



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

Expte. N° 12371/15 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ávila, María Beatriz 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. 124, punto 2.

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde señalar que la Sra. María Beatriz Ávila, por derecho propio, inició una acción de amparo contra el GCBA y el Instituto de la Vivienda de la CABA, a fin de que se resguardasen sus derechos constitucionales a la vida, a la salud, a la vivienda, a un nivel de vida adecuado y a la dignidad inherente a todo ser humano, debido a la ilegal y manifiestamente arbitraria conducta de la parte demandada que le negaría una asistencia habitacional adecuada y suficiente pese a encontrarse en un estado de máxima vulnerabilidad. En consecuencia, solicitó que se ordenara a las autoridades administrativas que le proveyeran una solución habitacional definitiva y permanente que fuera

acorde con lo dispuesto en el bloque constitucional. Finalmente, planteó la inconstitucionalidad de las normas contenidas en el Decreto N° 690/06 (con las modificaciones introducidas por los decretos N° 960/08, 167/11 y 239/13) (cfr. fs. 22/42).

En su presentación, la actora señaló que se encontraba en una situación de extrema urgencia habitacional, ya que vivía en la casa de una amiga que bondadosamente le había brindado pernoctar allí por un tiempo.

Indicó que se dedicaba al cuidado de personas enfermas desde hacía más de 30 años en forma independiente y en algunas oportunidades también realizaba limpieza de casas de familia. Aclaró que no se trataba de un trabajo estable ni formal. Señaló, además, que estaba culminando un curso de auxiliar de enfermería en la sede de San Justo de Caritas, por lo cual debía abonar \$ 60 mensuales y realizaba las prácticas en el Hospital de Morón los sábados por la noche, lo que le implicaba postergar su trabajo para poder terminar la carrera. Agregó que se encontraba inscripta en el programa "Educación de Adultos 2000" dependiente del gobierno local, que le permitía completar el bachillerato, así como también cursaba la carrera de técnico en laboratorio dental-ortodoncia fija, lo cual le permitirá acceder a una matrícula que la habilite a trabajar. Mencionó que para poder afrontar los gastos de estudio tuvo que solicitar créditos personales mediante entidades privadas.

Señaló que como los ingresos que percibía no eran suficientes para cubrir los gastos mínimos de subsistencia, en el año 2010 solicitó el auxilio del gobierno local a través del subsidio habitacional creado mediante el Decreto N° 690/06 (modificado por los decretos N° 960/08 y 167/11),



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

percibiendo un monto total de \$ 5000. Ello, le permitió alquilar la habitación de un hotel de esta ciudad, pero luego fue desalojada por falta de pago y desde entonces no pudo resolver su situación. Refirió que solicitó la renovación del beneficio pero le fue denegado por haber percibido el monto máximo que otorgaba el programa.

Respecto a su salud señaló que padecía una enfermedad crónica denominada forunculosis, que consistía en la infección de los folículos pilosos de la piel que, en su caso, se producían repetidamente y le generaban dolor y le dificultaban caminar, ya que se generaban en la planta de los pies. Debido a ello, se encontraba en tratamiento en la unidad de dermatología del Hospital Argerich. Por otra parte, refirió que se atendía en el Hospital Durand en razón de padecer un cuadro de estrés severo que se ha manifestado incluso con mareos y desmayos reiterados.

En cuanto a sus ingresos, mencionó que eran absolutamente inestables y dependían del trabajo que surgiera eventualmente para el cuidado de personas enfermas, por lo cual cobraba \$ 20 por hora. Ello se complementaba con el subsidio que percibía del Programa Ciudadanía Porteña por la suma de \$ 220 mensuales, que utiliza para la adquisición de alimentos, productos de limpieza e higiene personal y combustible para cocinar.

La Sra. jueza de primera instancia resolvió, con fecha 30 de noviembre de 2012: *"1.- Hac[er] lugar a la acción de amparo impetrada y, en consecuencia, ordenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que mantenga a la amparista en el programa creada por el decreto n° 690/2006"*

(modificado por los decretos 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubra las necesidades de la actora de acuerdo al actual estado del mercado, [debiendo la demandada; a) incorporar a la amparista en el programa regulado por el decreto n° 167/2011 (modificatorio del decreto n° 690/06) –o cualquier otro destinado al mismo fin-, asimismo, b) evaluar –mediante informe socio-ambiental- a la actora antes del término del subsidio debiéndose mantener la prestación en tanto no mejore su condición]”. Por otro lado, rechazó los planteos de inconstitucionalidad (cfr. fs. 56/60 vta.).

Ante dicha decisión, tanto la parte actora -no obra copia del recurso- como el GCBA interpusieron sendos recursos de apelación (cfr. fs. 61/74) y la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 27 de febrero de 2015: “1) *Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el GCBA y, en consecuencia ...* 2) *Condenar al GCBA a que presente en el plazo que disponga el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas, en los términos aquí expuestos, a la situación de la accionante.* 3) *Hasta tanto se instrumente el cumplimiento de la condena referida deberá mantener la prestación habitacional [manteniendo los efectos de la medida cautelar].* 4) *Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la amparista;* 5) *Con costas por su orden (confr. arts. 14 CCABA, 28 de la ley N° 2145 y 62 CCAyT)...*” (cfr. fs. 88/92).

La Alzada, para decidir de ese modo, luego de recordar los términos de la Ley N° 4036, señaló que la parte actora era una mujer sola de 59 años de edad -a un mes de cumplir los 60 años-, que padecía de un problema dermatológico (dermatofice), de un síncope cardíaco y de un cuadro con un



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

trastorno de ansiedad y depresión mayor. Además resaltó que la actora estaba desocupada y que recibía ayuda de la Iglesia Evangélica a través de productos alimentarios, así como de los programas Ciudadanía Porteña “Con Todo Derecho”, a través del cual recibía la suma mensual de \$ 418, y “Nuestras Familias”. Por ello, los camaristas concluyeron que la accionante se hallaba en una situación de vulnerabilidad social de la que difícilmente pudiera salir y que probablemente, debido a sus limitaciones, podría agravarse con el transcurso del tiempo (cfr. fs. 90 vta./91).

Frente a esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 93/103). Allí consideró 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 sentencia en crisis invadió la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo; **e)** la resolución desconoció la doctrina del TSJ y de la CAJN.

La misma sala, con fecha 03 de junio de 2015, resolvió denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, con costas, por no haber planteado un debido caso constitucional. Asimismo, desechó las alegadas invasión de la zona de reserva administrativa y legislativa, y gravedad institucional (cfr. fs. 2/4 vta.).

En virtud de ello, el GCBA interpuso recurso de queja ante el TSJ (cfr. fs. 6/16). Así, el Secretario Judicial de Asuntos Contencioso Administrativo y Tributario, luego de intimar al recurrente a acompañar una serie de copias (cfr. fs. 18 vta.), dispuso correr vista a esta Fiscalía General (cf. fs. 124, punto 2).

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



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

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, 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



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

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 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 por escrito, en plazo, 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 realizar las siguientes consideraciones. 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 obrante a fs. 88/92, por la que se hizo lugar parcialmente al 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*” (cfr. fs. 7), 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. fs. 7).

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. 8).

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. 10 vta.) fue introducido en ocasión de la apelación de la sentencia de primera instancia (ver fs. 64 vta./67), mas con posterioridad fue abandonado toda vez que no



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

formó parte de los agravios incluidos en el recurso de inconstitucionalidad.

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

¹ 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 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.

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.

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.²

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, 26 de octubre de 2015.

DICTAMEN FG N° 535-CAyT/15


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

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



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



Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.


M. **Macchiavelli**
Secretaria General
Secretaria Judicial
Fiscalía General - C.A.B.A.

[Faint, illegible text]

