Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Tribunal de Disciplina

Expte. N° 11668/14 "Benítez, Ernesto Raúl s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Benítez, Ernesto Raúl c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)".

Tribunal Superior:

I.- OBJETO

Vienen las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar sobre la queja y, en su caso, respecto del recurso de inconstitucionalidad denegado, ambos interpuestos por la defensa del Sr. Ernesto Raúl Benítez (cfr. fs. 20, punto 2).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que Sr. Ernesto Raúl Benítez interpuso, por su propio derecho, una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) –Ministerio de Desarrollo Social y Ministerio de Desarrollo Económico– por hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional; en particular, el derecho a la vivienda y, en general, el derecho al restablecimiento de la dignidad, favoreciendo el desarrollo integral y la promoción que le permita una libre elección del plan de vida. (expte. 43057/0, fs. 1). Con tales fundamentos, solicitó una solución que le permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad; y, en caso de que la solución a brindarse sea un subsidio, éste debe ser tal que permita abonar en forma íntegra el valor de un lugar de las características señaladas (fs. 1 vta., mismo expte.).

Martín Ocampo
Fiscal General
Público Fiscal de la C.A.B.A.

En su presentación, el actor relató que es un hombre solo, sin vínculos familiares ni sociales de contención; que actualmente tiene 48 años de edad, con una educación media incompleta; no refiere problemas de salud; y señala que sus ingresos ascienden a la suma de $ 330 aproximadamente y provienen de su actividad como paseador de perros; pero alude que le resultan insuficientes para afrontar sus necesidades básicas (fs. 3 y vta., expte. 43.057/0).

Sobre su situación habitacional indicó que, en el año 2010, realizó las gestiones pertinentes para ser incluido en el programa de Atención para Familias. Explicó que con el dinero recibido por dicho subsidio pudo alquilar una habitación donde permaneció entre septiembre de 2010 y julio de 2011. Luego de percibir la última cuota (en el mes de junio de 2007) no pudo continuar abonando el alojamiento, por lo que fue desalojado.

Expuso que, como consecuencia del desalojo y la negativa del GCBA de continuar abonando el subsidio, volvió a su situación de calle, accediendo temporalmente a pernoctar en las dependencias del Hogar San Martín de Porres -perteneciente a Cáritas- hasta septiembre de 2011.

El Sr. Juez de la causa resolvió hacer lugar a la acción de amparo y "...ordenar al GCBA –Ministerio de Desarrollo Social- que garantice en forma efectiva el derecho a la vivienda del amparista, arbitrando los medios necesarios a fin de incluirlo en alguno de los programas habitacionales vigentes, que no sea parador ni hogar" (fs. 187, expte. 43.057/0).

Para así decidir, sostuvo: "*Teniendo en cuenta el sistema de fuentes..., los criterios jurisprudenciales... y, fundamentalmente, el contenido de la prueba producida durante la tramitación de este proceso, tengo para mí que tales extremos permiten considerar al amparista dentro de los sectores de la población que el constituyente decidió priorizar y a quienes se encuentran dirigidos los planes que el peticionado*" (fs. 186, expte. n° 43.057/0).

Ante dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 191/206, expte. 43.057/0).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 3 de septiembre de 2014, admitir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y en virtud de ello, revocar la resolución apelada, con costas por su orden (cf. fs. 250/1, expte. citado).

En su voto, los camaristas señalaron que no se verificaba en el caso la arbitrariedad o ilegalidad manifiesta exigida por la norma en el proceder del demandado. En este sentido, indicaron que "*se desprende de las constancias de autos que el actor es un hombre de 47 años de edad –al momento de dictar sentencia- (v. fs. 36/37), sin pareja ni hijos, que vive solo en una habitación de una casa de familia (v. informe de fs. 166/168 vta.).// En cuanto a su situación económica laboral, refirió que nunca estuvo incorporado al mercado de trabajo formal, y que se encuentra trabajando como paseador de perros –durante una (1) hora al día, aproximadamente quince (15) días al mes-, percibiendo por dicha actividad la suma, aproximada, de trescientos pesos ($ 300) mensuales (v. fs. 67).// ... acotó que percibía mil doscientos pesos ($ 1.200) en concepto de subsidio habitacional, y que abonaba la suma de mil ochocientos pesos ($ 1.800) de alquiler.//... en cuanto a su estado de salud, manifestó que '... no presenta ninguna patología ni requiere de ningún tratamiento médico...' (v. fs. 167)*". Luego, los magistrados entendieron que "*... no se ha acreditado en autos, ni existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que se trata de una persona mayor de edad y que no se ha acreditado que padezca enfermedades incapacitantes. Por el contrario, de las constancias que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que contaría con las facultades y capacitación*

Mariano Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

suficiente como para procurarse los recursos necesarios para su manutención". En este sentido, concluyeron que "*...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada y, por tanto, desestimar la acción deducida"* (fs. 251 y vta., expte. ppal.).

Contra esa decisión, el actor interpuso recurso de inconstitucionalidad que luce agregado a fs. 276/302 del expte. 43.057/0. Allí, consideró que la resolución de la Cámara violaba sus derechos a la tutela judicial efectiva, el principio de congruencia procesal, el principio de legalidad, debido proceso, razonabilidad y supremacía constitucional, por comprometer la interpretación y efectividad de sus derechos fundamentales a una vivienda digna, a la salud, a la intimidad, a la igualdad y, consecuentemente, a la seguridad jurídica y la garantía de defensa en juicio, configurándose un "genuino caso constitucional"; a la vez, la tildó de arbitraria por haber desconocido la prueba obrante en autos y exigir sorpresivamente requisitos no contemplados por las normas vigentes para, de esa forma, dejarlo totalmente desprotegido.

Con fecha 20 de noviembre de 2014, la Cámara declaró inadmisible el recurso de inconstitucionalidad, con costas por su orden, por no plantearse en forma adecuada un caso constitucional, ya que los argumentos sobre los que reposaban sólo evidenciaban el disenso con la solución arribada. Sostuvo que no habían podido demostrar en su fundamentación la relación directa entre la decisión adoptada y el gravamen constitucional que intentaban demostrar. También rechazó el planteo de arbitrariedad al estimar que el decisorio se hallaba fundado y que los planteos efectuados en este punto constituían meras discrepancias (cfr. fs. 313, expte. ppal.).

Contra esa resolución, la parte actora interpuso la presente queja (ver fs. 1/11 vta. del expte. 11668). En tales condiciones, se dispuso

correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 20, punto 2. del mencionado expediente).

III.- Admisibilidad

En cuanto a la admisibilidad de la queja, cabe señalar que fue presentada en plazo, por escrito, ante el TSJ y se dirige contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa (conf. art. 33 de la Ley No 402 y 23 de la Ley N° 2145).

Sin embargo, el recurrente no efectúa una crítica suficiente del auto denegatorio, ya que se limita a reproducir las manifestaciones y argumentos planteados en el recurso de inconstitucionalidad, lo cual no resulta idóneo para rebatir las razones expresadas por la Cámara al considerarlo inadmisible.

En efecto, reeditó sus argumentos vinculados a que la Alzada realizó una arbitraria apreciación de las constancias de la causa en relación con su situación de vulnerabilidad. Pero, pese a ello, no rebatió siquiera mínimamente los argumentos vertidos por el Tribunal a quo para denegar la vía intentada.

Ello constituye, evidentemente, una falencia argumental que desoye la manda de fundamentación que impone el citado art. 33 en su segundo párrafo. De esta forma, el recurso resulta una mera expresión de disconformidad con lo decidido, lo que, conforme reiterada jurisprudencia del tribunal Superior, no habilita la instancia de V.S.[1]

Martín Ocampo
General
Fiscal de la C.A.B.A.

[1] Conf. Sent. Expte. N° 327/00 "Taborda Marcelo W s/ recurso de queja", entre otros.

IV.-

Si bien lo dicho hasta aquí sella la suerte del recurso intentado, debo señalar en el análisis del recurso de inconstitucionalidad incoado y en estrecha relación con lo apuntado en el párrafo que antecede, que si bien el recurrente menciona derechos de jerarquía constitucional, no ha especificado de qué forma ellos se ven afectados por la sentencia que recurre, lo que impide tener por configurado un caso constitucional en los términos del art. 113.3 de la CCABA. De la misma forma, no ha demostrado la ausencia de logicidad en la sentencia, que permitan descartarla como pronunciamiento judicial válido.

En efecto, la defensa plantea en su recurso de inconstitucionalidad, bajo diversos ropajes (tutela judicial efectiva, principio de legalidad, debido proceso, arbitrariedad, etcétera) que la Cámara consideró que no se verificaba una situación de vulnerabilidad tal como para priorizar al actor en el reparto de asignaciones, pero que ello no resulta suficiente para excluirlo del universo de individuos merecedores de una tutela efectiva, máxime cuando de las pruebas se desprendía que se encontraba en un estado de extrema vulnerabilidad social. Por tal motivo, concluyó que la sentencia impugnada no era una derivación razonada de las constancias de la causa ni del derecho vigente.

Con relación a ello, es oportuno indicar que la CSJN tiene dicho que "...la tacha de arbitrariedad no cubre las discrepancias del recurrente respecto de la ponderación de las pruebas efectuadas por los jueces de la causa, y la sola omisión de considerar determinada prueba no configura agravio atendible si el fallo pondera y decide aspectos singulares de la cuestión y la resuelve con otros elementos de juicio"[2].

---

[2] CSJN Fallos 329:2206, dictamen del procurador General al que adhirió la CSJN.

Por otro lado, corresponde señalar también que el fallo encuentra sustento en la situación fáctica que surge de las constancias de autos, de las que se desprende que el actor no posee enfermedades incapacitantes y que puede desarrollar actividades laborales.

En consecuencia, se advierte que la crítica de la quejosa se reduce a que, mientras a su entender, se encuentra en situación de vulnerabilidad social, los magistrados que dictaron el fallo consideraron que tal situación no se configura.

En efecto, de la lectura de la decisión obrante a fs. 250/1 vta. del expte. ppal., se observa, luego de analizar la Ley 4036, que los camaristas tuvieron en cuenta la situación fáctica de la que daba cuenta la propia demanda y las constancias de la causa. Así, afirmaron que el actor en la actualidad tiene 47 años de edad y que, respecto de su salud, no sufre patologías que obsten su capacidad laborativa. En este sentido, los Magistrados concluyeron que "*... no se ha acreditado en autos, ni existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que se trata de una persona mayor de edad y que no se ha acreditado que padezca enfermedades incapacitantes. Por el contrario, de las constancias que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que contaría con las facultades y capacitación suficiente como para procurarse los recursos necesarios para su manutención*". En este sentido, indicaron que "*...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada y, por tanto, desestimar la acción deducida*" (fs. 251 y vta., expte. ppal.).

Por su parte, la Defensa refirió que la Alzada consideró que por no encontrarse dentro de los dentro de los grupos a los que la Ley N° 4036 hacía referencia, no se encontraba en estado de vulnerabilidad social, cuando en verdad ella sí sostiene que se halla acreditada esa condición.

Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Cabe indicar que la parte actora, en sustento de su postura –y con el fin de acreditar la imposibilidad de acceder a un empleo formal por parte de las personas mayores de 45 años- acompañó a los presentes autos –con posterioridad al cierre del período de prueba (conf. Art. 8 inc. "c" y art. 10 de la ley 2145)- un documento titulado "La edad como un determinante de la empleabilidad. El desempleo en los mayores de 45 años", publicado por Cippec (fs. 254/274, expte. n° 43.057/0). Sin embargo y sin perjuicio del valor probatorio que podría asignarse a dicho documento, fue presentado con posterioridad al dictado de la sentencia de Cámara (fs. 250/1 vta.), por lo que de ninguna manera los Magistrados podrían haberlo ponderado, razón suficiente para rechazar el agravio que expusiera la parte en tal sentido.

Se advierte entonces que, en realidad, la discusión gira en torno a la interpretación que cabe efectuar de la Ley N° 4036. Es decir, mientras que en el razonamiento de los camaristas el hecho de encontrarse en edad laboral, impedía calificar a la recurrente dentro de los sujetos que la norma define como con características de "vulnerabilidad social", para la defensa esa situación no excluye la posibilidad de que pudiera encuadrar en uno de los sujetos protegidos por la mentada ley. De esta manera, puede advertirse que la cuestión gira en torno a la interpretación de una norma infraconstitucional, cuestión que, por regla, es ajena a la instancia de V.E., sin que quepa hacer excepción a ella atento a la insuficiente fundamentación del recurso en esa línea.

En este sentido, la Corte Suprema ha remarcado, con referencia al recurso extraordinario, pero en doctrina que resulta de aplicación al recurso de inconstitucionalidad mutatis mutandi, que "[l]as cuestiones de hecho y prueba, de derecho común y procesal -materia propia de los jueces de la causa- no son susceptibles de revisión por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, máxime cuando la sentencia se sustenta en argumentos no federales que, más allá de su posible acierto o error,

resultan suficientes para excluir la tacha de arbitrariedad invocada"[3].

Todo cuanto aquí se viene exponiendo también permite rechazar los argumentos de la defensa que sostienen que los jueces al resolver que el actor no pertenece al grupo de personas vulnerables, han omitido atender al carácter universal de los derechos humanos, ya que en los presentes actuados estaba acreditado que la parte actora se encontraba en un sector perteneciente a los de pobreza crítica, sin embargo esos fundamentos remiten a la cuestión ya analizada, esto es, a la interpretación de la Ley N° 4036.

Por último, surge de lo expuesto, que esa afirmación no pasa de ser una mera discrepancia con lo resuelto que carece de sustento pues, tal como se expuso, la decisión halló adecuado fundamento en la interpretación que se efectuó de una norma infraconstitucional (Ley No 4036) y en que la prueba producida en la causa impedía sostener que la recurrente reunía los requisitos necesarios para ser incluido en los programas sociales.

Finalmente, cabe recordar que la fundamentación del recurso de inconstitucionalidad que se apoya en la causal de arbitrariedad de la sentencia debe ser estricta, requiriéndose la demostración de una absoluta carencia de fundamentación, apartamiento indudable de la solución prevista para el caso o deficiencias lógicas del razonamiento. La CSJN enfatizó en este sentido que la doctrina de la arbitrariedad, dado su carácter excepcional, exige de quien la invoca la demostración rigurosa e inequívoca del vicio que atribuye al fallo recurrido (Fallos 303:387) y, en el presente, la recurrente no ha logrado demostrar la ausencia de logicidad en la sentencia y, por tanto, que sea arbitraria.

---

[3] CSJN, T. 330, P. 4770. Conf. Asimismo, el reciente Dictamen FG N° 91712, recaído en el Expte. N° 10631/14 "Valdazo, Carlos Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Valdazo, Carlos Alberto c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)" de fecha 9/5/2014.

V

Por lo expuesto precedentemente, opino que correspondería que el Tribunal Supèrior de Justicia rechace el recurso de queja intentado por la actora.

Fiscalía General, 12 de marzo de 2015.

DICTAMEN FG N° 107-CAyT/15.

Martín Ocampo
Fiscal General
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.

DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL