



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

Expte. N° 12.631/15 "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Figueroa, Graciela Mabel c/ GCBA y otros s/ amparo".

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 el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (cfr. fs. 149, punto 2).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que la Sra. Graciela Mabel Figueroa interpuso una acción de amparo contra el GCBA, a fin de que se resguardasen sus derechos constitucionales, en particular el derecho de acceso a la vivienda, como consecuencia de lo cual solicitó que se otorgue una solución que permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad; asimismo, como medida cautelar solicitó su urgente incorporación a alguno de los programas habitacionales vigentes y al "Programa Ciudadanía Porteña, Con Todo Derecho", o cualquier otro que le garantice la adquisición de los alimentos necesarios para su alimentación, higiene personal y limpieza de su hogar.

En su presentación (cfr. fs. 18/56), la actora señaló que se trataba de una mujer nacida el 2 de noviembre de 1957 –actualmente de 58 años de edad– separada con seis hijos, que padece de serios problemas de salud -se le

diagnosticó cáncer de útero –por el que fue intervenida quirúrgicamente en tres oportunidades-, cáncer de colon, gastritis crónica, hernia de hiato, quispes lumbares y artritis deformante.

Fue beneficiaria del Programa de Atención para Familias en Situación de Calle; en el año 2012 fue incluida en el Programa “Ciudadanía Porteña”, percibiendo una suma de \$ 270 hasta noviembre de ese año, en el que también obtuvo una pensión no contributiva por discapacidad -que se aproximaría a los \$ 2.262-, con la que alquiló una habitación en casa de familia, locación a la que destina la mayor parte de su pensión, no habiendo podido pagar el alquiler, como consecuencia de lo cual fue intimada a desalojar la dependencia en la que se aloja.

El Sr. juez de primera instancia resolvió: hacer lugar a la acción de amparo interpuesta y ordenar al GCBA a garantizar el acceso a una vivienda a la actora, así como adoptar los medios convenientes para entregar a la actora los elementos adecuados a sus necesidades alimentarias, e indispensables para la higiene personal y la limpieza del hogar, hasta tanto se demuestre la desaparición de las circunstancias de emergencia en la cual se encuentra; hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 5 del Decreto 690/06 en cuanto impide la renovación del subsidio habitacional, y del art. 8 de la ley 1878 en cuanto montos fijos a entregarse en concepto del plan “Ciudadanía Porteña con Todo Derecho”; imponer las costas a la demandada (cfr. fs. 68/78).

La decisión fue apelada por el GCBA (cfr. fs. 80/96). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, en lo que aquí interesa (cfr. fs. 112/116), rechazar parcialmente el recurso presentado por el GCBA y, en consecuencia, 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 la situación de la amparista”*. Asimismo indicó que *“...hasta tanto se instrumente el cumplimiento*



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

de la condena referida deberá mantener la prestación habitacional”.

Para así decidir, la Cámara consideró que *“el análisis fáctico y las pruebas producidas en autos confirman que la parte actora se encuentra entre los grupos de personas de pobreza crítica que tienen acordado atención prioritaria en los planes de gobierno creados especialmente para superar esa condición”,* agregando que *“con sustento en la conclusión arribada en el precedente de nuestro TSJ, corresponde ordenar al GCBA que presente ante el juzgado de origen... una solución para atender el derecho a la vivienda de la aquí actora que reúna las condiciones adecuadas a la situación de vulnerabilidad denunciada...”* (cfr. fs. 115 vta.).

En ese sentido, la cámara hizo referencia a la situación personal de la actora, indicando que *“la parte actora es una mujer de cincuenta y siete (57) años de edad (ver copia de documento de identidad obrante a fs. 41/41 vta.) que padece una discapacidad visceral (diagnóstico: cáncer de útero –con histerectomía total–, cáncer de colon –con refección parcial de colon-, quistes radiculares C2 C3 y hernia discal C3/4 C4/5 y C5/6). También sufre de varios problemas ligados a su patología de base (ver informe socioambiental obrante a fs. 314/317 vta., informe médico de fs. 320/321, certificados de fs. 45/45 vta., 65/67, estudios médicos obrantes a fs 59/64, copia de historia clínica de fs. 69/111, dieta de fs. 118/118 vta. e informe pericial de los aspectos nutricionales de fs. 120/124). Recibe atención médica y medicación en el Hospital General de Agudos “Carlos G. Durand” y en el Hospital Municipal de Oncología “Marie Curie” (ver informe socioambiental obrante a fs. 228/229 y a fs. 314/317 vta.)”,* agregando que *“percibe una pensión por discapacidad de dos mil doscientos sesenta y dos pesos (?262) (v. informe sobre el trámite de la solicitud de pensión por invalidez obrante a fs. 55, talón de cobro de la pensión de fs. 57, formulario de actualización de CMO de fs. 58 e informe social de fs. 314/317 vta.)”* y que *“Además, realiza tareas no remuneradas en un comedor “Hormiguita Viajera” en su barrio de 9:00 a 14:00 horas, recibiendo alimentos*

como contraprestación (v. informe social de fs. 314/317 vta.), circunstancias en virtud de las cuales se concluyó que “la Sra. Figueroa se halla en una situación de vulnerabilidad social de la que difícilmente pueda salir y que probablemente debido a sus limitaciones (estado de salud, nivel de estudios y edad) puede agravarse con el transcurso de tiempo” (cfr. fs. 115).

Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (cfr. fs. 117/127) en tanto la resolución recurrida le produce una clara y grave lesión sobre sus derechos a la defensa en juicio y a la propiedad así como a la garantía del debido proceso. Expuso como agravios los siguientes: **a)** gravedad institucional, porque al desconocer el tope del monto del subsidio y el límite temporal que establece la normativa aplicable, las magistradas se atribuyen funciones que exceden su competencia constitucional, conculcando la división de poderes. En este sentido, sostuvo que la decisión recurrida “...**ORDENA HACER ALGO QUE LA NORMA NO MANDA...**” (cfr. fs. 122); **b)** la resolución prescindió de las constancias de la causa; **c)** el fallo importa una interpretación elusiva de la ley; y **d)** la resolución en crisis invade la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo.

La Cámara denegó el recurso de recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada (cfr. fs. 4/5) por no plantearse en forma adecuada la existencia de una cuestión constitucional, a cuyo respecto se sostuvo que el recurso deducido por el GCBA contiene “*una simple invocación de derechos constitucionales que la demandada considera vulnerados (propiedad, defensa en juicio, debido proceso, división de poderes) y una deficiente fundamentación que, por ello, no logra exponer debidamente un genuino caso constitucional*”. También se rechazaron los planteos referidos a la gravedad institucional y la alegada invasión a la zona de reserva administrativa y legislativa.

Contra esa resolución, el GCBA interpuso la presente queja (cfr. fs. 6/14). Así, se ordenó correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 149, punto 2).



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

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 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., ps. 390/391).



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

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).

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

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

sentencia de la Cámara de Apelaciones obrante a fs. 7/9, por la que se rechazó parcialmente 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 *"el GCBA, explicó y desarrolló argumentos suficientes que determinaban que la cuestión se subsumía en las previsiones contenidas en el art. 113 inciso 3 de la CCABA y art. 27 de la Ley 402"*, 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 y 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 el marco normativo legal vigente.

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



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

“inexistencia de obligación jurídica incumplida” (ver fs. 11) fue introducido en ocasión de la apelación de la sentencia de primera instancia (ver fs. 83 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.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 21/03/2014, entre otros

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.

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 de la Ley N° 402 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.

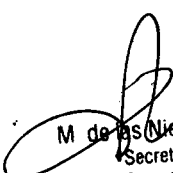
Fiscalía General, 9 de noviembre de 2015.

DICTAMEN FG N° 574 -CAYT/15


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

En la misma fecha se remitió. Conste.

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


M. de las Nieves Macchiavelli
Secretaria General
Secretaria Judicial
Fiscalía General - C.A.B.A.