



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

Expte. N° 12593/15 “Suyay Brillaud, María Luz c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”

TRIBUNAL SUPERIOR:

I.- Objeto

Llegan las presentes actuaciones en virtud de la vista conferida a esta Fiscalía General, para que se expida respecto a la admisibilidad formal de la acción declarativa de inconstitucionalidad planteada en autos (conf. fs. 25).

II.- Antecedentes

Entre los antecedentes de interés, corresponde señalar que la Sra. Liliana Noemí Batista, en representación de la Sra. María Luz Suyay Brillaud, promovió una acción declarativa de inconstitucionalidad, en los términos del art. 113 inc. 2° de la CCABA, contra el Decreto N° 262/2012, dictado el 06 de junio de 2012, en cuanto incluye por vía reglamentaria a los establecimientos geriátricos en el régimen previsto por la ley 2.203 de gestión de ropa hospitalaria (fs. 12/15).

En este sentido, la actora afirmó que el Decreto cuestionado es reglamentario de la Ley N° 2203 cuyo objeto es prevenir y aislar los riesgos en la manipulación, higiene y prevención de ropa hospitalaria, a la que define como el vestuario utilizado por los profesionales de la salud, técnicos, enfermeras, camilleros y personal administrativo y operativo en ejercicio de sus funciones, como así también la ropa de cama y cualquier otro elemento textil utilizado en los establecimientos de salud para el cumplimiento de sus fines.

En virtud de ello, consideró que la norma impugnada incurre en un exceso reglamentario, contrario al art. 102 de la Constitución de la Ciudad


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

Autónoma de Buenos Aires (CCABA), al establecer que se encuentran alcanzados por sus disposiciones, entre otros establecimientos, los geriátricos.

Expuso que, a su entender, las residencias para personas mayores no son establecimientos de salud, pues "La vejez no es una enfermedad y si alguna persona de edad padece una enfermedad no puede ser recibida como residente en un geriátrico..." (fs. 13).

III.- Admisibilidad

Previo a todo análisis es importante destacar que la CCABA ha otorgado al Tribunal Superior competencia originaria y exclusiva para resolver conflictos de carácter internormativo cuando se impugna la validez constitucional de una norma local general dictada por autoridades de la Ciudad (art. 113, inc. 2º de la CCBA, arts. 17 y ccdtes. de la ley 402)¹. Ese control concentrado y abstracto tiene por finalidad establecer una vía concreta y directa para depurar el orden normativo, expulsando de él a aquellas normas que se revelen como inconstitucionales².

En cuanto a la admisibilidad formal de este tipo de acciones, cabe indicar que esta Fiscalía General ha manifestado en diversas oportunidades la convicción relativa a que, sobre el punto, debe regir un criterio amplio que favorezca la posibilidad de debatir ante los estrados del Tribunal Superior de Justicia cuestiones de la envergadura que contempla esta vía, por encima de pruritos meramente formales que dificultan el acceso a justicia de la

¹ Conf. TSJ, sentencias recaídas en los casos "Massalin Particulares SA c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 31/99, del 5/05/99; "Asociación de Médicos Municipales de la ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 577/00, decisión del 30/11/00; "Club Hípico Argentino c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 3417/04, rta. el 22/12/04.

² Conf. TSJ, sentencia en Expte. 32/99 "Ortíz Basualdo, Susana Mercedes y otra c/ Gob. Ciudad de Bs As s/ Acción Declarativa de Inconstitucionalidad' y sus acumulados 'Murphy Diana María c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad', expte. N° 33/99 SAO y 'López Alconada (h) José M. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Acción declarativa de inconstitucionalidad', expte. N° 34/99 SAO", del 04/07/99.



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

ciudadanía³. Cabe recordar que la Constitución Nacional pone especial énfasis en garantizar el acceso a la justicia ya desde su Preámbulo, al establecer como su objeto el “afianzar la justicia”, mandato que ha sido plasmado en su propio texto a partir de la incorporación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en sus artículos 8 y 25 específicamente, y 10 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asimismo, la Constitución de la Ciudad garantiza expresamente el acceso a justicia de todos sus habitantes a partir de lo establecido en su art. 12, inc. 6.

No obstante dicho criterio, entiendo que la acción aquí intentada no puede prosperar por las razones que seguidamente paso a exponer.

En este sentido, cabe consignar que el art. 113 inc. 2 de la CCABA prevé la competencia originaria de V.E. para conocer:

Originaria y exclusivamente en las acciones declarativas contra la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, contrarias a la Constitución Nacional o a esta Constitución. La declaración de inconstitucionalidad hace perder vigencia a la norma salvo que se trate de una ley y la Legislatura la ratifique dentro de los tres meses de la sentencia declarativa por mayoría de los dos tercios de los miembros presentes. La ratificación de la Legislatura no altera sus efectos en el caso concreto ni impide el posterior control difuso de constitucionalidad ejercido por todos los jueces y por el Tribunal Superior.

A su vez, el artículo 17 de la Ley N° 402 indica que “La acción declarativa de inconstitucionalidad tiene por exclusivo objeto el análisis de la validez de leyes, decretos y cualquier otra norma de carácter general emanada de las autoridades de la Ciudad, anteriores o posteriores a la sanción de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para determinar si son contrarias a esa constitución o a la Constitución Nacional”, y el art. 19 especifica el contenido que debe tener la citada acción.

³ Ver Dictamen FG N° 03/ADI/08, del 14-1-08, en el Expte. N° 5640/07 caratulado “Hourest, Martín y otra c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, y muchos otros posteriores.

En sintonía con ello, esta Fiscalía General ha hecho hincapié en diversos dictámenes en la materia, en orden a la necesidad de que las acciones declarativas de inconstitucionalidad cumplan acabadamente con los requisitos sustantivos previstos por el art. 19, inc. b, de la ley 402, relativos a la individualización precisa de la norma atacada y la fundamentación en que se apoya la convicción de su inconstitucionalidad. Ello de cara a poder desarrollar un verdadero juicio que, excitando debidamente la intervención judicial que se reclama –que no se contempla por la ley como oficiosa-, permita a su vez una fructífera discusión por parte de los convocados al proceso, en relación a los concretos argumentos introducidos por la parte actora⁴. Es conveniente precisar, tal como se ha sostenido en otras oportunidades⁵, que para plantear una ADI debidamente, se requiere explicar fundadamente porqué se considera inconstitucional la norma que se ataca, para lo cual, ineludiblemente, es imprescindible indicar con precisión los alcances de los principios o normas constitucionales que se pretenden afectados, extremos que no se verifican en el presente.

Asimismo, V.E. ha sostenido al respecto que:

...es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de inconstitucionalidad que quien la inicia precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad y cuáles los preceptos y principios constitucionales, con los que las primeras entran en colisión. También es ineludible que explique de

⁴ Dictámenes del 06-06-11, "Unión de Consumidores de Argentina c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", Causa Nro. TSJ 8002/10; del 23-03-11, "Asociación de Hoteles, Restaurantes, Confiterías y Cafés de la Ciudad de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", Causa Nro. TSJ 7907/11; y del 07/05/2010, "Asociación REDi (Red por los derechos de las personas con discapacidad) c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", Causa Nro. TSJ 7165/10, entre muchos otros.

⁵ Expte. 10980/14, "Bianchi, Rubén Darío y otros c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad", Dictamen N° 202/14.



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

manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad⁶.

Trasladado ello al análisis de la presente demanda, de su simple lectura se advierte, en primer lugar, que la parte actora no dedica ni una sola línea tendiente a demostrar que la norma atacada constituye una norma de carácter general.

Aun salvando tal omisión, en la escueta presentación, la actora reputa que la norma cuestionada exhibe un exceso de actividad reglamentaria por parte de la Administración lo que conculcaría, a su criterio, lo dispuesto por el art. 102 de la CCABA. Sin embargo, no logra construir un solo argumento que permita considerar en qué medida la inclusión de los establecimientos residenciales para personas mayores en los términos de la ley 2.203 resulta una reglamentación ajena al espíritu o la letra de la ley, o bien resulta una exigencia desproporcionada e irrazonable.

En este sentido, cabe señalar que la actora funda el supuesto exceso en el hecho de que los establecimientos geriátricos no son centros de salud, pues en ellos no se brinda tratamiento médico alguno. Pero no ofrece ninguna otra razón que sustente una crítica suficiente para reputar admisible la presente vía procesal.

En este sentido, puede advertirse que en realidad, a lo largo de la demanda, la actora no hace más que demostrar su disconformidad con la interpretación adoptada por el Decreto reglamentario respecto del alcance de las disposiciones legales, pero no logra demostrar que el Poder Ejecutivo se haya arrogado competencias que no detentaba o que haya ido más allá de lo querido por el legislador.

⁶ TSJ "Massalin Particulares S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 31/99, resolución del 5/5/99, en Constitución y Justicia, Fallos del TSJBA, T I, ps. 56 y ss., Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1999). También TSJ en Expediente n° 8824/12 "Banco de la Provincia de Buenos Aires c/ GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, 24/08/2012.

En efecto, conforme surge del art. 3° de la ley 2203 y en lo que aquí interesa, se encuentran alcanzados por sus disposiciones los establecimientos que integran el Sistema de Salud de la CABA de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 10 de la ley n° 153.

El mencionado artículo 10 de la Ley N° 153 establece que el sistema de salud está integrado por el conjunto de “*recursos de salud*” de dependencia tanto estatal, de seguridad social y “privada”, que se desempeñen en la CABA.

Así, el artículo 11 indica qué se entiende por recurso de salud, enumerando, entre otras, a todo persona física o jurídica que desarrolle actividades de promoción, prevención, recuperación y rehabilitación, investigación, docencia etc. “...y cualquier otra actividad vinculada con la salud humana, en el ámbito de la Ciudad”.

Desde esta perspectiva se advierte que la Ley N° 153 dispuso de un criterio amplio a la hora de determinar su ámbito de actuación, lo que incluye, genéricamente a cualquier “...otra actividad vinculada con la salud humana, en el ámbito de la Ciudad”.

De todo el relato inserto en la demanda, la parte actora no dedica ni logra indicar por qué los establecimientos geriátricos, más allá de no tratarse de establecimientos de salud, se encuentran excluidos de las previsiones del art. 10 de la Ley N° 153. Solo a modo de ejemplo y sin adentrarme en un análisis de fondo se advierte de la simple lectura de las normas que regula el funcionamiento de los establecimientos en cuestión –por ejemplo– la obligatoriedad de contar con médicos y otros profesionales de la salud en el establecimiento (art. 4° Ley N° 2935), o que las personas allí alojadas tienen derecho a “...recibir tratamiento médico garantizado en bienestar biopsicosocial” (art 2.12 Ley N° 2935).

De esta forma, la actora no logra demostrar de qué manera puede afirmarse que las entidades residenciales para mayores no prestan actividad relacionada con la salud humana tal como lo expresa el art. 10 de la Ley N° 153



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

cuya fiscalización por tanto detenta el GCBA conforme lo establece el art.42 del mismo cuerpo normativo, siendo por ello su fin último resguardar la vida, la salud y la integridad física de aquellas personas mayores de edad.

Por otra parte, a mi criterio, tampoco resulta suficiente la mención de la actora con relación a que las entidades residenciales no constituyen establecimientos de salud, por cuanto el art. 10 de la Ley N° 153 al que remite la reglamentación, es claro al señalar que se encuentran también incorporados al sistema de salud las entidades privadas, siempre y cuando las mismas realicen las actividades descriptas en su art. 11.

Asimismo, el hecho que los establecimientos geriátricos cuenten con una reglamentación específica en la materia en nada obsta a que una norma posterior modifique tales previsiones y disponga requisitos comunes a todo el universo de sujetos afectados al sistema de salud de la CABA.

En consecuencia, entiendo que la actora no logra demostrar con sus dichos que pueda siquiera existir una eventual afectación de la previsión constitucional que cita, en tanto no realiza ni el más mínimo esfuerzo en explicar de qué manera la norma cuestionada exhibe un exceso reglamentario por parte del GCBA. Por el contrario, de la demanda se advierte una mera disconformidad respecto de la interpretación efectuada por el Decreto reglamentario de la ley que entiende que los geriátricos se encuentran alcanzados por las disposiciones de la ley 2.203.

Por último, cabe señalar que en el caso de que exista una afectación concreta y precisa, tal como parecería desprenderse de la cita que efectúa la actora respecto de la intimación cursada por la Dirección de Protección Ambiental (ver fs. 13 vta./14), podrá el particular afectado accionar por las vías procesales pertinentes, a los fines de demostrar el daño eventualmente ocasionado, no siendo la presente el remedio idónea para ello.

Por lo expuesto, considero que la actora no logra superar los recaudos de admisibilidad requeridos por la ley 402.

IV.- Petitorio

Por las razones expuestas, estimo que V.E. debería declarar inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta.

Fiscalía General, 20 de octubre de 2015.

DICTAMEN FG N° 516/ADII/15



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

Seguidamente se remiten las actuaciones al Tribunal Superior. Conste.