura, y al Ministerio de Gobierno de la Ciudad, acompañándose copia de la presente, y oportunamente archívese. **Garavano**

ANEXO

**PROTOCOLO DE ACTUACIÓN PARA LA
RESTITUCIÓN DE INMUEBLES USURPADOS**

I. Introducción.

En el presente protocolo se definen los lineamientos para una aplicación uniforme de la herramienta procesal contemplada en el cuarto párrafo del artículo 348 del Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, CPPCABA); concretamente, en los casos de usurpación de inmuebles (cuando esta no fuere cometida en flagrancia). Asimismo, se busca prevenir y/o reducir el impacto social que, en algunos supuestos, podría generar la instrumentación de una medida de esas características, garantizando un ejercicio de la acción penal consistente con los derechos y garantías constitucionales que asisten a las personas.

En ese sentido, en el protocolo se identifican los principios que deben regir la actuación de los organismos intervinientes. En primer lugar, se contempla un procedimiento simple para lograr la implementación de la medida de restitución en aquellos casos que no presentan mayores complejidades. En segundo lugar, se establece un procedimiento especial, a ser empleado por los/as fiscales, para identificar y abordar aquellas situaciones que demandan tomar recaudos adicionales.

En estos últimos casos, además, el protocolo promueve el empleo de mecanismos de negociación para la solución del conflicto; a su vez, apunta a garantizar la protección de las personas involucradas en el conflicto penal que se encuentran en situación de vulnerabilidad, a través de una mejor coordinación interinstitucional.

II. Objetivos.

El protocolo persigue el cumplimiento de los siguientes objetivos específicos:

1. Desocupar el inmueble para cumplir con su efectiva restitución.
2. Prevenir situaciones que puedan generar una emergencia.
3. Articular con otros organismos para que se brinde a la población en situación de vulnerabilidad una asistencia adecuada.

III. Principios Generales.

La aplicación del presente protocolo deberá hacerse a la luz de los siguientes principios:

1. Respeto de los derechos humanos
 - No discriminación.
 - Trato digno y respetuoso.

- Trato diferenciado para niños, niñas y adolescentes, así como para personas en situación de riesgo, e intervención de los organismos de protección correspondientes.
- 2. Disminución de la conflictividad social
 - Intervención mínima y necesaria para disminuir la conflictividad social y mejorar la convivencia social.
 - Coordinación inter-institucional con el GCBA.
- 3. Procedimiento sencillo y claro
 - Simplicidad y celeridad.
 - Inmediación y concentración.
 - Comunicación clara y lenguaje sencillo.

IV. Estrategias para una actuación efectiva.

1. Capacitación del personal que intervendrá en el procedimiento.
2. Difusión del presente protocolo a todos los/as involucrados/as.
3. Coordinación con los diferentes actores.

V. Presupuestos judiciales para la actuación.

Previo a iniciar el procedimiento, el/la fiscal interviniente debe constatar la existencia de los presupuestos legales requeridos por el tipo penal del artículo 181.1 del Código Penal y aquellos establecidos en el referido artículo 348 del CPPCABA:

- a. Indicios sobre la existencia del delito de usurpación;
- b. Pedido del damnificado/a y/o del GCBA, de conformidad con el supuesto contemplado en el cuarto párrafo del artículo 348 del CPPCABA;
- c. Verosimilitud en el derecho invocado.

VI. Procedimiento.

A. Procedimiento común.

El procedimiento común resulta de aplicación en todos los casos no contemplados en el acápite VI.B del presente protocolo.

Verificados los presupuestos judiciales para la actuación (conf. acápite V), el/la fiscal intimará a los ocupantes a que, en el plazo de setenta y dos (72) horas, procedan a desocupar el inmueble. En el mismo acto, le notificará los derechos y garantías relacionados con la asistencia legal y técnica por parte de letrados/as de su confianza, o por defensores oficiales (cf. artículo 30 del CPPCABA).

Si cumplidas las setenta y dos (72) horas los ocupantes no se hubieren retirado del inmueble, o si la intimación no se hubiere podido llevar adelante, el/la fiscal requerirá a el/la juez/a que libre orden de allanamiento, a fin de cumplir con la restitución del inmueble prevista en el artículo 348, cuarto párrafo, del CPPCABA.

Librada la orden de allanamiento por el/la juez/a, el/la fiscal fijará la fecha en que se llevará a cabo el procedimiento de restitución y efectuará las notificaciones de rigor.

Cuando no hubiera sido posible restituir el inmueble a su legítimo tenedor, se procederá a tapiar la propiedad. Ante la imposibilidad de restituir o tapiar el inmueble, se evaluará la pertinencia de disponer una consigna policial.

B. Procedimiento especial.

El procedimiento especial será aplicado por los/as fiscales en los casos de usurpación masiva de inmuebles, predios y/o espacios que involucren a un gran número de personas en situación de vulnerabilidad.

Tratándose de la usurpación de diversas unidades funcionales correspondientes a un mismo inmueble, el procedimiento de este apartado será aplicado excepcionalmente cuando:

- a. El presunto delito se hubiere producido en un mismo acto, o bien por intermedio del mismo/a instigador/a y/o grupo organizado de personas.
- b. En virtud de otras circunstancias especiales del caso, los/as fiscales estimen que corresponda aplicarlo, en todo o en parte.

A los efectos de la aplicación del procedimiento especial previsto en el presente apartado, la definición sobre el carácter de la usurpación le corresponde exclusivamente al fiscal del caso.

El procedimiento especial se desarrolla en dos fases. La fase previa a la restitución comprende, fundamentalmente, las acciones orientadas a disminuir los riesgos que puede traer aparejado el procedimiento de restitución y a promover una solución negociada del conflicto. Por su parte, la fase de restitución involucra el desarrollo de las acciones necesarias para el reintegro del inmueble.

1. Fase previa a la restitución.

1.1. Censo e inspección del inmueble.

El/la fiscal requerirá:

- a. La realización de un censo completo, por intermedio del programa Buenos Aires Presente (en adelante, BAP) de la Dirección de Atención Inmediata y/o del organismo que se considere más adecuado para el abordaje de la situación, que determine la población que deberá abandonar el/los inmueble/s objeto de restitución.

Dicho informe deberá registrar los siguientes datos:

- Las familias, los niños, niñas y adolescentes.
- Si existe población que deba recibir atención médica inmediata.
- La presencia de personas que requieran atención médica o que presenten algún tipo de discapacidad psicofísica.
- La presencia de animales en el lugar.
- La diversidad cultural que pudieran tener las personas que habitan el inmueble.
- Cualquier otro dato que el BAP estime necesario detallar y que sea conducente para reducir o mitigar el conflicto que genera el desalojo del inmueble objeto de restitución.

Realizados el censo y el inventario, el/la fiscal evaluará la conveniencia de disponer una consigna policial en el lugar con el fin de evitar que ingresen más personas u objetos, como así también que se retiren bienes del inmueble.

- b. A la Dirección General de Guardia de Auxilio y Emergencias para que, en la misma oportunidad, inspeccione el inmueble y determine si existe un peligro real o potencial de derrumbe y/o cualquier otra circunstancia que permita advertir una situación de riesgo inminente para las personas ocupantes. La Dirección deberá presentar a el/la fiscal un informe completo sobre las cuestiones vinculadas a su competencia específica, y, en lo posible, un plano y vistas fotográficas del lugar. En caso contrario, estas últimas diligencias podrán también ser solicitadas a las fuerzas de seguridad.

Si en el informe elaborado por la Dirección mencionada se determinare que el inmueble posee peligro de derrumbe y/o que existe una situación de riesgo inminente para las personas ocupantes, el/la fiscal dará intervención al GCBA a fin de dar curso al procedimiento de desalojo administrativo. Ello, sin perjuicio de continuar con la investigación del delito de usurpación.

1.2. Negociación.

Cuando los organismos del GCBA mencionados hubieren tomado intervención, el/la fiscal podrá promover mecanismos de negociación para la resolución del conflicto.

En ese caso, el/la fiscal hará saber a las partes involucradas las posibilidades de negociación para acordar, de ser posible, la fecha y condiciones de la restitución. En la misma oportunidad, les notificará a los ocupantes del inmueble los derechos y garantías que les asisten, relacionados con la asistencia legal y técnica por parte de letrados/as de su confianza, o por defensores oficiales (conf. artículo 30 del CPPCABA).

El resultado de la negociación será un elemento a considerar por el/la fiscal en la solución de cada caso.

- a. Acuerdo

De arribarse a un acuerdo, se solicitará a la Oficina de Mandamientos del Poder Judicial de la Ciudad que se constituya en el lugar y realice un inventario de los objetos que allí se encuentren.

El acuerdo deberá comunicarse a los siguientes organismos para que intervengan si lo estimaren pertinente: Sistema de Atención Médica en Emergencias (SAME), Dirección General de Defensa Civil, Dirección General Guardia de Auxilio y Emergencias, Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, Dirección General de Convivencia en la Diversidad y al Ente de Higiene Urbana.

b. Ausencia o incumplimiento del acuerdo

Cuando no se promovió una instancia de negociación, o cuando se inició sin lograrse un acuerdo, o se incumplió el mismo, el/la fiscal deberá solicitar a la Oficina de Mandamientos del Poder Judicial de la Ciudad que diligencie un mandamiento de intimación a los/as ocupantes, para que en el plazo de setenta y dos (72) horas procedan a desocupar el inmueble. En ese mismo acto, se les notificarán los derechos y garantías que les asisten, relacionados con la asistencia legal y técnica por parte de letrados/as de su confianza, o por defensores oficiales (cf. artículo 30 del CPPCABA).

También se procederá a la realización del inventario.

1.3. Allanamiento.

Para cumplir con la restitución del inmueble prevista en el cuarto párrafo del artículo 348 del CPPCABA, el/la fiscal requerirá a el/la juez/a que libre la correspondiente orden de allanamiento en los siguientes casos:

- a. Cuando el BAP y la Dirección General de Guardia de Auxilio y Emergencias no hubieren podido llevar a cabo la intervención (conf. punto 1.1).
- b. Cuando en la etapa de negociación no se hubiera podido llevar adelante la intimación; o, transcurridas las 72 horas, no se hubiera desocupado el inmueble (conf. punto 1.2.).

2. Fase de restitución.

Librada la orden de allanamiento por el/la juez/a, el/la fiscal fijará la fecha en que se llevará a cabo el procedimiento de restitución y procederá a:

- a. Notificar a los organismos que deberán intervenir en dicho procedimiento.
- b. Tapiar la propiedad cuando no hubiera sido posible restituir el inmueble a su legítimo tenedor; y, ante la imposibilidad de restituir o tapiar el inmueble, evaluará la pertinencia de disponer una consigna policial.

3. Riesgo de nueva usurpación. Medidas de prevención.

El/la fiscal estará facultado/a para disponer las medidas de prevención pertinentes cuando advirtiere que el inmueble restituido puede ser nuevamente usurpado en el corto plazo. La duración y la forma de esas medidas deberán ser definidas conforme a las características particulares del caso.

VII. Coordinación interinstitucional.

La aplicación del presente Protocolo puede demandar el fortalecimiento de la coordinación interinstitucional. Por tal motivo, corresponde enumerar, de forma no exhaustiva, las dependencias del GCBA que podrían ser convocadas para intervenir en el marco del procedimiento.

- Buenos Aires Presente (BAP): Para brindar asistencia a las personas involucradas en el procedimiento que se encuentran en situación de vulnerabilidad y, especialmente, el ingreso a programas y/o la derivación a lugares en los que puedan ser alojadas.
- Dirección General de Guardia de Auxilio y Emergencias: A fin de que inspeccione el inmueble y determine si existe un peligro real o potencial de derrumbe y/o cualquier otra circunstancia que permita advertir una situación de riesgo inminente para las personas ocupantes. También puede intervenir ante potenciales riesgos en la vía pública, como postes de alumbrado o árboles con peligro de caída.
- Dirección General Sistema de Atención Médica de Emergencia (SAME): Para intervenir en situaciones que requieran atención médica inmediata.
- Dirección General de Convivencia en la Diversidad: A efectos de que actúe en situaciones que involucren derechos de la población LGTBIQ+.
- Dirección General de Colectividades: Ante situaciones en que hubiera migrantes y colectividades que requieran asistencia especializada a efectos de garantizar sus derechos y garantías.
- Ente de Higiene Urbana: Cuando se requiere realizar una actividad que implique la remoción de elementos voluminosos o sea necesario proceder a la higienización del lugar, en el ámbito en que resulta competente.
- Dirección General de Protección del Trabajo: Ante situaciones de trabajo, para que se pueda proceder a su fiscalización y control y, en particular, para verificar las condiciones del inmueble que pudieran poner en riesgo la salud y la vida de los/as trabajadores/as.
- Dirección General Fiscalización y Control: Para control de algún tipo de actividad comercial o industrial que pueda funcionar en el lugar, y para la verificación de las condiciones de funcionamiento, seguridad e higiene.
- Dirección General de Defensa Civil: Frente a situaciones que requieran la gestión de riesgos, emergencias y desastres y, en particular, tratándose de asentamientos en los que hubiera población vulnerable.

- 
- Consejo de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes: A fin de atender aquellas situaciones de niños/as solos o sin un adulto responsable.

(Anexo I sustituido por el Anexo I de la Resolución N° 120/FG/2023, BOCBA N° 6788 del 13/12/2023)