



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

Expte. N° 12763/15 “Tapia, Juan Carlos s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Tapia, Juan Carlos c/ GCBA y otros s/amparo (art. 14 CCABA)”.

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 la defensa del Sr. Juan Carlos Tapia. (cfr. fs. 20, punto 2).

II.- ANTECEDENTES

Entre los antecedentes de interés, corresponde destacar que el Sr. Juan Carlos Tapia, por su propio derecho, interpuso una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) en resguardo de sus derechos y garantías constitucionales, en particular el derecho a la salud, a la vivienda, y en definitiva, a la dignidad inherente a todo ser humano. Ello en virtud de la arbitraria negativa del GCBA a incorporarlo a los programas de asistencia habitacional, pese a encontrarse en un estado de vulnerabilidad (cfr. fs. 1/47 del expte. N° A69153-2013/0, al que se corresponderán las citas que siguen, salvo mención en contrario).

En su presentación, el actor relató que es un hombre de 56 años de edad, nacido en la provincia de Córdoba, que se radicó a los 18 años en la Ciudad de Buenos Aires con el objetivo de obtener recursos económicos

para enviar a su familia. Respecto a su situación habitacional, manifestó encontrarse en inminente situación de calle.

Asimismo, señaló que se desarrolló laboralmente en el mercado gastronómico –lavacopas y camarero- hasta el año 2011, momento en que sufrió un accidente con una moto de reparto, lo que le generó pérdida de motricidad en su brazo derecho. Debido a su bajo nivel de instrucción, capacitación y avanzada edad veía restringidas sus posibilidades de insertarse en el mercado formal de trabajo.

Indicó que en el año 2012, fue beneficiario del subsidio establecido en el Decreto N° 690-GCBA-06 mediante el cual percibió diez (10) cuotas mensuales de \$700 que le permitieron abonar el costo de una habitación en el “Hotel Marmol”. Señaló que, una vez cobrada la última cuota y al no poder afrontar el pago del alquiler solicitó su reincorporación al programa habitacional, petición que le fue negada.

Finalmente mencionó que los ingresos que obtiene provienen de tareas esporádicas como mozo en eventos (\$150) y venta de diarios (\$20). Por otro lado, señaló que percibe el beneficio otorgado por el Programa “Ticket Social” (\$290 mensuales).

El Sr. juez de primera instancia resolvió, con fecha 1° de septiembre de 2014, hacer lugar a la acción de amparo incoada y, en consecuencia, ordenó al GCBA *“... que, a través de la intervención de sus equipos de asistencia, lleven a cabo un abordaje multidisciplinario de la problemática social particular de la parte actora, brindándole el asesoramiento, orientación, apoyo y/o capacitación necesarios para superar su situación de vulnerabilidad social, a través de la búsqueda de soluciones habitacionales estables y permanentes. A esos fines, el demandado deberá presentar en estos autos, con carácter semestral, un informe socioambiental consignando la situación actual de la parte actora y los avances alcanzados; 3.- Hacer*



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

lugar al planteo de inconstitucionalidad formulado respecto del artículo 5° del Decreto N° 690/06, modificado por los Decretos N° 960/08, N° 167/11, y N° 239/13, en cuanto establece un plazo máximo de duración para el subsidio habitacional instrumentado, aún en aquellos supuestos en los que -luego de transcurrido dicho lapso- la situación de emergencia subsiste; 4.- Imponer las costas a la demandada...” (cfr. fs. 145 vta./146)

Ante dicha decisión, el GCBA interpuso recurso de apelación (cfr. fs. 241/254 vta.).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió, con fecha 9 de junio de 2015, admitir el recurso de apelación planteado por la parte demandada y en virtud de ello, revocar la resolución apelada, con costas por su orden (cfr. fs. 182/188 vta. del ppal.).

Para así decidir el tribunal fundó su resolutorio en la ley 4036 y en el fallo “K.M.P.” del Tribunal Superior de Justicia. A partir de tales fundamentos, analizó los aspectos fácticos de la causa, circunstancia que le permitió afirmar que *“...según las constancias de las presentes actuaciones, el actor es un hombre de 58 años...que adujo padecer hipertensión y tener dolores en el hombro derecho y que, asimismo, por un accidente laboral habría perdido movilidad en una mano y se atendería en el Hospital General de Agudos “J.A. Penna”. No obstante ello, no aportó constancias médicas que acrediten que tales afecciones configuren un supuesto de vulnerabilidad conforme la legislación vigente”* (fs. 183)

Contra esa decisión, el actor interpuso recurso de inconstitucionalidad que luce agregado a fs.221/250. Allí consideró que la resolución de la Cámara lesionaba su derecho a acceder a una vivienda adecuada, como así también la tutela judicial efectiva, el principio de congruencia, legalidad, debido proceso, razonabilidad y supremacía constitucional, a la vez que la

tildó de arbitraria por haber desconocido la prueba obrante en autos y exigir un requisito extraño a las normas en vigencia para, de esa forma, condicionar la protección solicitada.

Con fecha 30 de septiembre del 2015 la Cámara, por mayoría de sus miembros, denegó el recurso de inconstitucionalidad, por no plantearse en forma adecuada un caso constitucional, ya que los argumentos sobre los que reposaban sólo evidenciaban el disenso con la solución arribada. Sostuvo que no habían podido demostrar en su fundamentación la relación directa entre la decisión adoptada y el gravamen constitucional que intentaban demostrar. También rechazó el planteo de arbitrariedad al estimar que el decisorio se hallaba fundado y que los planteos efectuados en este punto constituían meras discrepancias (cfr. fs. 261/263 vta.).

Contra esa resolución, la parte actora interpuso la presente queja (ver fs. 1/15 vta Expte N° 12763/2015). Así, el Sr. Juez dispuso correr vista a esta Fiscalía General (cfr. fs. 20, punto 2).

III.- 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 embargo el recurrente no efectúa una crítica suficiente del auto denegatorio, ya que se limita a reproducir las manifestaciones y argumentos planteados en el recurso de inconstitucionalidad, lo cual no resulta idóneo para rebatir las razones expresadas por la Cámara al considerarlo inadmisibile.

En efecto, reeditó sus argumentos vinculados a que la Alzada realizó



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

una arbitraria apreciación de las constancias de la causa en relación con su situación de vulnerabilidad. Pero, pese a ello, no rebatió siquiera mínimamente los argumentos vertidos por el Tribunal a quo para denegar la vía intentada.

Ello 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.¹

IV.

Si bien lo dicho hasta aquí sella la suerte del recurso intentado, debo señalar en el análisis del recurso de inconstitucionalidad incoado y en estrecha relación con lo apuntado en el párrafo que antecede, que si bien el recurrente menciona derechos de jerarquía constitucional, no ha especificado de qué forma ellos se ven afectados por la sentencia que recurre, lo que impide tener por configurado un caso constitucional en los términos del art. 113.3 de la CCABA. De la misma forma, no ha demostrado la ausencia de lógica en la sentencia, que permitan descartarla como pronunciamiento judicial válido.

En efecto, la defensa plantea en su recurso de inconstitucionalidad, bajo diversos ropajes (tutela judicial efectiva, principio de legalidad, debido proceso, arbitrariedad, etcétera) que la Cámara consideró que no se verificaba una situación de vulnerabilidad tal como para priorizar al actor en el reparto de asignaciones, pero que ello no resulta suficiente para excluirlo del universo de individuos merecedores de una tutela efectiva, máxime

cuando de las pruebas se desprendía que se encontraba en un estado de extrema vulnerabilidad social. Por tal motivo, concluyó que la sentencia impugnada no era una derivación razonada de las constancias de la causa ni del derecho vigente.

Con relación a ello, es oportuno indicar que la CSJN tiene dicho que "...la tacha de arbitrariedad no cubre las discrepancias del recurrente respecto de la ponderación de las pruebas efectuadas por los jueces de la causa, y la sola omisión de considerar determinada prueba no configura agravio atendible si el fallo pondera y decide aspectos singulares de la cuestión y la resuelve con otros elementos de juicio"².

Por otro lado, corresponde señalar también que el fallo encuentra sustento en la situación fáctica que surge de las constancias de autos, de las que se desprende que el actor ha manifestado gozar de buena salud, que ha podido y puede desarrollar actividades laborales y que percibe la asistencia del Programa "Ticket Social".

En consecuencia, se advierte que la crítica del quejoso se reduce a que, mientras a su entender, se encuentra en situación de vulnerabilidad social, los magistrados que dictaron el fallo consideraron que tal situación no se configura.

En efecto, de la lectura de la decisión obrante a fs. 182/188 vta. del expte. ppal., se observa que en el voto que compone la mayoría, luego de analizar la Ley N° 4036, los camaristas tuvieron en cuenta la situación fáctica de la que daba cuenta la propia demanda y las constancias de la causa. Así, concluyeron que "*En función de la prueba analizada y teniendo en cuenta la falta de acreditación de la pertenencia del actor a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible hacer lugar a la petición efectuada, pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación*

¹ Conf. sent. Expte. N° 327/00 "Taborda Marcelo W s/ recurso de queja", entre otros.

² CSJN Fallos 329:2206, dictamen del Procurador General al que adhirió la CSJN.



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

entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo...”(cfr. fs. 183/184 vta.)

Por su parte, el actor refirió que la Alzada consideró que por no encontrarse dentro de los grupos a los que la Ley N° 4036 hacía referencia, no se encontraba en estado de vulnerabilidad social, cuando en verdad él sí sostiene que se halla acreditada esa condición.

Se advierte entonces que, en realidad, la discusión gira en torno a la interpretación que cabe efectuar de la Ley N° 4036. Es decir, mientras que en el razonamiento de los camaristas el hecho de encontrarse en edad laboral, impedía calificar a la recurrente dentro de los sujetos que la norma define como con características de “vulnerabilidad social”, para la defensa esa situación no excluye la posibilidad de que pudiera encuadrar en uno de los sujetos cuyas características la norma define. De esta manera, puede advertirse que la cuestión gira en torno a la interpretación de una norma infraconstitucional, cuestión que, por regla, es ajena a la instancia de V.E., sin que quepa hacer excepción a ella atento a la insuficiente fundamentación del recurso en esa línea.

En este sentido, 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.

Todo cuanto aquí se viene exponiendo también permite rechazar los

argumentos de la defensa que sostienen que los jueces introdujeron un impedimento para ser beneficiario del subsidio habitacional, el “contar con un factor de vulnerabilidad adicional al de la pobreza” y no tener problemas de salud, que no exige la ley para acreditar el estado de “vulnerabilidad social”, violando con ello la legalidad y el derecho a acceder a una vivienda, pues son argumentos que remiten a la cuestión ya analizada, esto es, a la interpretación de la Ley N° 4036.

Sin embargo, surge de lo expuesto, que esa afirmación no pasa de ser una mera discrepancia con lo resuelto que carece de sustento pues, tal como se expuso, la decisión halló adecuado fundamento en la interpretación que se efectuó de una norma infraconstitucional (Ley N° 4036) y en que la prueba producida en la causa impedía sostener que la recurrente reunía los requisitos necesarios para ser incluida en los programas sociales.

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, la recurrente no ha logrado demostrar la ausencia de logicidad en la sentencia y, por tanto, que sea arbitraria.

V.

Por lo expuesto precedentemente, opino que correspondería que el

³ CSJN, T. 330, P. 4770. Conf. 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/



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

Tribunal Superior de Justicia rechace el recurso de queja intentado por la parte actora.


Fiscalía General, *17* de noviembre de 2015.

DICTAMEN FG N° -CAyT/15

599


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

Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.


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

