



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

**Expte. N° 12379/15** “Fernández, Mirta Graciela s/queja por recurso de **inconstitucionalidad denegado** en: Fernández, Mirta Graciela 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 la defensa de Mirta Graciela Fernández (conf. fs. 17, punto 2 del Expte. TSJ N° 12379/15).

**II.- ANTECEDENTES**

La Sra. Mirta Graciela Fernández, por su propio derecho, interpuso una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) y el Instituto de la Vivienda, “...en resguardo de los derechos constitucionales a la vida, a la salud, a la vivienda, a un nivel de vida adecuado y, en definitiva, a la dignidad inherente a todo ser humano... frente a la ilegal y manifiestamente arbitraria conducta del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires... que [le] niega una asistencia habitacional adecuada y suficiente pese a encontrar[se] en un estado de máxima vulnerabilidad, en particular en materia de vivienda.” (conf. fs. 1 de los autos principales, a los que se referirán las citas que siguen, salvo mención en contrario).

En consecuencia, solicitó que se ordene a las autoridades administrativas demandadas que se le provea una **solución habitacional definitiva y permanente**, que sea acorde con lo dispuesto en el bloque de constitucionalidad federal y local que reconoce y tutela el acceso a una vivienda digna, segura y adecuada (conf. fs. 1 vta./2).

En su presentación la actora relató que era una mujer sola, de 56 años de edad y que al momento de iniciar la presente acción se encontraba en situación de calle. En este sentido, indicó que debido a dicha condición pernoctó en transportes públicos -trenes y colectivos- y en la guardia del Hospital Álvarez.

Por otro lado señaló que tenía cinco hijos de 30, 27, 24, 17 y 14 años. Asimismo, relató que algunos de ellos se fueron a vivir con el padre y otros formaron familia.

En cuanto a sus ingresos, señaló que se encontraba desempleada y debido a su situación habitacional no encontraba empleo, debido a que es discriminada por su aspecto. Así también, relató que realizaba changas -barría veredas de sus vecinos, recibiendo 10 o 15 pesos a cambio y asimismo manifestó que repartía volantes en la calle dos veces por semana, de lo que percibía 20 pesos por día.

Por último, manifestó que se encontraba en buenas condiciones de salud y que realizaba controles médicos

El Juez de Primera Instancia resolvió hacer lugar a la acción de amparo impetrada y, en consecuencia, ordenó al GCBA y al Instituto de la Vivienda que *"...garanticen en términos efectivos, y de conformidad con las pautas delineadas en el considerando VI del presente, el derecho a una vivienda adecuada a la Sra. Mirta Graciela Fernández, ello mientras perdure su situación de emergencia habitacional..."*. En dicho punto, dispuso que



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

dicha solución puede ser otorgada a la parte actora por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de distintas maneras, a saber: *“otorgándole un crédito en los términos de la ley 341 de tener capacidad económica a tal efecto, mediante un subsidio que le permita abonar una vivienda en condiciones de habitabilidad hasta tanto la situación económica de la parte actora mejore, permitiéndole el acceso a una vivienda estatal en comodato social, etc. En cualquier caso, el Gobierno debe controlar que se cumpla con el destino de la vivienda.”* (conf. fs. 150 y 156 vta.).

Contra dicha decisión, el GCBA y el Instituto de la Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires, interpusieron recurso de apelación (conf. fs. 167/181 vta.).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el GCBA, revocó la sentencia de grado y rechazó la acción (conf. fs. 181/182). Para así decidir, sus integrantes entendieron que de acuerdo a los elementos de juicio aquí reunidos *“no logran tener por configurada la arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta en el proceder de la demandada, lo que determina la improcedencia de la pretensión”*. Así, indicaron que se desprenden de los actuados que *“no se encuentra acreditada la situación de vulnerabilidad social de la peticionaria toda vez que la actora – Mirta Graciela Fernández- es una mujer sola de 57 años de edad, que, a estar a las constancias de la causa y a los término del último informe socio-ambiental acompañado a fs. 107/114 vta., en principio no se encuentra acreditado que padezca algún problema de salud incapacitante que la inhabilite para procurarse su subsistencia ( v. fs. 30/30 vta., 33/33 vta.). En efecto, cabe destacar que la actora se presentó únicamente por derecho propio, sin invocar representación alguna; además, si bien en el informe social acompañado a fs. 107/110 vta. se destaca que el grupo*

0

*familiar de la actora se compondría por la actora y dos hijos más, uno menor y otro mayor de edad, esa información fue proporcionada en forma verbal por la actora, quien además, no contaba con el documento de identidad de sus hijos ( v. fs. 107 vta.)*

*De modo que, efectuado un detallado estudio de la situación de la amparista, y toda vez que de la documental acompañada no surge que la actora cuente con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas y que además la composición del grupo familiar conviviente informada con posterioridad a su presentación, obedece a una variación de la situación de hecho que no fue debidamente comprobada y que no se condice con el modo en que ha sido planteada la acción, no se encuentra fehacientemente acreditado que la actora se encuentre en situación de vulnerabilidad social...” ( conf. fs. 181 vta./ 182).*

Contra esa decisión, la Sra. Fernández interpuso recurso de inconstitucionalidad (conf. fs. 212/237). Consideró que la Cámara, al resolver como lo hizo 1) ha invertido las reglas de la carga de la prueba, 2) exige el cumplimiento de requisitos no contemplados por la ley, 3) es arbitraria en tanto omitió considerar la prueba existente en autos y porque se apoya en presunciones e inducciones sin base legal ni real, 4) ha violado el derecho al debido proceso; 5) ha desconocido su derecho a acceder a una vivienda adecuada conforme los estándares de derecho internacional; 6) ha desconocido el funcionamiento del mercado de trabajo y las dificultades concretas para acceder al mismo; 7) ha violado el principio de congruencia (conf. fs. 216 vta./244).

La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad por no plantearse en forma adecuada un caso constitucional (conf. fs. 251/252 vta.). Sostuvo que las cuestiones que habían sido tratadas en la decisión que se recurría se habían circunscripto a la interpretación de cuestiones de



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

hecho, prueba y derecho infraconstitucional, y que los derechos y garantías constitucionales invocados por el recurrente no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido. También rechazaron el planteo de arbitrariedad al estimar que el decisorio se hallaba fundado, y que los planteos efectuados en este punto constituían meras discrepancias.

Contra esa resolución, la defensa interpuso recurso de queja (conf. fs. 1/12 vta. del Expte. TSJ N° 12379/15). En tales condiciones, se dispuso correr vista a esta Fiscalía General (conf. fs. 17, punto 2 del mismo expte.).

**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 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.<sup>1</sup>

#### **IV.- ANÁLISIS DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD**

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 la parte 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 logicidad en la sentencia, que permitan descartarla como pronunciamiento judicial válido.

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 alegado elementos de juicio sobre cuya base se compruebe que el peticionario se encontraría, en principio, dentro de una situación de vulnerabilidad (cfr. considerando 6 de la sentencia de fs. 181/182). En efecto, el recurrente sostiene que se han violado en el caso una serie de derechos y principios constitucionales que enumera, tales como tutela judicial efectiva, principio de congruencia, defensa en juicio, arbitrariedad, etcétera) pero, lo cierto es que, bajo esos ropajes, en realidad cuestiona el modo en que la Cámara valoró la situación fáctica y la prueba.

Para argumentar de ese modo señaló que la Cámara consideró que no se verificaba en el caso de autos una situación de vulnerabilidad tal como

---

<sup>1</sup> Conf. sent. Expte. N° 11937/15 "Chavez, Daniel Antonio y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Chavez, Daniel Antonio c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)", entre otros.



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

para priorizar al actor en el reparto de asignaciones, sin embargo, la defensa entendió, que ello no resultaba suficiente para excluir a la amparista del universo de individuos merecedores de dicha tutela, máxime cuando de las pruebas se desprendía que la misma se encontraba en un estado de extrema vulnerabilidad social. Por tal motivo, es que tildó de arbitrario el pronunciamiento dictado por los miembros de la Cámara (conf. fs. 221/222 vta.).

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"*<sup>2</sup>.

Por otro lado, corresponde señalar también que, el fallo puesto en crisis, encuentra sustento en la situación fáctica que surge de las constancias de autos, de las que se desprende que la actora no tenía problemas graves de salud, por lo que podía desarrollar actividades laborales y no presentaba impedimentos que le permitieran superar su situación de vulnerabilidad social.

En consecuencia, se advierte que la crítica de la quejosa se reduce a que, mientras a su entender, la actora se encuentra dentro de las personas consideradas 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. 181/182 del expte. ppal., se observa que, 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, luego de relatar la situación de

---

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

hecho, esto es que *“es una mujer sola de 57 años de edad, que, a estar a las constancias de la causa y a los términos del último informe socio-ambiental acompañado a fs. 107/114 vta., en principio no se encuentra acreditado que padezca algún problema de salud incapacitante que la inhabilite para procurarse su subsistencia (v. fs. 30/30 vta., 33/33 vta.)... que la actora se presentó únicamente por derecho propio, sin invocar representación alguna; además, si bien en el informe social acompañado a fs. 107/110 vta. se destaca que el grupo familiar de la actora se compondría por la actora y dos hijos más, uno menor y otro mayor de edad, esa información fue proporcionada en forma verbal por la actora, quien además, no contaba con el documento de identidad de sus hijos (v. fs. 107 vta.)”*. Así, luego de relatar la situación de hecho concluyeron que *“...efectuado un detallado estudio de la situación de la amparista, y toda vez que de la documental acompañada no surge que la actora cuente con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas y que además la composición del grupo familiar conviviente informada con posterioridad a su presentación, obedece a una variación de la situación de hecho que no fue debidamente comprobada y que no se condice con el modo en que ha sido planteada la acción, no se encuentra fehacientemente acreditado que la actora se encuentre en situación de vulnerabilidad social...”* (conf. fs. 182).

Por su parte, la amparista 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 ella 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 que la actora no padeciese problemas graves de salud impedía calificar a la recurrente dentro





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

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 encuadrarla 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”<sup>3</sup>.

Todo cuanto aquí se viene exponiendo también permite rechazar los argumentos de la defensa que sostienen que los jueces “construyeron un requisito adicional jamás previsto en las normas aplicables a la especie” para ser beneficiario del subsidio habitacional (conf. fs. 219 vta.), esto es, no tener problemas de salud, impedimento éste 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 Tribunal Superior de Justicia rechace el recurso de queja intentado por la actora.

Fiscalía General, 4 de diciembre de 2015.

**DICTAMEN FG N° -CAyT/15**  
666

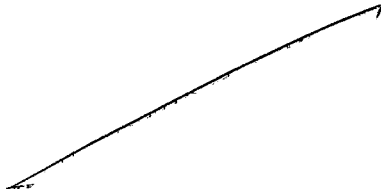


Martín Ocampo  
Fiscal General  
Ministerio Público Fiscal de la C.A.B.A.


<sup>3</sup> 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**



Seguidamente se remitió al TSJ. Conste.

  
M. Celso M. López Marchesi  
Sr.  
Sc.  
Fiscalía General de la C.A.B.A.

