



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

Expte. Nº 12113/15 "Mendoza Galeano, Librada s/ **queja por recurso de inconstitucionalidad denegado** en: Mendoza Galeano, Librada 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 Librada Mendoza Galeano (cfr. fs. 19, punto 3).

II.- ANTECEDENTES

Las Sras. Librada Mendoza Galeano y Marcia Carolina Galeano, ambas por derecho propio y, la primera, en representación de sus dos hijos menores Richard Marcial Mendoza Galeano y Gustavo Adolfo Galeano Mendoza, y la segunda en representación de su hijo menor de edad Romeo Valentín Barrios Galeano, interpusieron una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA), para que a través de la Unidad de Gestión e Intervención Social, el Instituto de la Vivienda, Ministerio de Desarrollo Social, Ministerio de Desarrollo Económico, Secretaría de Hábitat e Inclusión Social del GCBA y/o cualquier otra repartición o dependencia centralizada, descentralizada o autárquica de la administración pública de la ciudad, procediera a dar inicio -en el término de 10 días- a las obras necesarias para refaccionar íntegramente la vivienda

que ellos habitaban, en resguardo de sus derechos a la vivienda, al hábitat saludable y a la dignidad inherente a todo ser humano (cfr. fs. 1/33 vta. del expte. ppal. N° A1837-2014/0, al que me referiré en las siguientes citas, salvo aclaración en contrario).

En su presentación las actoras relataron que se encontraban en situación de emergencia habitacional y no contaban con recursos monetarios suficientes para adquirir los materiales necesarios a fin de realizar las refacciones de su vivienda. Agregaron que se encontraban fuera del mercado laboral formal, lo cual resultaba un obstáculo para soportar de manera independiente los costos de las refacciones de su vivienda y cubrir las necesidades básicas de subsistencia.

En lo que respecta a la Sra. Librada Mendoza Galeano, señalaron que nació en el año 1967 en la República del Paraguay, donde completó sus estudios primarios. Indicó que formó pareja con el Sr. Galeano Marcial y en el año 1990 se trasladaron a la República Argentina en búsqueda de mejores oportunidades laborales. Aquí, ella se desempeñó como empleada doméstica, bajo la modalidad por hora, mientras que su pareja trabajaba como ayudante de albañil y tareas afines. Fruto de su relación, nacieron sus tres hijos: Marcia, Gustavo y Richard Galeano Mendoza. Mencionó que con el tiempo decidió desvincularse del padre de sus hijos, debido al maltrato que padecía de su parte, producto de su conducta propensa al consumo desmedido de sustancias psicoactivas.

En cuanto a la Sra. Marcia Galeano Mendoza, refirieron que nació en el año 1995 y a sus 16 años de edad tuvo un hijo -Romeo Valentín Barrios Galeano-, con cuyo padre no prosiguió la relación ni mantuvo ningún



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

contacto con él, como tampoco recibía colaboración de su parte para la satisfacción de las necesidades del niño.

Respecto a la situación habitacional, las actoras indicaron que se cimentaron en el domicilio ubicado en la manzana 5, casa N° 96 –Riestra y Laguna-, del barrio Fátima de Villa Soldati. Señalaron que la vivienda presentaba condiciones precarias y reducidas para el número de integrantes de su grupo familiar, y que el lugar resultaba inhóspito para la crianza y desarrollo de los niños, remarcando que tales condiciones deterioraban notablemente el estado de salud, tanto físico como emocional.

Luego de varios informes realizados en el expte. principal, la Defensoría Oficial libró oficios a las dependencias correspondientes del GCBA, solicitando su urgente intervención y respuesta a la situación de emergencia habitacional, los cuales no obtuvieron respuesta.

Por otra parte, en lo que implica la situación sanitaria, aclararon que el menor Richard solía sufrir de recurrentes broncoespasmos, atento el estado de humedad de la vivienda que habitaban. El resto del grupo familiar gozaba de buena salud y, ante cualquier eventualidad, concurrían al Centro de Salud y Atención Comunitaria N° 24 del barrio Ramón Castillo de Villa Soldati.

En cuanto a los estudios, indicaron que Gustavo cursaba el 1° año del colegio técnico secundario “Fátima”, mientras que Richard se encontraba escolarizado en la Escuela D.E. N° 19, donde había pasado a 5° grado de la escuela primaria. Por su parte, Marcia abandonó sus estudios secundarios en 3° año al quedar embarazada.

Respecto a la situación económica y ocupacional, mencionaron que ambas actoras recibían el beneficio de Asignación Universal por Hijo, por el que percibían la suma de \$ 740 y \$ 368 respectivamente, que destinaban para la adquisición de productos de primera necesidad. Por su parte, la Sra. Librada mensualmente realizaba un gran esfuerzo para pagar monotributo, con la idea de que en algún momento se le presentara alguna posibilidad de trabajo. Además, sus ingresos también estaban compuestos por los trabajos que la Sra. Librada realizaba como vendedora de “chipa” en la vía pública, por lo cual obtenía entre \$ 150 y \$ 170 por día. Aclararon que debido a la corta edad del hijo de Marcia, se tornaba muy difícil conseguir trabajo formal. Asimismo, indicaron que para alimentarse concurrían al comedor comunitario “Los Vecinitos”.

Como conclusión, señalaron que su escasa economía les privaba el acceso a los materiales necesarios para reacondicionar adecuadamente todos los aspectos deficitarios de su vida. A su vez señalaron que, según el informe pericial agregado, se encontraba el presupuesto acorde a las refacciones para mejorar su problemática habitacional, cuyo monto oscilaba en \$ 228.000 (es decir, \$ 3800 por m² x 60 m²).

Contestada que fuera la demanda por parte del GCBA (cfr. fs.159/167), el Juez de Primera Instancia resolvió, con fecha 17 de junio de 2014: *“rechaza[r] la acción de amparo interpuesta, sin costas (art. 14 CCABA)”* (cfr. fs. 219/223 vta.). Para así decidir, el magistrado señaló que la parte actora en la demanda invocó una serie de preceptos constitucionales y normativa referida a políticas sociales (tales como las leyes N° 4036, 341 y 4042), así como jurisprudencia relativa al derecho a la vivienda en el ámbito local. Sin embargo, remarcó que *“del encuadre jurídico del escrito no surge*



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

norma alguna que establezca puntualmente y en forma concreta e inequívoca la obligación del Estado local de satisfacer el objeto que en este juicio se persigue”. Por otro lado, indicó que “sin dejar de considerar la situación de déficit general de viviendas y el estado socioeconómico de la amparista, el Estado no puede consolidar reparando la vivienda una situación marginal a la ley, asumiendo el rol de constructor en terreno ajeno (...) La inexistencia de basamento normativo para la prestación reclamada priva del requisito de admisibilidad de ilegitimidad manifiesta a la presente acción de amparo” (cfr. fs. 221).

Por otro lado, en palabras del fiscal preopinante, el juez señaló que *‘como se ha destacado al rechazar la medida cautelar requerida por las actoras, se pretende que el GCBA refaccione -o solvante los gastos para hacerlo- un inmueble que estaría ocupado sin dominio legal y ese deber jurídico que requiere de la demanda no surgiría expresamente de ninguna norma, razón que obstaría al dictado de una sentencia de condena’ (cfr. fs. 221 vta.).*

Contra dicha decisión, la parte actora interpuso recurso de apelación (cfr. fs. 237/247) y, por su parte, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 9 de octubre de 2014, confirmar la decisión de grado y, en consecuencia, rechazar el recurso de apelación deducido (cfr. fs. 265/268). En ese sentido, sus integrantes entendieron que *“tal como lo resolvió en su momento el Sr. Juez de grado, la pretensión de los actores carece de base normativa, en la medida en que no se identifica ninguna disposición jurídica que, en términos concretos, imponga al Estado la obligación jurídica de proceder a reparar la vivienda que habitan los actores (...) [L]a acción de amparo resulta improcedente,*

pues no se logró identificar ninguna omisión antijurídica que, en forma manifiesta, se pueda imputar a la demandada” (cfr. fs. 265 vta./266).

Asimismo, remarcaron que en su recurso las actoras aludieron a que se encontraba involucrado su derecho a la salud, al margen de que al presente no existen elementos de juicio que acrediten ese extremo, *“la lesión a ese derecho (...), los actores lo vinculan con las condiciones de la vivienda en la que habitan. Sin embargo, el derecho a la salud no puede ser articulado para hacer valer, elípticamente, el reconocimiento de otro derecho, esto es, a la vivienda, con relación al cual no se ha acreditado, por el modo y alcances con los que fue planteada la pretensión, alguna omisión antijurídica en el proceder de la demandada” (cfr. fs. 266).*

Contra esa decisión, la actora Librada Mendoza Galeano interpuso recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 280/306). Consideró que la Cámara, al resolver como lo hizo lesionaba su derecho al debido proceso, a la tutela judicial efectiva, el principio de no regresividad, congruencia, legalidad, debido proceso, principio de legalidad, razonabilidad y supremacía constitucional. Puntualmente, como agravios desarrolló los siguientes: **a)** arbitrariedad de la sentencia; **b)** clara omisión de la autoridad administrativa en cumplimiento de sus obligaciones; **c)** violación del derecho a la tutela judicial efectiva.

Con fecha 19 de marzo de 2015, la Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, por no plantearse en forma adecuada un caso constitucional. 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



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

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 (cfr. fs. 317/vta.).

Contra esa resolución, la defensa interpuso recurso directo ante el TSJ (cfr. fs. 1/13 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. 19, punto 3 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, se dirige contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa y efectúa una crítica suficiente del auto denegatorio (cfr. art. 33 de la Ley N° 402 y 23 de la Ley N° 2145).

Sin embargo, del análisis del recurso de inconstitucionalidad incoado se advierte que, si bien la recurrente menciona derechos y principios 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.

En efecto, la parte plantea en su recurso de inconstitucionalidad, bajo diversos ropajes (tutela judicial efectiva, principio de legalidad, debido proceso, arbitrariedad, etcétera) la afectación a determinadas garantías constitucionales. Para argumentar de ese modo, señaló que la Cámara de la manera en que había resuelto, los había colocado en un concreto estado de indefensión y les había negado el derecho a una tutela judicial efectiva, al haber confirmado la decisión de primera instancia que rechazó la acción de amparo. En ese sentido, la parte actora agregó que la lesión inminente de sus derechos a la salud y a la vida, se configuraba mediante la omisión del GCBA de llevar a cabo las acciones tendientes a reformar/reconstruir la vivienda donde residían (cfr. fs. 302 vta./303 del expte. ppal.). 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”*¹.

Por otro lado, corresponde señalar también que, el fallo puesto en crisis, encuentra sustento en la situación fáctica y normativa que surge de las constancias de autos, de las que se desprende que la pretensión de los actores carece de base normativa, en la medida en que no se identificaba ninguna disposición jurídica que impusiera al Estado la obligación jurídica de proceder a reparar la vivienda que habitaban los actores. Asimismo, en

¹ 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**

cuanto al derecho a la salud que la parte accionante considera involucrado, no existen en autos constancias que acrediten tal situación, además de que la lesión a ese derecho lo encuentran vinculado con las condiciones de la vivienda que habitan.

En consecuencia, se advierte que la crítica de la quejosa se reduce a que, mientras a su entender, las actoras consideran que el GCBA debe reparar o refaccionar la casa donde residen, los magistrados que dictaron el fallo entendieron que no se había identificado ninguna omisión antijurídica que, en forma manifiesta, se pudiera imputar a la parte demandada (cfr. fs. 266 del expte. ppal.).

En efecto, de la lectura de la decisión obrante a fs. 265/268 del expte. ppal., se observa que en el voto que compone la mayoría, los camaristas tuvieron en cuenta la situación fáctica y jurídica de la que daba cuenta la propia demanda y las constancias de la causa. Así, luego de relatar la situación de hecho concluyeron que *"...de los preceptos constitucionales invocados no se colige en sí... un nexo directo con el derecho que se alega lesionado –o, más precisamente, con el modo en que pretenden que se efectivice- ... [L]a alusión genérica a tales preceptos [acceder a una vivienda digna, la salud y la situación de un colectivo vulnerable, como son los menores de edad], es insuficiente para imponer al Gobierno una obligación jurídica –la de reparar la vivienda que ocupan los actores- que no se sigue ni de literalidad de las normas que se invocan, así como tampoco de una razonable ponderación de sus alcances"*. Por otra parte, en cuanto al derecho a la salud aludido por las actoras, la Alzada remarcó que tal derecho *"no puede ser articulado para hacer valer, elípticamente, el reconocimiento de otro derecho, esto es, a la vivienda, con relación al cual*

no se ha acreditado, por el modo y alcances con los que fue planteada la pretensión, alguna omisión antijurídica en el proceder de la demandada. Por último, tampoco resulta viable relacionar la 'urbanización' de los barrios de emergencia con esta causa; sin embargo, en autos, es claro que el debate se refiere a una prestación de otra naturaleza, esto es, a que el Estado repare la vivienda en que habitan los actores y no la urbanización del barrio" (cfr. fs. 266).

Por su parte, la actora refirió que el GCBA estaba obligado a llevar a cabo las refacciones/reconstrucción de la casa del grupo familiar, dado que el Estado local había fragmentado sus políticas de vivienda, delegándoles a la Unidad de Gestión e Intervención Social esas importantes tareas. Pero, la Cámara ha entendido que no existía normativa alguna que obligara a la parte demandada a efectuar los trabajos exigidos por la actora.

De esta manera, puede advertirse que la cuestión gira en torno a la interpretación y/o existencia de 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



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

*para excluir la tacha de arbitrariedad invocada*².

Todo cuanto aquí se viene exponiendo también permite rechazar los argumentos de la defensa que sostienen que los fundamentos dados por los jueces en su sentencia eran arbitrarios y no se condecían con las constancias de la causa por haber omitido todo tipo de análisis del tema, violando con ello la garantía de defensa en juicio, debido proceso y el derecho a la salud y una vivienda digna, pues son argumentos que remiten a la cuestión ya analizada.

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 que la prueba producida en la causa y la falta normativa específica vinculada al requerimiento de la parte actora, impedía sostener que el GCBA tuviera alguna obligación jurídica de refaccionar o reparar la vivienda de las accionantes.

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 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

² 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.

recurrente no ha logrado demostrar la ausencia de logicidad en la sentencia y, por tanto, que sea arbitraria.

IV.- PETITORIO

Por lo expuesto precedentemente, opino que correspondería que el Tribunal Superior de Justicia haga lugar al recurso de queja intentado y rechace el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora.

Fiscalía General, 13 de agosto de 2015.

DICTAMEN FG N° -CAyT/15

492



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