



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

**Expte. N° 12326/15** "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en M.E.N. c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)".

**TRIBUNAL SUPERIOR:**

**I.- OBJETO**

Llegan las presentes actuaciones a esta Fiscalía General a fin de dictaminar respecto de la queja y, en su caso, del recurso de inconstitucionalidad denegado al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA), de conformidad con lo dispuesto a fs. 125.

**II.- ANTECEDENTES**

Entre los antecedentes de interés, cabe señalar que de la Sra. Estela Nancy Martínez, por derecho propio, inició una acción de amparo contra el GCBA –Ministerio de Desarrollo Social y Ministerio de Desarrollo Económico-, por hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, en particular, el derecho a la vivienda y a la salud alimentaria, por negársele arbitrariamente la inclusión en alguno de los programas gubernamentales vigentes, a pesar de encontrarse en situación de pobreza crítica y vulnerabilidad social; y, en general, al derecho al restablecimiento de su dignidad, promoviendo y favoreciendo el ejercicio del derecho al desarrollo humano y la promoción que permita la libre elección del plan de vida (cfr. fs. 90/122 vta.).

En consecuencia, solicitó una solución que le permitiera acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad y, para el

caso que se le brindase un subsidio, indicó que ese debería ser tal que le permitiera abonar en forma íntegra el valor de un lugar de las características antes descritas y de tal modo que si el mismo se abonara en cuotas periódicas, cada una de ellas fuera suficiente para solventar los gastos de alojamiento hasta el cobro de la siguiente. Asimismo, requirió que se le ordenara al Ministerio de Desarrollo Social que se la incorporara al Programa de Ciudadanía Porteña – Con todo Derecho, o cualquier otro programa que lo sustituyera o complementara, para que se le otorgara el monto suficiente para garantizar la adquisición de los alimentos necesarios para satisfacer la dieta prescrita como los elementos indispensables para su higiene personal y limpieza del hogar.

La actora señaló en su presentación que estaba en efectiva situación de calle, alternando el pernocte en casas de conocidos que le permitían que se alojara alguna noche o su aseo personal. Asimismo, indicó que era paciente con retrovirus positivo (HIV) y se encontraba en tratamiento en el Hospital Fernández con 3TCX fosamprenavir ritonavir.

Respecto a su situación laboral, indicó que trabajaba cuidando niños bajo la modalidad “cama adentro/sin retiro” y como modista; después de ello, ingresó a trabajar a la empresa Bagley, donde permaneció 3 años. Con lo que percibía pudo alquilar una habitación de hotel.

Luego de ello, conoció a su ex pareja, con quien tuvo una hija y vivían en la localidad de Villa Celina. Se solventaban con lo que su marido obtenía trabajando de remisero. Después de un tiempo, decidieron terminar la relación y la niña quedó a cargo del padre. La actora perdió contacto con ellos, luego de que su esposo comenzara una nueva relación sentimental.



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

Señaló que en el año 2012 solicitó por primera vez ayuda al GCBA y fue incorporada al Programa Atención para Familias en Situación de Calle, lo cual destinó para cubrir los gastos locativos de la habitación de una casa de familia. Al finalizar el otorgamiento del beneficio, solicitó la renovación del mismo, pero se lo denegaron por haber percibido el monto total.

Finalmente, relató que sus ingresos se componían de una suma de \$ 300 mensuales que recibía a través del programa "Ticket Social", lo cual destinaba para adquirir productos de primera necesidad, y de \$ 800 mensuales que obtenía como consecuencia de su trabajo. Sin embargo, dichos ingresos no le alcanzaban para cubrir su necesidad habitacional.

El Sr. juez de primera instancia resolvió, con fecha 17 de septiembre de 2014: *"1. Hacer lugar a la presente acción de amparo interpuesta. 2. Ordenar al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que garantice a la Sra. Estela Nancy Martínez, el contenido mínimo del derecho a la vivienda digna, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por la Observación General N° 4 del Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. A tal efecto, podrá incluirla en un programa habitacional que le permita atender el valor actual del mercado de una vivienda. O, en forma alternativa, podrá dar cumplimiento a lo ordenado a través de otro medio diferente al subsidio, siempre que no sea un parador u hogar, mientras que cumpla con el estándar establecido en la ya identificada Observación General. 3. La orden impartida en el punto 2 se mantendrá mientras no se modifique la situación de vulnerabilidad social de la actora. 4. Ordenar a la demandada que garantice a la actora el acceso a la canasta de alimentos que la atención de su enfermedad requiere, conforme a la dieta*

*alimentaria acompañada a estos actuados. Alternativamente, podrá dar cumplimiento a lo dispuesto a través [de] su incorporación a un programa que atienda el valor actual de mercado de la dieta prescripta (conf. arts. 5° de la ley 4036), o a través de otro mecanismo que garantice a la actora el acceso en especie a dicha dieta (conf. art. 9° ley 1906)..." (cfr. fs. 55/89).*

Ante dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (cfr. fs. 34/48) y, por su parte, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 26 de febrero de 2015: *"1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA. 2) Disponer, por razones de economía procesal, la adecuación de los puntos 2 y 3 de la sentencia apelada al criterio fijado para este tipo de casos por el TSJCABA y, en consecuencia, ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del GCBA que, en ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios para presentar, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas a la situación de la actora. Disponer, asimismo, que, hasta tanto quede adjudicado el alojamiento o satisfecho el derecho a acceder a uno en las condiciones expresadas en el considerando 9 - circunstancias que deberán ser ponderadas por el a quo-, los efectos de la medida cautelar dictada en autos mantendrá su vigencia. 3) Con costas por su orden (arts. 28 de la ley N° 2145 y 62, segundo párrafo CCAyT)" (cfr. fs. 61/64).*

Para así decidir, los Sres. jueces señalaron que la actora tenía 48 años de edad, sin red de contención familiar, ni vivienda estable. En cuanto a su estado de salud, mencionaron que padecía del retrovirus positivo (HIV), diagnosticado en el año 2001 y que se atendida en el Hospital Fernández.



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

Respecto a su situación laboral y económica, indicaron que resultaría precaria, pues la actora se encontraría desempleada, dado que ella sólo mencionó que ocasionalmente realizaba tareas de costura, por lo que percibía la suma mensual de \$ 800, pero ello resultaba fluctuante e irregular. Asimismo, era beneficiaria del programa "Ticket Social", por el que percibía un monto de \$ 300 mensuales (cfr. fs. 63).

Frente a esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad, considerando que la resolución de la Cámara lesionaba el derecho de defensa en juicio, el de propiedad, la garantía del debido proceso legal adjetivo y el principio de legalidad y el de división de poderes; a la vez que la tildó de arbitraria. Puntualmente, como agravios desarrolló los siguientes: **a)** gravedad institucional; **b)** la resolución prescindió de las constancias de la causa; **c)** el fallo importó una interpretación elusiva de la ley, puesto que no se tuvo en cuenta lo dispuesto en los Decretos N° 690/06, 960/08 y 167/11 y la Ley 3706; **d)** la decisión en crisis invadía la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo (cfr. fs. 23/33 vta.).

La Sala II, con fecha 28 de mayo de 2015, resolvió declarar inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad, por no haber planteado un debido caso constitucional. Asimismo, rechazó las alegadas arbitrariedad y gravedad institucional (cfr. fs. 3/4).

En virtud de ello, el GCBA interpuso recurso de queja ante el TSJ (cfr. fs. 5/18). Así, el Secretario Judicial de Asuntos Contencioso Administrativo y Tributario, luego de intimar al recurrente a acompañar una serie de copias (cfr. fs. 20 vta.), dispuso correr vista a esta Fiscalía General

(cf. fs. 125).

### **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, modificada por la ley 4891, previó dentro de las competencias del art. 17), "1.- Intervenir en todos los asuntos 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



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

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, al interés social en 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 de 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 coincidencia con los argumentos del fiscal, o bien por fundadas razones encaminadas a demostrar lo errado de éstos...” (v. Obarrio, Felipe Daniel, en *El Ministerio Público: Cuarto poder del Estado*, La Ley, 1995-C, 870, citado por Sabsay, Daniel Alberto, ob. cit., pp. 390/391).

Asimismo, la CSJN ha hecho hincapié en éstas funciones asignadas al Ministerio Público, diferenciándolas de aquellas asignadas a los órganos que tienen 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 las leyes de la República (inc. g) y por el efectivo cumplimiento del debido proceso legal (inc. h)...”, indicando que le compete “...no sólo como titular de la pretensión punitiva que se ejerce en la esfera penal, sino también como magistratura de control, 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).





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

Con tal criterio expuesto, en cumplimiento de la manda constitucional y legal citada se ejercerá la respectiva tutela la cual podrá abstraerse de los agravios que pudieran ser planteados por las partes intervinientes en el proceso.

**IV.- 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 perjuicio de ello, cabe remarcar que el recurrente no efectúa una crítica suficiente del auto denegatorio, lo cual se pone de manifiesto a poco que se repare en que las argumentaciones incluidas en la presentación directa, que se dirigen fundamentalmente a cuestionar la sentencia de la Cámara de Apelaciones, por la que se rechazó el recurso de apelación anteriormente deducido por el GCBA, sin efectuar una crítica razonada de las consideraciones en las que la Alzada sustentó su decisión de declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, el recurrente en su presentación directa y bajo el acápite titulado "I.OBJETO" invocó que en ocasión de interponer el recurso de inconstitucionalidad desarrolló argumentos suficientes que determinaban la configuración de un caso constitucional, reiterando su postura de que "*se había puesto en juego la interpretación, aplicación y vigencia de normas contenidas en la Constitución Nacional y la de la Ciudad de Buenos Aires*",

no obstante lo cual la denegatoria “dejó infundadamente de lado que entre los agravios constitucionales se puso en debate la interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda” (cfr. 6/vta.).

Asimismo, se atribuyó a la Cámara de Apelaciones haber omitido el tratamiento de todas las cuestiones planteadas, así como la prescindencia de las circunstancias fácticas y jurídicas del caso, en tanto según su criterio, no existió “hecho, acto u omisión manifiestamente arbitrario e ilegítima (...) dado que la autoridad administrativa cumplió -con relación a la actora- con todo el marco normativo legal vigente” (cfr. fs. 7/vta.).

Luego de reseñar los antecedentes de la causa y las decisiones sucesivamente adoptadas, en el punto “IV.GRAVAMEN”, la recurrente procedió a individualizar diversos agravios que no lucen acompañados de un razonamiento suficiente y que, por otra parte, ponen de manifiesto la discrepancia con la decisión de fondo adoptada, confundiéndose de tal modo la finalidad de la presentación de que se trata.

Sin perjuicio de que lo señalado eximiría de una concreta respuesta sobre las cuestiones allí planteadas, cabe destacar que el argumento de la “inexistencia de obligación jurídica incumplida” (ver fs. 12) fue introducido en ocasión de la apelación de la sentencia de primera instancia (ver fs. 37/40 vta.), mas con posterioridad fue abandonado toda vez que no formó parte de los agravios incluidos en el recurso de inconstitucionalidad.

En relación con ello, corresponde señalar que, conforme lo tiene dicho V.E.<sup>1</sup>, la queja no puede contribuir tardíamente a fundar un recurso de

---

<sup>1</sup> Expte. n° 5871/08 “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Palumbo, María Elena; De la Fuente, Omar Claudio; Cóceres, Alfredo



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

inconstitucionalidad infundado. En este sentido, el recurso de hecho no puede incorporar nuevos argumentos no desarrollados en el de inconstitucionalidad al que se refiere, ni subsanar deficiencias ya contenidas en aquel remedio; la queja no es un recurso independiente sino, por lo contrario, se trata de un mecanismo dependiente del recurso rechazado por el *a quo*, que procura la devolución del poder de admitir los recursos al tribunal competente para decidirlos.

También el recurrente invocó arbitrariedad, exceso de jurisdicción y gravedad institucional, pero las argumentaciones incluidas a continuación se limitaron a la cita de precedentes de ese Tribunal Superior y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sin demostrar que las circunstancias de los casos mencionados y aquellas que concurren en el presente resulten análogas de modo de tornar aplicable la doctrina emergente de aquéllos.

Finalmente, en lo que se refiere a la arbitrariedad atribuida a la Cámara de Apelaciones en virtud de la alegada prescindencia de la doctrina de ese Tribunal Superior, la recurrente no se hace cargo de analizar la jurisprudencia más reciente de V.E. en la que precisamente la sentencia de Cámara apoyó su decisión ("K.M.P. c/ GCBA y otros s/ amparo", del 21/03/2014, entre otros precedentes) al adecuar lo decidido en la anterior instancia y condenar al GCBA a que presente en el plazo que disponga el señor juez de la instancia de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas a su situación.

---

Gabriel y otros s/ arts. 116 y 117 ley 1472 —apelación—" y su acumulado, expte. n° 5873/08 "Ministerio Público — Defensoría General de la Ciudad de Buenos Aires— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Palumbo, María Elena; De la Fuente, Omar Claudio; Cóceres, Alfredo Gabriel y otros s/ arts. 116 y 117 ley 1472 — apelación—", sentencia del 14 de octubre de 2008.

De acuerdo con todo lo precedentemente expuesto, la presentación directa bajo análisis no ha logrado rebatir en forma suficiente las razones a las que acudió la Cámara de Apelaciones para declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad anteriormente articulado, lo que 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.<sup>2</sup>

#### IV.- COLOFÓN

Por lo expuesto precedentemente, opino que correspondería que el Tribunal Superior de Justicia rechace el recurso de queja promovido por el apoderado del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Fiscalía General, 11 de septiembre de 2015.

**DICTAMEN FG N° 468-CAyT/15**

  
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

<sup>2</sup> Conf. sent. Expte. N° 327/00 "Taborda Marcelo W s/ recurso de queja", entre otros.