



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

Expte. N° 11751/14 "Palavecino, Marisa Adriana y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Palavecino, Marisa Adriana 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 de la Sra. Palavecino Marisa y la Sra. Gomez Camila Soledad (cfr. fs. 22, punto 2).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que la Sra. Marisa Adriana Palavecino interpuso, por su propio derecho y en representación de su hija menor Camila Soledad Gomez, una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) y el Instituto de la Vivienda, por hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional; en particular, el derecho a la vida, salud, vivienda, a un nivel de vida adecuado y, en definitiva a la dignidad inherente a todo ser humano. Con tales fundamentos, solicitó una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 1, expte. A 323/2013, al que se corresponderán las citas que siguen, salvo indicación de lo contrario).

En su presentación, la actora relató que es una mujer de 49 años,


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

que vive con su hija menor de edad (al momento de iniciar la acción), que trabaja como vendedora ambulante, con problemas de salud y reside en una habitación de hotel (conf. fs. 2 y vta.).

Sobre su situación habitacional indicó que, en el año 2008, realizó las gestiones pertinentes para ser incluida en el programa de Atención para Familias en Situación de Calle. Explicó que recibió diez cuotas con las que pudo abonar el alquiler de un hotel.

Expuso que, no volvió a necesitar asistencia hasta octubre de 2012 dado que había acumulado una deuda de \$8000 de alquiler y fue intimada a desalojar el lugar donde habitaba.

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 de la amparista y su hija, arbitrando los medios necesarios a fin de incluirlas en alguno de los programas habitacionales vigentes, que no sea parador ni hogar. 2) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad formulado por la parte actora. 3) Sin costas (art. 14 CCABA).”* (fs. 219/222)

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 como el peticionado.”* (fs. 221 vta., cons. XV.).

Ante dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 231/236).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 2 de septiembre de 2014, admitir el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y en



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

virtud de ello, revocar la resolución apelada, y en consecuencia rechazar la acción de amparo, con costas por su orden (cf. fs. 290/294).

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 grupo familiar está formado por una mujer de 49 años de edad, con una hija mayor de edad, que residen en un hotel sito en la calle E. Finochietto al 800 por el cual abona en concepto de canon locativo, la suma de mil doscientos pesos (\$ 1.200) mensuales. Respecto de su estado de salud, si bien la amparista refirió (v. informes de fs. 34/37 y 142/142 vta., respectivamente) que padecía una serie de afecciones, lo cierto es que no acompaña prueba suficiente con relación a su carácter incapacitante o que aminore sus facultades laborativas (v. certificados médicos de fs. 29/30 y 275/278, respetivamente). En cuanto a su situación laboral y económica, de los informes señalados, surge que se dedicaba a la venta de bijouterie y/o indumentaria en la vía pública, por lo cual obtenía entre cincuenta pesos (\$50) y setenta pesos (\$70) por cada día de trabajo; y que percibía la suma mensual de cuatrocientos noventa pesos (\$490), por resultar beneficiaria del Programa de Ciudadanía Porteña "Con todo derecho" del Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y, de mil doscientos pesos (\$1.200) mensuales del Programa Atención para Familias en Situación de Calle (v. fs. 142 vta.). Por último, en lo referente a su educación, informó que no culminó sus estudios secundarios y, a su vez, añadió que posteriormente realizó un curso de secretariado, otro de cosmetología, manicuría, belleza de pies y masajes. Su hija, refirió que se encontraba escolarizada. 6.1. Efectuado un detallado estudio de la situación de la amparista, y de su hija mayor de edad, cabe concluir en que teniendo en cuenta que de la documental*

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

acompañada no surge que la actora y su hija cuenten con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas –de hecho la amparista manifestó que se desempeñaba a la venta en la vía pública (v. fs. 35 y 142)–, razonablemente se podría pensar que lograrían insertarse en el mercado formal laboral. Es que no fue acreditado en autos con el margen de convicción suficiente que la actora y su hija se encuentren imposibilitadas de obtener recursos por sí mismas.”(fs. 291 y vta.). En este sentido, determinaron que “..., cabe concluir que corresponde hacer lugar al recurso interpuesto por el GCBA y, en consecuencia, revocar la sentencia de grado. De modo que, como corolario de ello, corresponde rechazar la acción de amparo promovida.” (fs. 291 vta.).

Contra esa decisión, la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad que luce agregado a fs. 344/371. 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 seguridad jurídica y la garantía de defensa en juicio, 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 4 de diciembre de 2014, la Cámara declaró inadmisibles 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



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

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. 383/384).

Contra esa resolución, la parte actora interpuso la presente queja (ver fs. 1/12 del expte. 11751/2014). En tales condiciones, se dispuso correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 22, 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 inadmisibile.

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


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

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 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 a la actora en el reparto de asignaciones, pero que ello no resulta suficiente para excluirla del universo de individuos merecedores de una tutela efectiva, máxime cuando de las pruebas se desprendería 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*

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**

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 juicio¹².

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 la actora 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. 290/294, 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 *“En cuanto a su situación laboral y económica, de los informes señalados, surge que se dedicaba a la venta de bijouterie y/o indumentaria en la vía pública, (...); y que percibía la suma mensual de cuatrocientos noventa pesos (\$490), por resultar beneficiaria del Programa de Ciudadanía Porteña “Con todo derecho” del Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y, de mil doscientos pesos (\$1.200) mensuales del Programa Atención Para Familias en Situación de Calle (v. fs. 142 vta.). Por último, en lo referente a su educación, informó que no culminó sus estudios secundarios y, a su vez, añadió que posteriormente realizó un curso de secretariado, otro de cosmetología, manicuría, belleza de pies y masajes. Su hija, refirió que se encontraba escolarizada. 6.1. Efectuado un detallado estudio*


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

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

de la situación de la amparista, y de su hija mayor de edad, cabe concluir en que teniendo en cuenta que de la documental acompañada no surge que la actora y su hija cuenten con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas (...), razonablemente se podría pensar que lograrían insertarse en el mercado formal laboral. Es que no fue acreditado en autos con el margen de convicción suficiente que la actora y su hija se encuentren imposibilitadas de obtener recursos por sí mismas.” (fs. 291 y vta.). En este sentido, determinaron que “..., hacer lugar al recurso interpuesto por el GCBA y, en consecuencia, revocar la sentencia de grado. De modo que, como corolario de ello, corresponde rechazar la acción de amparo promovida.” (fs. 291 vta.).

Por su parte, la Defensa 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.

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. 297/317). 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. 290/294), por lo que de ninguna manera los Magistrados podrían haberlo ponderado, razón suficiente para rechazar el agravio que expusiera la parte en tal sentido.



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

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 "*las 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

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.


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

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.

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.


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



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

DICTAMEN FG N° 131-CAyT/15.

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.

DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL

