



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

Expte. N° 11613/14 “Ferrabone, Héctor Guillermo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado Ferrabone, Héctor Guillermo c/GCBA s/recurso de inconstitucionalidad denegado (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. Héctor Guillermo Farrabone (cfr. fs. 25, punto 2).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que el Sr. Héctor Guillermo Ferrabone, por su propio derecho, interpuso una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) en resguardo de sus derechos y garantías constitucionales, en particular el derecho a la salud, a la vivienda, y en definitiva, a la dignidad inherente a todo ser humano. Así, solicitó que se le ordene al GCBA se le provea una solución habitacional definitiva y permanente, conforme los estándares de la Carta Magna y de los tratados jerarquía constitucional (cfr. fs. 1/28 del expte. principal, al que se corresponderán las citas que siguen, salvo mención en contrario).

En su presentación, el actor relató que nació en el año 1957 en la

Ciudad de Buenos Aires, y luego de vivir en distintos países, por circunstancias familiares, regresó a la Argentina en el año 2006, en esa época comenzó a habitar en un hotel sito en la calle Uruguay, en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. En dicho momento, se comunicó con sus parientes, con quienes intentó establecer vínculos, resultando todos los infructuosos. Por otro lado manifestó que, en un principio, fue capaz de solventar el costo de alquiler en hoteles familiares, pero debido a las dificultades de inserción laboral generadas mayormente por inconvenientes con la tramitación de su documentación argentina, comenzó a transitar por una situación económica crítica y debió acudir a la asistencia estatal.

En ese sentido, señaló que ingresó al Programa de Paradores Nocturnos y luego fue incluido en el Programa de Atención para Familias en Situación de Calle, ambos dependientes del Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Destacó, que una vez finalizado el cobro de las cuotas previstas en dicho programa se encontró nuevamente en efectiva situación de calle. Por dicha razón, fue albergado con fecha 14 de marzo de 2013 en el Hogar de Tránsito San Martín de Porres, dependiente de Cáritas Argentina, donde reside hasta la fecha y del cual debe egresar a la brevedad, por cuanto ya ha excedido el plazo de permanencia previsto.

Respecto a su situación laboral, refirió que se encuentra desempleado y que en sus últimos trabajos se ha desempeñado como volanero y ayudante de panadería.

Con relación a su estado de salud indicó que ha sido intervenido quirúrgicamente por un tumor en la región infraclavicular, y por ello, se encuentra bajo tratamiento medicamentoso, asiste a controles médicos cada tres días y, en razón de ello, se encuentra impedido de realizar esfuerzos físicos. Por otra parte, refirió que le fue diagnosticada Hepatitis B, sin que al



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

momento requiera tratamiento. Indicó también, que padece una disminución visual y recientemente desde el Ministerio de Salud de la Nación le han provisto de un par de anteojos adecuados para su visión. Finalmente el actor se encuentra bajo tratamiento psicológico en el Servicio de Salud Mental del Hospital General de Agudos "Bernardino Rivadavia".

Con relación a sus ingresos indicó que cobra el Programa de Ciudadanía Porteña.

Por último, manifestó que ha cursado sus estudios secundarios completos y ha cursado, sin concluir, una tecnicatura en turismo. Asimismo, ha realizado diversos cursos de capacitación en oficio, dictados por el Programa Formación e Inclusión para el Trabajo (FIT), entre ellos el de panadería, diseño de indumentaria y operador de PC. Actualmente, se encuentra realizando un curso de Acompañante Terapéutico en el Hospital de Salud Mental "Braulio A. Moyano", al que concurre tres veces por semana.

El Sr. juez de primera instancia resolvió, con fecha 21 de abril de 2014, hacer lugar a la acción de amparo interpuesta y, en consecuencia, ordenó al GCBA que *"...incluya al señor Héctor Guillermo Ferrabone en el programa creado por el decreto 690/08 -y sus modificatorios- o en algún otro programa destinado a superar la situación de emergencia que atraviesa -excluidos aquéllos que prevean el alojamiento en hogares o paradores- durante el plazo de seis (6) meses, de conformidad con lo establecido en el considerando XVII, siempre que subsistan las causas que dieron origen a la emergencia habitacional del actor, debiendo acreditar tal circunstancia en el plazo de diez (10) días (cfr. fs. 97 vta.)*.

Ante dicha decisión, el GCBA y el actor interpusieron recursos de apelación (cfr. fs. 104/117 vta. y 120/125 vta.). Aquél centró sus agravios en:


Martín Ocampo
Fiscal General

Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.

a) inexistencia de acto u omisión lesiva, b) inexistencia de obligación jurídica incumplida; c) la invasión de la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo; d) inexistencia de derecho vulnerado; e) la prescindencia del derecho aplicable configura arbitrariedad normativa; f) el fallo en cuestión pasó por alto la Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia; g) Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Por su parte, la actora en su apelación, centro sus agravios en que el fallo desconoce la naturaleza del derecho a la vivienda al imponer un plazo perentorio a la obligación que recae sobre el GCBA y al desestimar para el caso el planteo de inconstitucionalidad del tope dinerario fijado por el art. 5 del decreto 960/06 y sus modificatorios.

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 15 de agosto de 2014, rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora e hizo lugar al interpuesto por la parte demandada y revocó la sentencia impugnada (cfr. fs. 161/161 vta. del ppal.).

En su voto, la Dra. Díaz, con adhesión del Dr. Schafrik al evaluar la situación de hecho del actor estimó que el amparista es un hombre solo de 57 años, que percibió la totalidad del subsidio previsto en el decreto 690/06, que padece algunos problemas de salud pero que no le impiden desarrollar tarea alguna para superar su estado de vulnerabilidad.

En este sentido, concluyó que *“En función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia del accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios...”* (conf. fs. 160).

Contra esa decisión, el actor interpuso recurso de inconstitucionalidad



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

que luce agregado a fs. 168/195. Allí, consideró que la resolución de la Cámara lesionaba su derecho a acceder a una vivienda adecuada, como así también la tutela judicial efectiva, el principio de congruencia, legalidad, debido proceso, razonabilidad y supremacía constitucional, a la vez que la tildó de arbitraria por haber desconocido la prueba obrante en autos y erigir caprichosamente un requisito extraño a las normas en vigencia para, de esa forma, condicionar la protección solicitada.

Con fecha 3 de noviembre del 2014 la Cámara, por mayoría de sus miembros, denegó el recurso de inconstitucionalidad, sin costas, 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. 204/205 vta.).

Contra esa resolución, la actora interpuso la presente queja (ver fs. 1/18 vta Expte N° 11613/2014). Así, el Sr. Juez dispuso correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 25, punto 2 Expte N° 11613/2014).

III.- ADMISIBILIDAD

En cuanto a la admisibilidad de la queja, cabe señalar que la misma 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 N° 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 inadmisibles.

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

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 la 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 lógica en la sentencia, que permitan descartarla como pronunciamiento judicial válido.

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





**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

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.

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 presenta graves problemas de salud, que ha podido y puede desarrollar actividades laborales y que percibe la asistencia del Programa "Ciudadanía Porteña".

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. 159/162 del

expte. ppal., se observa que en el voto que compone la mayoría, luego de analizar la Ley N° 4036, los camaristas tuvieron en cuenta la situación fáctica de la que daba cuenta la propia demanda y las constancias de la causa. Así, concluyeron que *"...la parte actora es un hombre solo de 57 años, que percibió la totalidad del subsidio...según sus propios dichos, padece algunos problemas de salud sin especificar tratamiento alguno y sin aportar constancias que acrediten padecimientos de salud que configuren un supuesto de discapacidad conforme la legislación vigente, ni que le impidan desarrollar tarea alguna para superar su estado de vulnerabilidad"* (cfr. fs. 160/160 vta.).

Por su parte, la actora refirió que la Alzada consideró que por no encontrarse 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.

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 cuyas características la norma define. 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



**Ministerio Público Fiscal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Fiscalía General**

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 introdujeron un impedimento para ser beneficiario del subsidio habitacional, el “contar con un factor de vulnerabilidad adicional al de la pobreza” y no tener problemas de salud, que no exige la ley para acreditar el estado de “vulnerabilidad social”, violando con ello la legalidad y el derecho a acceder a una vivienda, pues son argumentos que remiten a la cuestión ya analizada, esto es, a la interpretación de la Ley N° 4036.

Sin embargo, 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 N° 4036) y en que la prueba producida en la causa impedía sostener que la recurrente reunía los requisitos necesarios para ser incluida en los programas sociales.

Por último, 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


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

³ CSJN, T. 330, P. 4770. Conf. asimismo, el reciente Dictamen FG N° 91/14, recaído en el Expte. N° 10631/14 “Valdazo, Carlos Alberto s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Valdazo, Carlos Alberto c/ CCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, de fecha 9/5/2014.

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.

V

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

Fiscalía General, 19 de marzo de 2015.

DICTAMEN FG N° 128 CAyT/15



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

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.



DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL