



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

Expte. Nº 12086/15 “Formento, Silvia Mónica s/ **queja por recurso de inconstitucionalidad denegado** en: Formento, Silvia Mónica 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 actora Silvia Mónica Formento (cfr. fs. 21, punto 2 de la queja).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés cabe señalar que la Sra. Silvia Mónica Formento, por su propio derecho, interpuso una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA), para que, a través de la repartición o dependencia descentralizada, se resguardaran de sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad inherente a todo ser humano. En concreto, solicitó “*se ordene a la demandada [le] provea solución habitacional definitiva que garantice condiciones dignas, seguras y adecuadas de habitabilidad en los términos de los arts. 31 de la CCABA, 14 bis de la Constitución Nacional y 11 del P.I.D.E.S.C. y las interpretaciones que emanan de las Observaciones Generales 3 y 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales*” (conf. fs. 1 del expte. ppal. Nº A56215-2013-0, a los que se referirán las citas

que siguen, salvo mención en contrario).

Asimismo, requirió que en el caso de que se le otorgara una vivienda en propiedad bajo la modalidad crediticia, en la sentencia se proveyera que el crédito a otorgarse fuera suficiente para adquirirla en las condiciones antes descriptas o, en su defecto, que cubriese el costo total de un terreno, el material y la mano de obra para la construcción de una vivienda nueva. Además, pidió el establecimiento de cuotas especiales que se adecuaran en cuanto a los montos, a la situación de vulnerabilidad en la que se encontrara (cfr. fs. 2). Por último, planteó la inconstitucionalidad del art. 5° del Decreto N° 690/06, art. 3° del Decreto N° 960/08 y art. 2° del Decreto N° 167/11.

En su presentación la actora relató que era una mujer sola, de 56 años de edad, con graves dificultades para acceder a un empleo formal, sin una red de contención social estable y sin recibir ningún tipo de beneficio o auxilio estatal.

En cuanto a su situación personal, señaló que nació en el año 1960 en esta Ciudad de Buenos Aires y que a sus 19 años tuvo un hijo, con el que convivía en la casa de sus padres, hasta que su padre formó nueva pareja y se tuvo que mudar a un departamento más pequeño. Luego de ello, la actora formó pareja con otro hombre y se volvió a mudar, y su hijo se fue a vivir a otra parte.

En el año 2002, el negocio dejó de ser rentable y no pudo continuar manteniendo su departamento y el local, motivo por el cual se vio obligada a mudarse a este último.



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

En el año 2005, el dueño del local que alquilaba le informó que ya no podría facilitárselo, lo que la llevó a alquilar la habitación de un hotel. Para ese entonces, ya se encontraba separada de su pareja.

Indicó que empezó a trabajar cuidando chicos, con lo que lograba cubrir los gastos de habitación y alimentación, pero en algunas ocasiones, contrajo deudas con el hotel. Sin perjuicio de ello, mencionó que la dueña del mismo no la desalojó y los cartoneros con los que siempre trabajaba la ayudaban. Pero, ante la muerte de dicha señora, los hijos se hicieron cargo del hotel y la intimaron de pago por la deuda contraída y le aumentaron el monto del alquiler, lo cual le resultó imposible afrontar y tuvo que desalojar la habitación. A raíz de ello, el hijo de una amiga se apiadó de su situación y le ofreció alojamiento por un tiempo. Transcurrido el mismo, debió retirarse de ese lugar por no tener espacio y señaló que en la actualidad se encontraba alojada en el parador "Azucena Villaflor".

Señaló que en octubre de 2011 solicitó el subsidio habitacional, el que cobró hasta agosto de 2012. Además, percibía el Ticket Social por \$ 250 y que consiguió un nuevo trabajo temporario, dos días a la semana limpiando casas, por lo cual percibía \$ 800 mensuales.

Aclaró que se encontraba inscrita en la bolsa de trabajo del CGP N° 13, sin haber recibido ninguna noticia. Mencionó que tenía estudios primarios y secundarios completos y que le gustaría realizar algún curso de capacitación en manualidades o pastelería.

Finalmente, en cuanto a su estado de salud, refirió que era diabética, hipertensa, con colesterol y triglicéridos altos, problemas de úlcera y colon

irritable, y que tomaba variada medicación que le otorgaba gratuitamente el CESAC N° 22, dependiente del Hospital Durand.

El Juez de Primera Instancia resolvió, con fecha 11 de marzo de 2014, hacer lugar a la acción de amparo impetrada y, en consecuencia, ordenó al GCBA que *“...garantice a la Sra. Silvia Mónica Formento el acceso a una vivienda adecuada. En caso de optarse por mantenerlos en el programa regulado por el decreto n° 690/06 (modificado por los decretos 960/08, 167/11 y 239/13) la suma a otorgarse deberá cubrir sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado. Ello, hasta tanto las partes demuestren que las circunstancias de emergencia habitacional en la que se encuentra la actora han desaparecido. II) Asimismo, deberá orientar a la aquí actora en la búsqueda de una solución habitacional definitiva, para lo cual el IVC deberá coadyuvar al GCBA. III) Desestima[r] los planteos de inconstitucionalidad ... IV) Impon[er] las costas a la demandada ...”* (cfr. fs. 171/179 vta.).

Contra dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (conf. fs. 188/103) y, con fecha 26 de agosto de 2014, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió -por mayoría- hacer lugar a dicho recurso, revocar la sentencia de grado y rechazar la acción de amparo, salvo el agravio referido a las costas, toda vez que las impuso por su orden (cfr. fs. 248/251 vta.). Para así decidir, sus integrantes entendieron que *“de las constancias de autos surge que la actora es una mujer de 53 años, cuyo estado de salud, según los términos de su presentación y de las constancias médicas obrantes en la causa, en principio, no le impediría procurarse su propia subsistencia. Así, del informe social ... obrante a fs. 150/152 vta., la actora manifestó que se*



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

desempeñaba como cuidadora de un niño en una casa familiar, tres veces por semana, por lo cual recibía una suma mensual de mil setecientos pesos (\$ 1.700). A su vez, refirió que completó sus estudios secundarios ... Por último, informó que al resultar titular del Programa de Ciudadanía Porteña 'Con Todo Derecho' del Ministerio de Desarrollo Social del [GCBA] recibiría la suma mensual de trescientos veinte pesos (\$ 320)" . Como conclusión señalaron que no se advertía que la actora contara con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas e insertarse en el mercado formal de trabajo, por lo que no se encontraría imposibilitada de obtener recursos por sí misma (cfr. fs. 249).

Contra esa decisión, la Sra. Formento planteó recurso de revocatoria y subsidiariamente interpuso recurso de inconstitucionalidad, alegando la violación a sus derechos constitucionales a la vivienda, a la salud, a la igualdad y a una tutela judicial efectiva. Como agravios planteó los siguientes: **a)** inversión del *onus probandi*, citando precedentes de la Cámara al respecto; **b)** la Alzada exigió el cumplimiento de requisitos no contemplados por la ley; **c)** arbitrariedad en la omisión de considerar la prueba existente en autos; **d)** violación al debido proceso; **e)** la sentencia en crisis desconoció y cercenó su derecho a la vivienda, conforme los estándares de derecho internacional (cfr. fs. 261/282).

En primer lugar, la Cámara rechazó el recurso de revocatoria (cfr. fs. 309/vta.) y, con fecha 17 de marzo de 2015, declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad por no plantearse en forma adecuada un caso constitucional (cfr. fs. 321/322). Sostuvo que las cuestiones que habían sido tratadas en la decisión que se recurría se habían circunscripto a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional,

y que los derechos y garantías constitucionales invocados por el recurrente no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido. También rechazaron el planteo de arbitrariedad al estimar que el decisorio se hallaba fundado, y que los planteos efectuados en este punto constituían meras discrepancias.

Contra esa resolución, la defensa interpuso recurso directo ante el TSJ (cfr. fs. 1/11 vta. de la queja). Así, el Secretario Judicial de Asuntos Contencioso-Administrativo y Tributario dispuso correr vista a esta Fiscalía General, en los términos indicados en el Punto I del presente, titulado "Objeto" (cfr. fs. 21, punto 2 de la queja).

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 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



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

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.- ANÁLISIS DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

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

De la misma forma, no ha demostrado que la sentencia de cámara haya incurrido en una absoluta carencia de fundamentación, apartamiento indudable de la solución prevista para el caso o deficiencias lógicas del razonamiento, que permitan descartarla como pronunciamiento judicial válido. La CSJN enfatizó en este sentido que la doctrina de la arbitrariedad, dado su carácter excepcional, exige de quien la invoca la demostración

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

rigurosa e inequívoca del vicio que atribuye al fallo recurrido (Fallos 303:387) y, en el presente, el recurrente no ha logrado demostrar la ausencia de logicidad en la sentencia y, por tanto, que sea arbitraria.

En efecto, la parte plantea en su recurso de inconstitucionalidad, bajo diversos ropajes (tutela judicial efectiva, principio de legalidad, principio de congruencia, debido proceso, arbitrariedad, etcétera) la afectación a determinadas garantías constitucionales. Para argumentar de ese modo señaló que la Cámara consideró que no se verificaba en el caso de autos una situación de vulnerabilidad tal como para priorizar a la actora en el reparto de asignaciones; sin embargo, la defensa entendió, que ello no resultaba suficiente para excluir a la amparista del universo de individuos merecedores de dicha tutela, máxime cuando de las pruebas se desprendía que la misma 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 puesto en crisis, encuentra sustento en la situación fáctica que surge de las constancias de autos, de las que se desprende que la actora no tenía

² CSJN Fallos 329:2206, dictamen del Procurador General al que adhirió la CSJN.



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

problemas graves de salud, por lo que podía desarrollar actividades laborales y no presentaba impedimentos que le permitieran superar su situación de vulnerabilidad social, así como tampoco tenía hijos menores a su cargo.

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

En efecto, de la lectura de la decisión obrante a fs. 248/251 vta. 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, luego de relatar la situación de hecho concluyeron que *“...toda vez que en la documental acompañada no surge que la actora cuente con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas –de hecho manifestó que se desempeñaba como cuidadora de un niño, en una casa de familia (v. fs. 151 vta.)- para insertarse en el mercado formal laboral. Es que no fue acreditado en autos con el margen de convicción suficiente que la actora se encuentre imposibilitada de obtener recursos por sí misma”* (cfr. fs. 249).

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 que la acota se encontrase en edad laboral y sin problemas graves de salud, 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 encuadrarla 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 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”, esto es, no tener problemas severos de salud, que no exige la ley para acreditar el estado de



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

“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.

V.- PETITORIO


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

Fiscalía General, 10 de agosto de 2015.

**DICTAMEN FG N° -CAyT/15
408**


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

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/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)”, de fecha 9/5/2014.

