



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

Expte. N° 12754/2015, "Matozo, Omar Elías sobre **queja por recurso de inconstitucionalidad denegado** en 'Matozo, Omar Elías c/ GCBA y otros s/ **incidente de apelación** en 'Matozo, Omar Elías c/ GCBA y otros s/ amparo'"

TRIBUNAL SUPERIOR:

I.- OBJETO

Conforme el estado de las presentes actuaciones corresponde al Ministerio Público Fiscal dictaminar en relación con la procedencia del recurso de queja y, en caso de declararse admisible, dar opinión sobre el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora (cfr. fs. 15).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que el Sr. Omar Elías Matozo, interpuso, por derecho propio, una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y el Instituto de Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires, por hallarse afectado sus derechos a la vida, a la vivienda, a la salud y, en definitiva, a la dignidad inherente a todo ser humano, al negársele una asistencia habitacional adecuada y suficiente (v. fs. 1/23 vta. del expte. N° A33807-2014/1, en adelante el ppal.).

Requirió que se le provea una solución habitacional definitiva y permanente. A su vez, solicitó, en forma cautelar, la incorporación a los programas habitacionales existentes.

En su presentación, relató que se encuentra en inminente situación de calle. El Sr. Matozo indicó que nació el 19/11/59 (tiene en la actualidad 56 años), es oriundo de la Provincia de Corrientes y configura una situación familiar de tipo unipersonal.

Manifestó que pernocta de modo temporal en un local gastronómico en el barrio de San Telmo.

También, expuso que no logró culminar la educación secundaria y padece una reacción vivencial neurótica con manifestación depresiva de grado III (sin síntomas psicóticos).

Por otro lado, narró que fue beneficiario del subsidio habitacional establecido por el decreto N° 690/06 y que, finalizado el mismo, solicitó su renovación, pero se le informó que ello no era posible en razón de haber percibido el monto máximo establecido en la legislación vigente. Además, relató que realiza tareas de informales, tales como el reparto de folletos en la vía pública; además de colaborar en el local donde pernocta.

En este contexto, advirtió que no cuenta con familiares y/o grupos de amigos que lo ayuden y se encuentra en extrema vulnerabilidad social, quedando fuera de su alcance la posibilidad de cubrir gastos de manutención por sus propios medios.

La Sra. jueza de primera instancia resolvió hacer lugar a la medida cautelar solicitada y, en consecuencia, ordenó al GCBA que *"en el término de dos días de notificada la presente decisión, se otorgue una solución de alojamiento al Sr. Omar Elías Matozo, o bien los fondos suficientes para acceder al mismo, mediante su incorporación a alguno de los programas de emergencia habitacional vigentes. Ello, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos."* (cfr. fs. 46/50 del ppal.).



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

Ante dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (cfr. fs. 53/60 vta. del ppal.).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, por mayoría, hacer lugar al recurso y, en consecuencia, revocar la medida cautelar otorgada (cfr. fs. 110/112 del ppal.).

Para así decidir, los jueces de cámara Esteban Centanaro y Fernando Juan Lima consideraron que *“de las constancias de autos no surgiría acreditada la situación de vulnerabilidad social del peticionario. Ello es así, en la medida en que se trata de un hombre solo de 55 años de edad con capacidad para procurarse su propia subsistencia”* (cfr. fs. 110 vta. del ppal.)

Contra dicha resolución, el actor interpuso recurso de inconstitucionalidad en el que señaló que la resolución dictada por la Cámara ha cercenado, en forma lisa y llana, sus derecho a la vivienda adecuada y a la salud. Puntualmente, desarrolló como agravios los siguientes: **a)** la sentencia es arbitraria al apoyarse en la voluntad de los magistrados sin considerar los principios procesales elementales; **b)** se omite arbitrariamente la prueba existente en autos; **c)** se exige el cumplimiento de requisitos no previstos en la ley; **d)** se desconoce y cercena el derecho a la vivienda; y **e)** se ha violado el debido proceso (cfr. fs. 147/176 del ppal.)

La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto dado que *“las resoluciones relativas a las medidas cautelares, aun cuando se dicten dentro del marco de una acción de amparo como la presente, por regla, no son consideradas sentencias definitivas o equiparables a ellas a los efectos del recurso en examen”*. Asimismo,

señaló que *“no surge acreditado que la sentencia de esta sala le produzca agravios que por su magnitud e irreparabilidad resulten asimilables a una sentencia definitiva”*. (cfr. fs. 187 vta. del ppal.). También rechazó el planteo referido a la gravedad institucional (cfr. fs. 187/188 del ppal.).

Contra esa resolución, el actor interpuso la presente queja (cfr. fs. 1/9 vta. del Expte. TSJ N° 12754/15). Así, se ordenó correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 15, punto 2 del mismo expte.).

III.- ADMISIBILIDAD

En cuanto a la admisibilidad de la queja, cabe señalar que fue presentada en plazo, por escrito, ante el TSJ y se dirige contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa (cfr. art. 33 de la Ley N° 402 y 23 de la Ley N° 2145). Sin embargo, el recurso no puede prosperar por no cumplir con el requisito de dirigirse contra una sentencia definitiva o equiparable a tal (art. 27 de la Ley N° 402).

En ese sentido, si bien la parte actora expuso que lo resuelto *“obliga a la [parte] actora a retornar a una situación de indigencia ante la imposibilidad de costear una vivienda”* afectando *“los derechos a una vivienda digna y a la salud”* (cfr. fs. 1 y 1 vta.) no ha demostrado por qué podría constituir un supuesto que por sus alcances resulte equiparable a sentencia definitiva, en tanto *“causen un agravio de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior”* (Fallos 295:646; 308:90; 314:1202; 319:1492, entre muchos otros).

El Tribunal Superior ha dicho en numerosas oportunidades que los pronunciamientos que acuerdan o deniegan medidas cautelares, incluso los dictados en procesos de amparo, no constituyen la sentencia definitiva prevista en el art. 27 de la ley 402, aunque pueden



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

eventualmente ser equiparados a ella cuando esté en juego un gravamen de imposible reparación ulterior (cfr. TSJ en “Pérez Molet, Julio Cesar c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCBA)”, Expte. N° 5872/08, sentencia del 27 de agosto de 2008, y su progenie).

Por este motivo, corresponde a quien recurre una decisión que no es definitiva (como en el caso) la carga de *invocar y probar* las circunstancias que permitan equipararla a tal, para que se justifique la intervención del Tribunal Superior en este sentido del proceso¹.

En el presente caso, la parte recurrente ha argumentado que la decisión debe equipararse a una definitiva pues la sentencia de la Cámara, al revocar la decisión de grado que había otorgado la medida cautelar solicitada, le causa un manifiesto gravamen actual que, por sus características, resulta ser de tardía, insuficiente, difícil o imposible reparación ulterior.

Sin embargo, puede advertirse que se limita a esa mención, que no sólo es conjetural sino que, además, no viene acompañada de prueba alguna que la acredite, lo que impone la confirmación del rechazo de la cautelar solicitada.

En este sentido, entiendo que asiste razón a los integrantes de la Sala II cuando, a la hora de rechazar el recurso de inconstitucionalidad, indicaron que el recurrente no había cumplido con la carga de probar e invocar la equiparación a definitiva de la decisión, en tanto “*de los fundamentos expuestos por el recurrente... no surge acreditado que la sentencia de esta sala le produzca agravios que por su magnitud e irreparabilidad resulten asimilables a una sentencia definitiva*” (cfr. fs. 187

¹ Cfr. sentencia del TSJ, Expte. N° 2570/03 y su acumulado Expte. N° 2461/03, 17/12/2003; entre tantos otros.

vta. del ppal.)

Sin perjuicio de ello, soy de la opinión de que hay razones adicionales que motivan el rechazo del recurso, y es que no verifica la concurrencia de un caso constitucional en los términos del art. 27 de la Ley N° 402.

La Cámara, para resolver del modo en que lo hizo, tuvo en cuenta la situación de hecho que rodeaba al actor y la prueba adjuntada respecto de él, ponderando que, de su análisis, no se habrían allegado elementos de juicio sobre cuya base se compruebe que el peticionario se encontraría, en principio, dentro de una situación de vulnerabilidad (cfr. considerando 4 de la sentencia de fs. 110/112 del ppal.).

En efecto, el recurrente sostiene que se han violado en el caso una serie de derechos y principios constitucionales que enumera, tales como debido proceso, razonabilidad y supremacía constitucional pero, lo cierto es que, bajo esos ropajes, en realidad cuestiona el modo en que la Cámara valoró la situación fáctica y la prueba.

Esto pone en evidencia que la discusión, en el presente caso, gira en torno a si se halla probada o no la situación de vulnerabilidad del amparista, cuestión que, al menos del modo en que ha sido planteada, no suscita agravio constitucional alguno.

En estas condiciones, se impone la jurisprudencia del TSJ que, desde sus primeros precedentes ha remarcado que *“cuestiones de hecho y prueba, como en el presente, en principio no habilitan el tratamiento de un recurso de inconstitucionalidad cuando no existe, por parte de quien tiene la carga de fundar el recurso y sostener la queja, una argumentación plausible que logre conectar aquellas cuestiones con la infracción a*



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

*normas y principios constitucionales*². Por su parte, 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 para excluir la tacha de arbitrariedad invocada”³.

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, el 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 corresponde que el Tribunal Superior de Justicia rechace el recurso de queja intentado por el actor, Sr. Omar Elías Matozo.

Fiscalía General, 18 de noviembre de 2015.
DICTAMEN FG N° 590-CAyT/15.


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

² TSJ, Expte. N° 1923/02 del 19/2/2003.

³ CSJN, Fallos 330:4770. Cfr., 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.

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.



M. de las Nieves Macchiavello
Secretaria General
Secretaria Judicial
Fiscalia General - C.A.B.A.