



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

Expte. N° 11996/14 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Condori Sánchez Linder, René c/ GCBA 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 el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (cfr. fs. 202, punto 3).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que el Sr. René Condori Sánchez Linder, interpuso por su propio derecho y en representación de sus hijos menores de edad, una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA), por hallarse afectado sus derechos a la vivienda, la salud, la dignidad y a un nivel de vida adecuado, al negársele arbitrariamente la inclusión en alguno de los programas gubernamentales vigentes (cfr. fs. 3 vta./19). Requirió una solución habitacional definitiva y permanente que sea acorde con lo dispuesto en la normativa.

En su presentación indicó que nació el 18/10/73 (tiene en la actualidad 41 años), tiene dos hijos menores de edad y padece síndrome postconcusional y trastornos fóbicos de ansiedad que le provocaron una incapacidad laboral parcial y permanente estimada en un 50%. Denunció domicilio en la localidad de Tigre, Provincia de Buenos Aires.

Por otro lado, narró que en el 2012 fue beneficiario del subsidio habitacional establecido por el decreto N° 690/06 y que, finalizado el mismo, solicitó su renovación, pero se le informó que ello no era posible en razón de haber percibido el monto máximo establecido en la legislación vigente. Asimismo, relató que percibe una pensión por discapacidad, la asignación familiar por hijos menores por las que obtiene un ingreso mensual aproximado de \$1513 y que percibe \$190 en el marco del Programa Tarjeta Ciudadanía Porteña.

En este contexto, manifestó que no cuenta con familiares y/o grupos de amigos que la ayuden y se encuentra en extrema vulnerabilidad social quedando fuera de su alcance la posibilidad de cubrir gastos de manutención por sus propios medios.

La Sra. jueza de primera instancia resolvió hacer lugar a la acción de amparo incoada y, en consecuencia, ordenó al GCBA a, entre otros, *“1) Arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista y su grupo familiar una ubicación habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’...en caso de que dicha solución consista en una prestación económica, la misma deberá satisfacer íntegramente los preceptos señalados en los apartados indicados ut supra...”* (conf. fs. 39). Asimismo, desestimó los planteos referidos a la inconstitucionalidad del art. 5 del decreto 690/06 y modificatorios así como del art. 5 del anexo I de la resolución 1554/08 (cfr. fs. 21/39 vta.).

Ante dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (cfr. fs.



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

110/124).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, en lo que aquí interesa, confirmar la sentencia de grado (cfr. fs. 41/43 vta.).

Para así decidir, los jueces de cámara Mabel Daniele y Esteban Centanaro consideraron que *“se encuentra acreditada de manera adecuada la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentra el grupo familiar actor, al ser una pareja que no ha podido insertarse en el mercado laboral formal, siendo uno de ellos discapacitado y a cargo de dos hijos menores de edad, situación que se ve agravada por el escaso nivel educativo de ambos...”* (cfr. fs. 43).

Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 152/163) en el que señaló que la resolución dictada por la Cámara le producía un perjuicio irreversible. Puntualmente, desarrolló como agravios los siguientes: **a)** gravedad institucional, porque al desconocer el tope del monto del subsidio que establece la normativa aplicable, los magistrados se atribuyen funciones que exceden su competencia constitucional, conculcando la división de poderes. En este sentido, sostuvo que la decisión recurrida **“...ORDENA HACER ALGO QUE LA NORMA NO MANDA...”** (cfr. fs. 154 vta. y 155); **b)** la resolución prescindió de las constancias de la causa; **c)** el fallo importa una interpretación elusiva de la ley; **d)** la resolución en crisis desconoce la doctrina del TSJCABA y de la CSJN; **e)** el decisorio invade la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo; y **f)** imposición de costas.

La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 173/174) por no plantearse en forma adecuada un caso constitucional, ya que *“... las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no*

guardan relación directa e inmediata con lo decidido” de modo que “en el recurso solo se discute el acierto de las conclusiones a que ha arribado el tribunal sobre la base del desarrollo factico y jurídico” (cfr. fs. 173 vta.). También se rechazaron los planteos referidos a la gravedad institucional y a la arbitrariedad de la sentencia.

Contra esa resolución, el GCBA interpuso la presente queja (cfr. fs. 45/57). Así, se ordenó correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 202, punto 3).

III.- EL ROL DEL MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

Previo a efectuar cualquier consideración, conviene recordar el plexo normativo que habilita a este órgano de la constitución local actuar ante estos estrados.

La Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dispuso en el art. 124 que el Ministerio Público tiene autonomía funcional y autarquía dentro del Poder Judicial, estableciendo que se encuentra a cargo de un o una Fiscal General, un Defensor/a General y un/a Asesor/a General.

En esta inteligencia, entre las funciones asignadas estableció, en lo que aquí interesa:

- a) la promoción de la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, conforme los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, y
- b) velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social.

Por otra parte, la ley orgánica del Ministerio Público N°1.903 previó dentro de las competencias del art.17), “1.- Intervenir en todos los asuntos



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

en los que se hallaren involucrados el interés de la sociedad y el orden público. 2.- Promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad...5.- Intervenir en los procesos en que se cuestione la validez constitucional de normas jurídicas de cualquier jerarquía, y en los que se alegare privación de justicia.6.- Velar por la observancia de la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y las leyes nacionales y locales.7.- Defender la jurisdicción y competencia de los tribunales, asegurar la normal prestación de la función judicial y velar por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal...”.

Por su parte, el art. 3 establece que el Ministerio Público ejerce la defensa del interés social de modo imparcial.

De lo expuesto se colige que el Ministerio Público Fiscal, en tanto actúa de manera imparcial, no ejerce la representación de parte en el proceso, en uso de las funciones y atribuciones conferidas le compete primordialmente la estricta defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, la normal prestación del servicio de justicia, la satisfacción del interés social, el resguardo del debido proceso y la observancia de las normas. Dicha tutela, excede el mero interés particular y de sus planteos, siendo por tanto bienes indisponibles para las partes en particular.

Así lo ha sostenido la doctrina que ha señalado que “El Ministerio Público (...) es una parte especial que representa, en el proceso, el interés social abstracto, independiente de la mayoría gobernante. Representa a la sociedad en su totalidad, como elegido defensor del orden jurídico al que la comunidad, en su conjunto, se somete. Por ello, al dictaminar, obliga que el juzgador pondere la interpretación que la ley efectúa (...) no es menos obvio que la ley deberá, a su vez, establecer los casos en que la vista al fiscal, en

todas las instancias, inclusive la de la Corte Suprema, ha de ser obligatoria y no optativa, como a veces se lo considera a raíz del resabio de la errónea idea de concebir al fiscal como un mero asesor del tribunal, en lugar de aceptarlo como lo que es en rigor: el representante en el juicio del interés social, al que el juzgado, por tanto, le debe atender sus planteos. De esa suerte, el justiciable verá que sus reclamos, en los aspectos que hacen al orden público y al derecho federal serán resueltos a través de la conciencia con los argumentos del fiscal, o bien por fundadas razones encaminadas a demostrar lo errado de estos...". (v. Obarrio, Felipe Daniel, en El Ministerio Público: Cuarto Poder del Estado, La Ley, 1995-C, 870, citado por Sabsay, Daniel Alberto, Ob. Cit; ps.390/391).

Asimismo, la CSJN ha hecho hincapié en estas funciones asignadas al Ministerio Público, diferenciándolas de aquellas asignadas a los órganos que tiene por objeto defender a la administración, al indicar que su actuación "...trasciende el exclusivo propósito persecutorio; y que el art. 25 de la ley encomienda a dicho órgano-entre otras funciones- promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad (inc. a), representar y defender el interés público (inc. b), velar por la observancia de la Constitución Nacional y de la República (inc. g) y por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal (inc. h)...." Indicando que le compete "...no solo con la pretensión punitiva que se ejerce en la esfera penal sino también como magistratura de control, penal, a fin de custodiar el orden público y la defensa del orden jurídico en su integridad..." (CSJN, Líneas Aéreas Privadas Argentinas s/ Infracción ley 11.683", Recurso de Hecho, del 31/10/2006, voto en disidencia del Dr. Juan Carlos Maqueda).

Con tal criterio expuesto, en cumplimiento de la manda constitucional y legal citada se ejercerá la respectiva tutela la cual podrá abstraerse de los



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

agravios que pudieran ser planteados por las partes intervinientes en el proceso.

IV.- ADMISIBILIDAD

Cabe señalar que, arribadas las actuaciones al Tribunal Superior de Justicia, el Secretario Judicial, advirtiendo que no se acompañaban las constancias a las que se hacía referencia en la queja, intimó a la recurrente (cfr. fs. 59 vta., punto 4) para que, entre otros, acredite –en el plazo de 5 días– la interposición en término de los recursos de queja e inconstitucionalidad.

Frente a tal requerimiento, el GCBA solicitó una prórroga del plazo (cfr. fs. 60). Posteriormente, se presentó y acompañó las copias requeridas a excepción de la correspondiente cédula de notificación de la sentencia dictada por la Sala II CAyT en fecha 24/02/2015 que desestimó el recurso de inconstitucionalidad intentado (cfr. fs. 202, punto 2).

Es importante advertir que aun conociendo la fecha de la sentencia de la Sala II (24/02/2015, cfr. fs. 173) y la del cargo inserto en la queja anejada (04/03/2015, cfr. fs. 57 vta.); esto no alcanza para establecer si la presentación directa ha sido deducida en plazo.

No obstante ello, para el caso que el Tribunal Superior de Justicia verifique que la queja ha sido interpuesta en plazo, me expediré sobre el resto de los recaudos de procedencia.

En tal sentido, cabe señalar que el recurso fue interpuesto por escrito y se dirige contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

Asimismo, el defecto que le endilga el auto denegatorio recurrido no es tal, en la medida en que el GCBA presenta agravios que conducen a la determinación del derecho constitucional a la vivienda digna, como también sustenta su crítica en que al resolver como lo hizo, el a quo afectó el principio de división de poderes y se apartó de la normativa, los precedentes jurisprudenciales y las constancias de la causa.

Entiendo que en orden a estos agravios y salvada la cuestión de la admisibilidad, la queja debe ser admitida.

V.- EI MARCO NORMATIVO. LA OBLIGACIÓN ESTATAL Y EL ROL JUDICIAL

El abundante plexo normativo que prevé y reglamenta el derecho a la vivienda, ha sido citado por esta Fiscalía General con minuciosidad en múltiples ocasiones al dictaminar en casos vinculados con la temática, en los que también se ha ahondado en relación a cuál es la obligación estatal en la materia, como también a cuál es el rol que corresponde a los jueces (conf. Expte. N° 10626/13 “López Benítez Manuela Cleofe y otros c/ Ministerio de Desarrollo Social s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, del 09/04/14), entre muchos otros, a los que cabe remitirse en honor a la brevedad).

Básicamente, ese conjunto legal se integra por el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales -y las Observaciones Generales N° 3 y 4 del Comité respectivo-, el art. 14 bis de la Constitución Nacional, los arts. 10, 17, 20 y 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, las Leyes n° 1251, 3706, 4036 y 4042 y los decretos 690/06, con sus modificaciones producidas por los Decretos N° 960/08, 167/11 y 239/13.



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

En síntesis, teniendo en consideración dicha normativa, como también lo sostenido tanto por la CSJN¹ y el TSJ² en relación a ella, cabe afirmar que la Ciudad de Buenos Aires –al igual que la Nación y el resto de los estados federales que la integran- tienen una obligación en relación a la satisfacción de éste derecho básico; sin embargo, tampoco debe perderse de vista que la índole de la obligación del Estado local no consiste en satisfacer en forma íntegra e inmediata el derecho a la vivienda de cualquiera que no goce con plenitud del mismo, sino que se refiere a ir adoptando medidas en pos de la plena efectividad del derecho a la vivienda (Observación n° 3 del Comité del PIDESC, que en la versión en inglés, más gráficamente alude a *"to take steps"*). Resulta elemental, en línea con el ideal de igualdad en que esta normativa se apoya, que al Estado quepa ocuparse en primer término de los sectores más necesitados (cfr. en ese sentido la literalidad de art. 31 de la Constitución de la CABA).

Ahora bien, ni nuestra normativa constitucional, ni la convencional han establecido qué medidas han de adoptarse, pues son los Estados los que deben ir decidiendo, de acuerdo a sus circunstancias y posibilidades, el modo de ir progresando en el ideal de la satisfacción plena del derecho a la vivienda.

En ese sentido, puede decirse que la Ciudad contempla actualmente diversas vías de protección del derecho a la vivienda, que ha ido incrementando a lo largo de los años, cumpliendo con la obligación de

¹ Fundamentalmente en el fallo registrado como Q. 64. XLVI, caratulado "Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo", sentencia de fecha 24/4/2012.

² En lo esencial mediante las sentencias dictadas en: "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6153/09, sentencia del 12 de mayo de 2010; "Alba Quintana, Pablo c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", Expte. N° 6754/09, sentencia de fecha 12/5/2010; "K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014; "Veiga Da Costa, Rocio c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10229/13, sentencia del 30 de abril de 2014".

progresividad aludida. Así, a grandes rasgos y sin pretender realizar una descripción exhaustiva del tema, cabe citar los programas creados en rededor del Instituto de la Vivienda de la CABA, conforme la regulación que fundamentalmente han efectuado las leyes 341 y 1251 -entre otras normas-, que se presentan como soluciones de carácter más definitivo. Por otra parte, la Ciudad también cuenta desde hace décadas, con sistemas de subsidios, actualmente contemplados por los decretos 690/06 y sus modificatorias, pensados originariamente para paliar transitoriamente situaciones de emergencia habitacional (vgr. desalojos, situaciones de calle, etc), y cuya finalidad actualmente es la de “mitigar” la misma (conf. art. 3). Cabe destacar, en este sentido, la sanción de la Ley 4036, destinada a la protección de derechos sociales, que ha establecido la implementación de políticas sociales básicamente a través de prestaciones técnicas, materiales y económicas, que se presentan, en consonancia con los aludidos decretos, con carácter paliativo y transitorio (art. 5), como también previendo de manera específica que a los adultos mayores y los discapacitados que se encuentren en condición de vulnerabilidad se les brinde un “alojamiento” (arts. 18 y 25 de la ley 4036), y que a las mujeres que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual se les brinde un “albergue” (art. 20, ídem). Por su parte, la ley 4042 prioriza a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes respecto de todos los programas de vivienda o hábitat en que intervenga el GCBA.

Como puede advertirse, la regulación del derecho a la vivienda resulta congruente con la elemental noción referida a que los recursos son limitados³, y por ello la priorización de los más vulnerables ha de guiar la

³ El decreto 690/06 dispuso en su art. 6 que “*el otorgamiento del subsidio creado por el presente decreto estará sujeto a la disponibilidad de recursos del ejercicio presupuestario que corresponda*” y, por ello mismo, el artículo 7 dispone que la “*Autoridad de Aplicación deberá fijar por vía reglamentaria la escala de montos a otorgar a los grupos beneficiarios, de acuerdo con la composición de los grupos familiares y al índice de vulnerabilidad que establezca*”. En esa misma clave, la reciente ley 4036 también estableció que “*El acceso a las prestaciones económicas de las políticas sociales será establecido por la autoridad de aplicación contemplando*



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

distribución de esos recursos (conforme prevé el art. 31 de la CCABA).

Desde esta visión, cabe tener en cuenta que nuestra jurisprudencia más reciente, ha considerado que la cobertura absoluta del derecho en cuestión, inclusive a través de la provisión de una vivienda, resulta innegable en casos realmente extremos⁴; pero por contrapartida, también ha considerado que en casos que no tengan esa intensidad, la asistencia pública puede adoptar otras formas también menos amplias de cobertura, ya sea brindando alojamiento o albergue, o inclusive limitándose a brindar una ayuda temporal y parcial a quien se encuentra en situación de vulnerabilidad, lo cual importa cumplir con la obligación que el Estado posee⁵.

Es de suma importancia comprender, en relación a la aludida actuación positiva a la que está obligado el Estado, que la literatura jurídica ha sostenido en relación a éste la noción de *subsidiariedad* (principio de subsidiariedad), entendiendo que la intervención estatal resulta exigible *“cuando la persona se encuentra en unas circunstancias personales o fácticas que afectan su vida autónoma y digna de manera no previsible ni soportable ... El hecho de que el Estado sólo sea un obligado secundario responde a la primacía del ser humano sobre la estructura social y a la primacía de la sociedad civil frente al Estado. Ni la una ni el otro deben pretender sustituir a la persona en el esfuerzo por desarrollarse autónomamente. En especial, el Estado sólo debe intervenir cuando la capacidad de actuar por parte del individuo se agota o se torna inadecuada*

los ingresos por hogar, de acuerdo a las circunstancias socioeconómicas, de emergencia y/o en función de la demanda efectiva” (Artículo 8°).

⁴ CSJN, a partir del caso antes citado.

⁵ Conf. TSJ, fallo “Alba Quintana” antes citado, respecto del que es útil destacar que la CSJN rechazó la queja interpuesta contra la denegación del recurso extraordinario, no sólo citando el art. 280 del CPCC, sino también indicando que las cuestiones suscitadas en esas actuaciones no guardaban sustancial analogía con las examinadas por la Corte en la causa “Q. C., S” ya referida.

*ante una situación concreta*⁶.

Teniendo en consideración lo dicho, como también la variada praxis jurisdiccional que se evidencia en la materia, es útil recordar que los jueces son garantes de la ley en los casos sometidos a su decisión, pero también están atados a ella. No son representantes de la voluntad popular y, por ello, no les corresponde adoptar decisiones de carácter político, reservadas a otros poderes del Estado. Por ello, cuando se demanda a la Ciudad por violar en un caso individual el derecho a la vivienda y no brindar la cobertura reclamada (normalmente por no incluirse al actor en algún programa o subsidio, o por habérselo incluido con limitaciones temporales o cuantitativas), no corresponde que los jueces reemplacen en sus funciones a los otros poderes, sino que les incumbe sencillamente determinar si la asistencia pública debe disponerse conforme lo establece la normativa que regula la materia; en particular, cuando esa cobertura ha sido denegada por la Administración, sólo corresponde analizar si tal negativa se ha efectuado de conformidad con lo que las disposiciones legales establecen, o ello ha ocurrido en virtud de un apartamiento de ellas, ejerciendo incluso en este aspecto el control de constitucionalidad que les compete, y caso afirmativo, ordenar a las autoridades respectivas el cumplimiento de la obligación legal correspondiente, procurando no incurrir en un indebido reemplazo de las mismas.

VI.- EL CASO. EL CONTROL JURISDICCIONAL REALIZADO

En el caso en análisis, tal como expuse precedentemente, la Sala interviniente consideró acreditada, de manera adecuada, la situación de

⁶ Conf. Arango, Rodolfo, en “El concepto de los derechos sociales fundamentales”, pág. 156-157,



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

vulnerabilidad social en la que se hallaba el grupo familiar actor, basando sus consideraciones en la situación de hecho del amparista y de la prueba aportada en autos.

En virtud de ello, confirmó la decisión de grado que había dispuesto “1) *Arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista y su grupo familiar una ubicación habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’...en caso de que dicha solución consista en una prestación económica, la misma deberá satisfacer íntegramente los preceptos señalados en los apartados indicados ut supra...*” (conf. fs. 39).

Ahora bien, tal como han sido expuestas las argumentaciones en la sentencia de Cámara, entiende este Ministerio Público que habilita su revisión constitucional, por aplicación de la actual jurisprudencia del excelentísimo Tribunal y por contradecir la normativa vigente.

A continuación reseño el contenido de dichos puntos:

a) La actual Jurisprudencia del TSJ respecto del modo de cumplimiento

Sentado lo expuesto, cabe señalar que la referida ley 4036 establece, conforme el mandato constitucional local previsto en el art. 31, los alcances que debe asignarse a la situación de vulnerabilidad social, al tiempo que del análisis sistémico del ordenamiento jurídico en la materia, se deducen el esquema de prioridades que deben considerarse en relación al derecho a la vivienda, tal como fue expuesto.

Edit. Legis. Colombia 2005 (primera edición en español).

En concreto, en el caso de autos el actor manifestó que son un grupo familiar de dos personas adultas, una de las cuales es discapacitada, y dos menores de edad; no pudiendo encontrar un trabajo estable, por lo que se encuentran en una situación de máxima vulnerabilidad.

Así las cosas, se advierte que dichas características no fueron ponderadas por la Cámara al resolver, en el sentido que no se ha tenido en cuenta si, en razón de las circunstancias fácticas relatadas, correspondía o no asignar a los amparistas un “alojamiento” en los términos del art. 18 de la Ley N° 4036, que prescribe dicha obligación cuando se trate de personas en situación de vulnerabilidad social que sufran discapacidad.

Ello, también considerando que en los grupos familiares integrados por niños/as y adolescentes, se le debe otorgar prioridad en todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del GCBA (cfr. art 3 Ley 4042). De esta forma, la mencionada prioridad dispuesta por la ley, no significa sin más la incorporación de los niños al programa de subsidios, sino que por el contrario precisa de una decisión técnica que evalúe en el caso la política pública más acorde para resguardar sus derechos en el caso concreto. Es decir, que corresponderá entonces al Poder Ejecutivo determinar el modo en que cumplimenta dicha obligación.

Asimismo, debo destacar que al resolver en el sentido expuesto los Camaristas no sólo se apartaron de la solución prevista por la manda legal sino que, pese a señalar la innovación legislativa introducida por la Ley N° 4036 y reseñar las circunstancias en que se encontraban los actores al momento de dictar sentencia, omitieron también exponer las razones que en el caso habilitarían concluir del modo en que lo hicieron.

Ahora bien, aun cuando la situación de los actores amerite, en los términos de la mencionada Ley, la provisión de un alojamiento, corresponderá al Poder Ejecutivo determinar el modo en que garantizará



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

dicha obligación.

En este sentido, se ha sostenido que *“...es importante destacar que la propia normativa local que rige esta materia pone en cabeza de la administración el deber de articular la intervención de los distintos programas públicos que correspondan actuar para que la actora y su hijo puedan superar su especial grado de vulnerabilidad...”* (CSJN, Q.C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo, sentencia del 24 de abril de 2012, ya referenciado).

Se advierte que la resolución, en los términos en que fue admitido el amparo, contiene una incorrecta interpretación del art. 31 de la CCABA y, asimismo, provoca una intromisión indebida en las facultades propias del Poder Ejecutivo, toda vez que tal como sostuvo ese Excmo. Tribunal en el precedente “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA), Expte. n° 9205/12, es a dicho órgano estatal al que le compete determinar el modo por el cual resguardará el derecho afectado, de así proceder:

“En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que se pronuncie al respecto....” (K.M.P c/ GCBA, ya citado, considerando 16).

b) El principio de legalidad

Sin perjuicio de todo cuanto se viene exponiendo, también se advierte que la decisión, tal como fue confirmada por las camaristas, en la medida en que podría obligar al Gobierno a que cubra *in totum y sine die* la necesidad de vivienda de los amparistas (conf. punto V.1 de la sentencia de grado

confirmad por la Cámara), no puede ser vista como un control judicial, sino directamente como una afectación al principio de legalidad, a estar a los términos del Decreto N° 690/06 y sus modificatorios.

En efecto, cabe recordar que la obligación del Gobierno debe ser interpretada como una obligación de hacer, de brindar asistencia, más no necesariamente, de propiciar una cobertura absoluta del derecho a la vivienda.

Al respecto, el Superior Tribunal se ha expedido en forma reiterada respecto de la constitucionalidad de la asignación temporal de subsidios, como política pública que integra el art. 31 CCABA, sin ser contraria dicha decisión a la disposición constitucional.

En esa lógica, es que se ha sostenido que *“...no resulta inconstitucional el otorgamiento de subsidios temporarios para hacer frente a la manda del art. 31 CCABA. Tampoco que su monto no sea suficiente, por sí sólo, para solventar el costo de una vivienda digna (...) Tampoco es inconstitucional, per se, un subsidio cuando es otorgado por periodo acotado...”* (conf. cit. Alba Quintana, Pablo c/ GCBA y otros s/ Amparo (art 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido, c° 12 y 13° del voto en mayoría del Dr. Lozano).

Finalmente, advierto que los camaristas indicaron, respecto al domicilio del actor, que éste *“...debe verificarse en la primera oportunidad en la que se solicita el beneficio...ya sea que dicha ocasión tenga lugar en sede administrativa o, eventualmente, judicial...”* y “estimaron” que a la fecha en la que solicitó el beneficio el actor tenía domicilio en la ciudad (conf. puntos 7.1 y 7.2 de la sentencia de Cámara).

En ese sentido, he de señalar que la Ley N° 4036 establece, en su art. 1, que *“La presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos*



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

Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires”, es decir, la protección de la norma se otorga a los “ciudadanos”. A su vez, el artículo 3 dispone “Los extranjeros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por la legislación nacional y la local y con las determinadas por la presente Ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”.

A la hora de interpretar dicha norma, V.E ha indicado que la idea de ciudadanía se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer derechos políticos, para lo cual es necesario estar empadronado en este distrito. Asimismo, indicó que los extranjeros *deben cumplir con los requisitos para estar empadronados*⁷.

Ahora bien, teniendo en cuenta que el actor, al momento de interponer la presente acción, ha denunciado que es oriundo de Bolivia y ha denunciado su domicilio en la localidad de Tigre, Provincia de Buenos Aires (conf. fs. 3 vta. y 4 vta.), no advierto que el a quo haya efectuado el análisis que la norma exige, pues se ha limitado a “estimar” que, a la fecha de concesión del beneficio, el actor tenía domicilio en esta ciudad, no a verificar las condiciones mencionadas, máxime cuando ello fue materia de agravio en la apelación del GCBA (conf. fs. 111 vta.) y mantenido en el recurso de inconstitucionalidad (conf. fs. 155).

⁷ Expte. n° 10229/13 “Veiga Da Costa, Rocío c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, sentencia de fecha 30 de abril de 2014, voto de los jueces Conde y Lozano.

VII.- COLOFÓN

Por lo expuesto precedentemente, opino que correspondería que el Tribunal Superior de Justicia: **1)** Haga lugar a la queja del GCBA y al recurso de inconstitucionalidad intentado y, **2)** Revoque la sentencia recurrida y reenvíe las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

Fiscalía General, 21 de mayo de 2015.

DICTAMEN FG N° 271-CAyT/15



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

Seguidamente se remitieron los autos al TSJ. Conste.



DIEGO F. PAUL
SECRETARIO
FISCALÍA GENERAL