

CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA

FALLOS DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA CIUDAD
DE BUENOS AIRES



2015/B



TRIBUNAL SUPERIOR
DE **JUSTICIA**
CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES



www.tsjbaires.gov.ar



@TSJBaires



tsjbaires

CONSTITUCIÓN Y JUSTICIA

FALLOS DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
Constitución y justicia : fallos del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2019. (vol. XVII - 2015/B)

Libro digital, PDF

Archivo Digital: descarga y online

ISBN 978-987-46946-1-4 (Obra completa)

ISBN 978-987-794-029-9

1. Superior Tribunal de Justicia. 2. Derecho Constitucional. 3. Jurisprudencia. I. Título

CDD 342

Compilación anónima

ISBN 978-987-794-029-9



TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES

PRESIDENTE

Dr. Casás, José O.

VICEPRESIDENTE

Dr. Lozano, Luis F.

(en ejercicio de la presidencia a partir del 28/2/2015)

JUECES

Dra. Conde, Ana María

Dra. Ruiz, Alicia E. C.

Dra. Weinberg, Inés M.

SECRETARIA JUDICIAL EN ASUNTOS ORIGINARIOS

Dra. Tadei, Alejandra

SECRETARIO JUDICIAL EN ASUNTOS GENERALES

Dr. Perrone, José M.

SECRETARIO JUDICIAL EN ASUNTOS
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVOS Y TRIBUTARIOS

Dr. Said, José L.

SECRETARIO JUDICIAL EN ASUNTOS PENALES,
CONTRAVENCIONALES Y DE FALTAS

Dr. Mandalunis, José L.

CONSTITUCIÓN y JUSTICIA

**FALLOS DEL TRIBUNAL
SUPERIOR DE JUSTICIA
DE LA CIUDAD
DE BUENOS AIRES**



2015/B

ÍNDICE

CCXX	<i>“O. G., D. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en O. G., D. c/GCBA y otros s/amparo”</i>	1139
	Expte. SACAyT n° 9858/13 - 8/4/2015	1139
CCXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Navarro, Lorena Clara y otros c/GCBA s/amparo (art. 14 CCABA)”</i>	1183
	Expte. SACAyT n° 11.426/14 - 8/4/2015	1183
CCXXII	<i>“Giménez Valdez, Gumercinda y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Giménez Valdez, Gumercinda c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1198
	Expte. SACAyT n° 9934/13 - 8/4/2015	1198
CCXXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Sanchez de Bustamante, Marcela Noemi c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1201
	Expte. SACAyT n° 11.023/14 - 8/4/2015	1201
CCXXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Vásquez Trujillo, Birsá Areli c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1231
	Expte. SACAyT n° 11.235/14 - 8/4/2015	1231
CCXXV	<i>“H. J. c/GCBA y otros s/amparo”</i>	1234
	Expte. SACAyT n° 11.284/14 - 8/4/2015	1234
CCXXVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Choquehuanca Mamani, Gladiz Juana c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1238
	Expte. SACAyT n° 11.335/14 - 8/4/2015	1238
CCXXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Alarcon Prado, Isabel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1241
	Expte. SACAyT n° 11.285/14 - 8/4/2015	1241
CCXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ñ., E. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1245
	Expte. SACAyT n° 10.493/13 - 8/4/2015	1245

X

CCXXIX	<i>“EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ecohabitat S.A. Emepa S.A. UTE c/Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la CABA s/otras causas con tramite directo ante la Cámara de Apel.”</i>	1247
	Expte. SACAyT n° 11.219/14 - 8/4/2015	1247
CCXXX	<i>“GCBA c/Integración Electrica Sur Argentina S.A. s/ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1250
	Expte. SACAyT n° 10.227/13 - 8/4/2015	1251
CCXXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Carolina Elizabeth c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1258
CCXXXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Benítez, Elida Isabel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1261
	Expte. SACAyT n° 10.943/14 - 8/4/2015	1261
CCXXXIII	<i>“Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1265
	Expte. SACAyT n° 9822/13 - 8/4/2015	1265
CCXXXIV	<i>“Rodríguez, Lidia s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ferrucci, José Cayetano y otra s/infr. art. (s). 153 bis, C.P.”</i>	1281
	Expte. SAPCyF n° 10.307/13 - 8/4/2015	1281
CCXXXV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Legajo de juicio en autos Espina, Juan Carlos s/infr. art. 1º, Ley 13.944’”</i>	1283
	Expte. SAPCyF n° 10.881/14 - 8/4/2015	1283
CCXXXVI	<i>“Bejer, Jorge Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Bejer, Jorge Alberto c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales en “Bejer, Jorge Alberto c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1288
	Expte. SACAyT n° 10.886/14 - 8/4/2015	1288
CCXXXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Peguero Cabrera, María Elizabeth c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1291
	Expte. SACAyT n° 10.503/13 - 8/4/2015	1291
CCXXXVIII	<i>“La Cantora SRL s/queja por recurso de apelación ord. denegado en La Cantora SRL c/GCBA s/impugnación de actos administrativos”</i>	1294
	Expte. SACAyT n° 10.148/13 - 8/4/2015	1294

CCXXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: J. S. P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1298
	Expte. SACAyT n° 10.942/14 - 8/4/2015	1298
CCXL	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Zhou, Changyin y otros s/infr. art(s). 96, C.P.”</i>	1303
	Expte. SAPCyF n° 11.650/14 - 8/4/2015	1303
CCXLI	<i>“Nuñez Seguí, Diego Ignacio s/infr. art. III, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1304
	Expte. SAPCyF n° 11.616/14 - 8/4/2015	1304
CCXLII	<i>“Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”</i>	1311
	Expte. SAO n° 11.511/14 - 15/4/2015	1311
CCXLIII	<i>“Asociación Inmobiliaria de Edificios de Renta y Horizontal c/ GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”</i>	1316
	Expte. SAO n° 11.563/14 - 15/4/2015	1316
CCXLIV	<i>“Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de regulación de honorarios en autos Moreno, Mariano s/inf. art. 181, inc. 1°, Usurpación (Despojo) - C.P.”</i>	1321
	Expte. SAPCyF n° 10.939/14 - 15/4/2015	1321
CCXLV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Este de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelación en autos Arias, Vanesa Elizabeth y otros s/art. 181:1 Usurpación (Despojo) – C.P. (p/L 2303)”</i>	1325
	Expte. SAPCyF n° 11.017/14 - 15/4/2015	1326
CCXLVI	<i>“Ministerio Público – Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Gonzalez, Mariano Hernán s/infr. art(s). III, C.C.”</i>	1332
	Expte. SAPCyF n° 11.203/14 - 15/4/2015	1332
CCXLVII	<i>“Ministerio Público – Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Bueno, Federico E J DE s/art. 1472:III Conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes - C.C.”</i>	1336
	Expte. SAPCyF n° 11.224/14 - 15/4/2015	1336
CCXLVIII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de prisión preventiva en autos Blanco, Diego Alejandro s/infr. art(s). 189 bis, 2, párr 3°, portación de arma de fuego de uso civil - C.P.”</i> ..	1340
	Expte. SAPCyF n° 9978/13 - 15/4/2015	1340

XII

CCLXIX	<i>“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Legajo de juicio en autos: Jiménez, Roberto Claudio s/inf. art. 189 bis, C.P. - Inconstitucionalidad”</i>	1343
	Expte. SAPCyF n° 9886/13 - 15/4/2015	1343
CCL	<i>“Fiscalía de Cámara - Unidad Fiscal Sur de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Amoroso, Marcelo Ruben s/art. 149 bis, parr. 1º, Amenazas - C.P. (p/L 2303)”</i>	1344
	Expte. SAPCyF n° 11.783/14 - 15/4/2015	1344
CCLI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Garcete, Teresa Raquel y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1346
	Expte. SACAyT n° 10.602/14 - 15/4/2015	1347
CCLII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en López Mariños, Pablo Cesar c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1350
	Expte. SACAyT n° 11.255/14 - 15/4/2015	1350
CCLIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Tamara Giselle c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1352
	Expte. SACAyT n° 10.955/14 - 15/4/2015	1352
CCLIV	<i>“Cantero Bobadilla, Miguel Ángel Hernán s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Bobadilla Acosta, Norma y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1355
	Expte. SACAyT n° 10.901/14 - 15/4/2015	1355
CCLV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Andrades, José Luis c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1366
	Expte. SACAyT n° 11.325/14 - 15/4/2015	1366
CCLVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Hernandez, Miriam Elizabet y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1368
	Expte. SACAyT n° 10.847/14 - 15/4/2015	1368
CCLVII	<i>“Pereira Da Silva, Miguel s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Pereira Da Silva, Miguel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1374
	Expte. SACAyT n° 10.929/14 - 15/4/2015	1374
CCLVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en García, Martín Alejandro José c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1387
	Expte. SACAyT n° 10.393/13 - 15/4/2015	1387

CCLIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fernández, Hilda Rosa y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1389
	Expte. SACAyT n° 11.383/14 - 15/4/2015	1389
CCLX	<i>“Graña, Hernán Darío y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Graña, Hernan Darío y otros c/GCBA s/ empleo público (no cesantía ni exoneración)”</i>	1393
	Expte. SACAyT n° 10.795/14 - 15/4/2015	1393
CCLXI	<i>“N. J. L. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1396
	Expte. SACAyT n° 11.115/14 - 15/4/2015	1396
CCLXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Romero, Miguel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> .	1400
	Expte. SACAyT n° 11.324/14 - 15/4/2015	1400
CCLXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en R. Z., L. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1403
	Expte. SACAyT n° 11.116/14 - 15/4/2015	1403
CCLXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ayala, Fernando Damian y otros c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”</i>	1407
	Expte. SACAyT n° 10.722/14 - 15/4/2015	1407
CCLXV	<i>“Consejo de la Magistratura de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Degli Esposti, Pedro Héctor c/ Consejo de la Magistratura s/impugnación actos administrativos”</i>	1411
	Expte. SACAyT n° 10.637/14 - 15/4/2015	1411
CCLXVI	<i>“Carrizo, Marta Rosa y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1416
	Expte. SACAyT n° 11.032/14 - 15/4/2015	1416
CCLXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cuellar, Laira Zulema c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1449
	Expte. SACAyT n° 10.604/14 - 15/4/2015	1449
CCLXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Zalazar, Mariana Soledad c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1453
	Expte. SACAyT n° 10.833/14 - 15/4/2015	1453
CCLXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Alfaro, Juana Rosa c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1456
	Expte. SACAyT n° 10.707/14 - 15/4/2015	1456

XIV

CCLXX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Palacio, Érica Verónica c/GCBA s/cobro de pesos”</i>	1457
	Expte. SACAyT nº 10.452/13 - 15/4/2015	1458
CCLXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrored Telecomunicaciones c/GCBA s/impugnación actos administrativos”</i>	1463
	Expte. SACAyT nº 9590/13 - 15/4/2015	1463
CCLXXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, María Blanca c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	1466
	Expte. SACAyT nº 11.446/14 - 15/4/2015	1466
CCLXXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Rojas, Rubén Miguel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> .	1470
	Expte. SACAyT nº 11.248/14 - 15/4/2015	1470
CCLXXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Doldan, Elisa c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1472
	Expte. SACAyT nº 11.278/14 - 15/4/2015	1472
CCLXXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Sukama Negumbi, Celestin y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1474
	Expte. SACAyT nº 10.754/14 - 15/4/2015	1474
CCLXXVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Díaz, Raúl Alberto c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> .	1477
	Expte. SACAyT nº 11.354/14 - 15/4/2015	1477
CCLXXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Reales, Petrona Viviana c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1480
	Expte. SACAyT nº 11.282/14 - 15/4/2015	1480
CCLXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Daporta, Eva Susana c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> .	1483
	Expte. SACAyT nº 11.312/14 - 15/4/2015	1483
CCLXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Marchesi, Mariana Cecilia c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1486
	Expte. SACAyT nº 10.776/14 - 15/4/2015	1486
CCLXXX	<i>“Hinojo, Juan Manuel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1490
	Expte. SACAyT nº 10.872/14 - 15/4/2015	1490

CCLXXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Montero Perdomo, María Lorena c/GCBA (Hosp. de Agudos Juan A. Fernández) y otros s/daños y perjuicios”</i>	1492
	Expte. SACAyT n° 9503/13 - 15/4/2015	1492
CCLXXXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asesoría Tutelar CAyT N° 2 y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1497
	Expte. SACAyT n° 10.732/14 - 15/4/2015	1497
CCLXXXIII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Croppi, Alberto Pedro s/infr. art(s). 149 bis, C.P.”</i>	1501
	Expte. SAPCyF n° 11.780/14 - 22/4/2015	1501
CCLXXXIV	<i>“Ministerio Público de la CABA - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Esposito, Ricardo Adolfo s/infr. art(s). 149 bis, Amenazas - C.P.”</i>	1502
	Expte. SAPCyF n° 10.818/14 - 22/4/2015	1504
CCLXXXV	<i>“Legajo de juicio en autos Tapia Benito, Celia s/art. 181:1 inc. 1° Usurpación (Despojo) C.P. - (p/L 2303) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1514
	Expte. SAPCyF n° 11.077/14 - 22/4/2015	1514
CCLXXXVI	<i>“Incidente de apelación en autos Calabro, Roberto Carlos y otros s/infr. art. 189 bis, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1517
	Expte. SAPCyF n° 11.515/14 - 22/4/2015	1517
CCLXXXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Miño, María Angélica c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1521
	Expte. SACAyT n° 10.788/14 - 22/4/2015	1521
CCLXXXVIII	<i>“Veneroso, Marcela Edelmira s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Veneroso, Marcela Edelmira c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1525
	Expte. SACAyT n° 11.264/14 - 22/4/2015	1525
CCLXXXIX	<i>“Villalba, Hugo Héctor s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Villalba, Hugo Héctor c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1538
	Expte. SACAyT n° 11.156/14 - 22/4/2015	1538
CCXC	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Andrada, Dionisia Rosa c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ...	1552
	Expte. SACAyT n° 11.186/14 - 22/4/2015	1552

XVI

CCXCI	<i>“Jaure, Julio Enrique s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Jaure, Enrique y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1555
	Expte. SACAyT n° 11.340/14 - 22/4/2015	1555
CCXCII	<i>“M., T. C. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en M., T. C. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1560
	Expte. SACAyT n° 11.200/14 - 22/4/2015	1560
CCXCIII	<i>“Medina Rodriguez, Bertha Isabel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1574
	Expte. SACAyT n° 10.274/13 - 22/4/2015	1574
CCXCIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Vanderland, Tamara Soledad c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1586
	Expte. SACAyT n° 12000/15 - 22/4/2015	1586
CCXCV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Salas, Walter Enrique c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1587
	Expte. SACAyT n° 11.381/14 - 22/4/2015	1587
CCXCVI	<i>“Wiedmer Cabrera, Nélica Noemí s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Wiedmer, Cabrera Nélica Noemí c/GCBA y otros s/impugnación actos administrativos”</i>	1591
	Expte. SACAyT n° 10.597/14 - 22/4/2015	1591
CCXCVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Hormilougue, Homero Horacio c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1593
	Expte. SACAyT n° 10.693/14 - 22/4/2015	1593
CCXCVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1596
	Expte. SACAyT n° 10.057/13 - 22/4/2015	1596
CCXCIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Galarza, Maria Fernanda c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1598
	Expte. SACAyT n° 10.727/14 - 22/4/2015	1598
CCC	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Pizarro, Cecilia Beatriz c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1608
	Expte. SACAyT n° 11.005/14 - 22/4/2015	1608

CCCI	<i>“Maddaleni, Rita Marina Andrea s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Maddaleni, Rita Marina Andrea c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1612
	Expte. SACAyT n° 10.029/13 - 22/4/2015	1612
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Rodriguez Gabriela Lorena y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1615
	Expte. SACAyT n° 11.001/14 - 22/4/2015	1615
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Rodrigo Girona Francisca Raquel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1618
	Expte. SACAyT n° 10.687/14 - 22/4/2015	1618
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en García, Karina Verónica y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1622
	Expte. SACAyT n° 11.111/14 - 22/4/2015	1622
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en T., A. F c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1625
	Expte. SACAyT n° 11.263/14 - 22/4/2015	1625
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Galarza, María Cristina c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1629
	Expte. SACAyT n° 10.959/14 - 22/4/2015	1629
CCCI	<i>“Naddeo, María Elena y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recursos de inconstitucionalidad y apelación ordinario concedidos”</i>	1633
	Expte. SACAyT n° 8692/12 - 22/4/2015	1633
CCCI	<i>“GCBA c/Grabenheimer, Jorge Daniel s/expropiación s/recurso de apelación ordinario concedido”</i>	1640
	Expte. SACAyT n° 9701/13 - 28/4/2015	1640
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abreo Machado, Silvia Jacqueline c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1641
	Expte. SACAyT n° 10.858/14 - 24/4/2015	1641
CCCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Quintanilla, Ermelinda c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ...	1645
	Expte. SACAyT n° 11.348/14 - 24/4/2015	1645

XVIII

CCCXI	<i>“Melenzane S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GCBA c/Melanzane S.A. s/ ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral”</i>	1648
	Expte. SACAyT n° 10.556/13 - 24/4/2015	1648
CCCXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Energytel S.R.L c/GCBA s/Cobro de pesos”</i>	1651
	Expte. SACAyT n° 10.514/13 - 24/4/2015	1651
CCCXIII	<i>“Bank Boston NA c/GCBA s/repetición (art. 457, CCyT) s/recurso de apelación ordinario concedido”</i>	1666
	Expte. SACAyT n° 9989/13 - 5/5/2015	1666
CCCXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Edenor S.A c/GCBA s/impugnación actos administrativos”</i>	1667
	Expte. SACAyT n° 9805/13 - 7/5/2015	1667
CCCXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ K., C. M. c/GCBA y otros s/amparo”</i>	1683
	Expte. SACAyT n° 10.992/14 - 7/5/2015	1683
CCCXVI	<i>“Asociación Gremial de Empleados de Escribanos de la Capital Federal s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/Asociación Gremial de Empleados de Escribanos de la Cap Fed s/ ej. fisc. - ABL”</i>	1685
	Expte. SACAyT n° 9542/13 - 7/5/2015	1685
CCCXVII	<i>“Inconas SA y otros c/GCBA s/concesión de servicios públicos s/ recurso de apelación ordinario concedido”</i>	1687
	Expte. SACAyT n° 10.074/13 - 7/5/2015	1687
CCCXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Roman Britos, Norma c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1689
	Expte. SACAyT n° 10.894/14 - 7/5/2015	1689
CCCXIX	<i>“X. A., E. K. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ X. A., E. K. c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”</i>	1704
	Expte. SACAyT n° 10.930/14 - 7/5/2015	1704
CCCXX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Copertino, Marta Ester c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales en “Copertino, Marta Ester c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1711
	Expte. SACAyT n° 10.882/14 - 7/5/2015	1711
CCCXXI	<i>“Caballero, Liliana Beatriz c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1714
	Expte. SACAyT n° 11.132/14 - 7/5/2015	1714

		XIX
CCCXXII	<i>“Luqui de Lujan, Mercedes María s/queja por apelación denegada s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1724
	Expte. SACAyT n° 11.163/14 - 7/5/2015	1724
CCCXXIII	<i>“Martínez, Agustín Alejandro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Martínez, Agustín Alejandro c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1730
	Expte. SACAyT n° 10.093/13 - 7/5/2015	1730
CCCXXIV	<i>“INGYTEC SRL s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GCBA c/INGYTEC SRL s/ ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral”</i>	1733
	Expte. SACAyT n° 10.217/13 - 7/5/2015	1733
CCCXXV	<i>“Ministerio Público - Asesoría Tutelar ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Tributario N° 1 s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Orue Galindo, Leslye Susan c/GCBA s/daños y perjuicios”</i>	1734
	Expte. SACAyT n° 9817/13 - 7/5/2015	1734
CCCXXVI	<i>“Rentería, Mario Claudio s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Rentería, Mario Claudio c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1738
	Expte. SACAyT n° 9794/13 - 7/5/2015	1738
CCCXXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Schneider Claudia Alejandra y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1741
	Expte. SACAyT n° 10.873/14 - 7/5/2015	1741
CCCXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fernández Mendoza, Soraya Magali Teresa c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1743
	Expte. SACAyT n° 10.730/14 - 7/5/2015	1743
CCCXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Belgrano Multiplex SA contra AGIP-DGR sobre repetición (Art. 457 CCAT)”</i>	1746
	Expte. SACAyT n° 10.587/14 - 7/5/2015	1746
CCCXXX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Ana María c/GCBA s/impugnación actos administrativos”</i>	1753
	Expte. SACAyT n° 11.311/14 - 7/5/2015	1753
CCCXXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Genes, Abelardo Maximiliano c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1755
	Expte. SACAyT n° 11.089/14 - 7/5/2015	1755

XX

CCCXXXII	<i>“Fanjul, Sandra Mariel s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fanjul, Sandra Mariel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1759
	Expte. SACAyT n° 11.527/14 - 7/5/2015	1759
CCCXXXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Tello, Rosana Mabel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1763
	Expte. SACAyT n° 10.801/14 - 7/5/2015	1763
CCCXXXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Saracho, Laura Adela c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1766
	Expte. SACAyT n° 11.425/14 - 7/5/2015	1766
CCCXXXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en M.H. J c/GCBA y otros s/amparo”</i>	1769
	Expte. SACAyT n° 10.644/14 - 7/5/2015	1769
CCCXXXVI	<i>“Frasso, Mónica Myriam s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Frasso, Monica Myriam c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1772
	Expte. SACAyT n° 11.210/14 - 7/5/2015	1772
CCCXXXVII	<i>“El Bagre Films SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en El Bagre Films S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos”</i>	1778
	Expte. SACAyT n° 9722/13 - 7/5/2015	1779
CCCXXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en U., G. H. c/GCBA y otros s/incidente de apelación”</i>	1781
	Expte. SACAyT n° 11.316/14 - 7/5/2015	1781
CCCXXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Santillan, Tito Durgelio c/GCBA y otros s/responsabilidad médica”</i>	1784
	Expte. SACAyT n° 12.044/15 - 7/5/2015	1784
CCCXL	<i>“Aparatos Eléctricos Automáticos SACIF s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Aparatos Eléctricos Automáticos SACIF c/GCBA y otros s/impugnación actos administrativos”</i>	1785
	Expte. SACAyT n° 10.326/13 - 7/5/2015	1785
CCCXLI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en HUIJ c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1794
	Expte. SACAyT n° 11.110/14 - 7/5/2015	1794
CCCXLII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Uriol Maguiña Yolanda Elizabeth c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1797
	Expte. SACAyT n° 10.685/14 - 7/5/2015	1798

		XXI
CCCXLIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en G.H.O. c/GCBA s/Amparo (Art. 14 CCABA)”</i>	1803
	Expte. SACAyT n° 10.623/14 - 7/5/2015	1803
CCCXLIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Zava, Yanina Paola c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1804
	Expte. SACAyT n° 10.985/14 - 7/5/2015	1804
CCCXLV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Franco Alvarez, Norma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ...	1808
	Expte. SACAyT n° 11.024/14 - 7/5/2015	1808
CCCXLVI	<i>“Ministerio Publico - Asesoría General Tutelar de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Arzamendia Balbuena, Fidias Alexander y otros s/infr. art. 189 bis C.P.”</i>	1811
	Expte. SAPCyF n° 12.066/15 - 13/5/2015	1811
CCCXLVII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Nasta, Gustavo Antonio s/art. 73 Violar clausura impuesta por autoridad judicial o administrativa - CC”</i>	1812
	Expte. SAPCyF n° 11.711/14 - 13/5/2015	1812
CCCXLVIII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Oxenford, Eduardo Horacio s/art. 183 Daños - C.P. (p/L2303)”</i>	1814
	Expte. SAPCyF n° 11.858/15 - 13/5/2015	1814
CCCXLIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Mari, Gabriel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1815
	Expte. SACAyT n° 11.440/14 - 13/5/2015	1815
CCCL	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asesoría Tutelar Contencioso Administrativo y Tributario N° 1 y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1818
	Expte. SACAyT n° 10.937/14 - 13/5/2015	1818
CCCLI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en De Angelis y Sánchez, Andrea Marcela c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1820
	Expte. SACAyT n° 10.543/13 - 13/5/2015	1821
CCCLII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Álvarez, Carlos Cesar y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1822
	Expte. SACAyT n° 10.768/14 - 13/5/2015	1822

XXII

CCCLIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en H. L. I. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1825
	Expte. SACAyT n° 11.373/14 - 13/5/2015	1825
CCCLIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Roldán, Antonio Felipe y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> .	1829
	Expte. SACAyT n° 11.301/14 - 13/5/2015	1829
CCCLV	<i>“Ministerio Publico - Fiscalía de Cámara Norte CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Carbajal Zapata, Stephano Gabriel s/inf. art. 189 bis, C.P.”</i>	1832
	Expte. SAPCyF n° 10245/13 - 13/5/2015	1832
CCCLVI	<i>“Valera, Cecilia Laura s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GCBA c/Thyssenkrupp Elevadores S.A. s/ ej. fisc. - ing. brutos convenio multilateral”</i>	1834
	Expte. SACAyT n° 11.419/14 - 13/5/2015	1834
CCCLVII	<i>“Nextel Communications Argentina S.R.L. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Nextel Communications Argentina SRL s/infr. Art(s). 2.1.25. incumplir obligación de suministrar información instalac. afecten espacio aéreo - L 451 - Apelación”</i>	1835
	Expte. SAPCyF n° 10813/14 - 13/5/2015	1835
CCCLVIII	<i>“Andriani, Carmen s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Acuña, José Francisco s/arts. 183 y 149 bis, párr. 1º, C.P.”</i>	1841
	Expte. SAPCyF n° 11.257/14 - 13/5/2015	1841
CCCLIX	<i>“Pallitto, Alejandro Víctor y otro s/queja por retardo, privación o denegación de justicia en Ríos Del Mónaco, María Teresa y otro c/GCBA s/amparo”</i>	1843
	Expte. SAO n° 12.049/15 - 19/5/2015	1843
CCCLX	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Recurso de inconstitucionalidad en autos Pereyra, Joaquín Andrés s/art. 189 bis, C.P.”</i>	1845
	Expte. SAPCyF n° 11.979/15 - 20/5/2015	1845
CCCLXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Silva, Natalia Soledad c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1847
	Expte. SACAyT n° 10.953/14 - 20/5/2015	1847
CCCLXII	<i>“Amaya, Federico Javier s/infr. art. III CC s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1850
	Expte. SAPCyF n° 11.330/14 - 20/5/2015	1850

CCCLXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en R. S. O. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1852
	Expte. SACAyT n° 11.662/14 - 20/5/2015	1852
CCCLXIV	<i>“Soto Chamorro, María Luisa y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Soto Chamorro, María Luisa y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1855
	Expte. SACAyT n° 11.157/14 - 20/5/2015	1855
CCCLXV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Pozzi, Jorge Luis s/infr. art. 52, C.C.”</i>	1865
	Expte. SAPCyF n° 11.966/15 - 27/5/2015	1865
CCCLXVI	<i>“Incidente de apelación en autos Moreno, Diego Ezequiel s/art. 189 bis, 2, parr. 3° Portación de arma de fuego de uso civil - Código Penal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1867
	Expte. SAPCyF n° 11.153/14 - 27/5/2015	1867
CCCLXVII	<i>“Fariña, Ernesto Gabriel y Fleitas, Alexander s/infr. art(s). 189 bis C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido s/incidente de depósito”</i>	1870
	Expte. SAPCyF n° 10.285/15 - 27/5/2015	1870
CCCLXVIII	<i>“Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/inf. art.(s). 2.2.14, Sanción genérica - L 451”</i> ..	1872
	Expte. SAPCyF n° 10.352/13 - 27/5/2015	1872
CCCLXIX	<i>“Argento, Federico Javier s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1874
	Expte. SAPCyF n° 11.670/14 - 27/5/2015	1874
CCCLXX	<i>“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en NN (Carlos Calvo 830) s/art. 181, inc. 1° Usurpación (Despojo) - C.P. (p/L 2303)”</i> ..	1875
	Expte. SAPCyF n° 10.688/14 - 27/5/2015	1875
CCCLXXI	<i>“Recurso de inconstitucionalidad en autos Chen, Deling s/infr. art 60 Ley 1472 s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1877
	Expte. SAPCyF n° 11.370/14 - 27/5/2015	1877
CCCLXXII	<i>“Telefónica Móviles Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Telefónica Móviles Argentina S.A. s/infr. art(s). 2.1.25 - L 451”</i>	1879
	Expte. SAPCyF n° 11.133/14 - 27/5/2015	1879

XXIV

CCCLXXIII	<i>“Metrogas S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrogas S.A. s/infr. art(s) 2.1.15, zanjas y pozos en la vía pública - L451”</i>	1884
	Expte. SAPCyF n° 10.657/14 - 27/5/2015	1884
CCCLXXIV	<i>“GCBA s/otros procesos incidentales s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1891
	Expte. SACAyT n° 9878/13 - 27/5/2015	1893
CCCLXXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en HB Füller SAIC c/GCBA s/impugnación actos administrativos”</i> .	1903
	Expte. SACAyT n° 9281/12 - 27/5/2015	1903
CCCLXXVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Vazquez Contreras, Francisco Sabino c/GCBA y otros s/amparo”</i>	1905
	Expte. SACAyT n° 11.558/14 - 27/5/2015	1905
CCCLXXVII	<i>“Escalante, María Elena s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Escalante, Maria Elena c/GCBA s/incidente de apelación”</i>	1908
	Expte. SACAyT n° 11.493/14 - 27/5/2015	1908
CCCLXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Collado, Marisa Elizabeth c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1910
	Expte. SACAyT n° 11.336/14 - 27/5/2015	1910
CCCLXXIX	<i>“GCBA c/Obra Social del Personal de Fábricas de Pinturas s/ ejecución fiscal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i> . . .	1913
	Expte. SACAyT n° 11.114/14 - 27/5/2015	1913
CCCLXXX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Zaracho Rojas, Manuela c/G.C.B.A. y ot. s/amparo”</i>	1915
	Expte. SACAyT n° 11.075/14 - 27/5/2015	1915
CCCLXXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Viñas Cendoya, Susana María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1919
	Expte. SACAyT n° 11.349/14 - 27/5/2015	1919
CCCLXXXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Ana Noemí c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1922
	Expte. SACAyT n° 10.689/14 - 27/5/2015	1922
CCCLXXXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en F. P. P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1926
	Expte. SACAyT n° 11.300/14 - 27/5/2015	1926

CCCLXXXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Bobadilla, Yolanda c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1931
	Expte. SACAyT n° 11.283/14 - 27/5/2015	1931
CCCLXXXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Suarez, Héctor Enrique c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)” . . .</i>	1934
	Expte. SACAyT n° 10.803/14 - 27/5/2015	1934
CCCLXXXVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Galante, Eduardo Jesús c/GCBA y otros s/amparo por mora administrativa (Excepto Resp. Médica)”</i>	1937
	Expte. SACAyT n° 11.053/14 - 27/5/2015	1937
CCCLXXXVII	<i>“GCBA c/Instituto Obra Médico Asistencial de Buenos Aires s/eje. fisc. otros s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1941
	Expte. SACAyT n° 10.163/13 - 27/5/2015	1941
CCCLXXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Sosa, Dominga Griselda y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1943
	Expte. SACAyT n° 11.228/14 - 27/5/2015	1943
CCCLXXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Frechou Eduardo Alberto c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277, CCAT)”</i>	1946
	Expte. SACAyT n° 10.862/14 - 27/5/2015	1946
CCCXC	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Pelaez, Gabriela Rosana c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)” . .</i>	1951
	Expte. SACAyT n° 10.979/14 - 27/5/2015	1951
CCCXCI	<i>“GCBA c/Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo s/ejecución fiscal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1955
	Expte. SACAyT n° 10.907/14 - 27/5/2015	1956
CCCXCII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Leuchuk, Reinaldo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)” .</i>	1967
	Expte. SACAyT n° 11.183/14 - 27/5/2015	1967
CCCXCIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Herrera, Ana María c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1971
	Expte. SACAyT n° 10.899/14 - 27/5/2015	1971
CCCXCIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en A. J. P. c/GCBA s/amparo (Art. 14, CCABA)”</i>	1975
	Expte. SACAyT n° 11.251/14 - 27/5/2015	1975

CCCXCV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en P. Ñ. X. c/GCBA y otros s/amparo (Art. 14 CCABA)”</i>	1978
	Expte. SACAyT n° 11.416/14 - 27/5/2015	1978
CCCXCVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Teixeira Bueno, María Flavia c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	1982
	Expte. SACAyT n° 11.286/14 - 27/5/2015	1982
CCCXCVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en C. Ñ., T. T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1986
	Expte. SACAyT n° 11.418/14 - 27/5/2015	1986
CCCXCVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Veremey, Svitlana c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1989
	Expte. SACAyT n° 11.230/14 - 27/5/2015	1989
CCCXCIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Coronel, Paula Alejandra c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	1992
	Expte. SACAyT n° 10.944/14 - 27/5/2015	1992
CD	<i>“Silva Martiniano, Alicia Elena y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	1995
	Expte. SACAyT n° 10.437/13 - 27/5/2015	1995
CDI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Carrera, José Antonio y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	1997
	Expte. SACAyT n° 11.315/14 - 27/5/2015	1997
CDII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Bravo, Jorgelina c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2000
	Expte. SACAyT n° 11.141/14 - 27/5/2015	2000
CDIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fichera, Claudia Vanina c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2003
	Expte. SACAyT n° 11.386/14 - 27/5/2015	2003
CDIV	<i>“Álvarez, Juan Carlos c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2006
	Expte. SACAyT n° 11.636/14 - 27/5/2015	2006
CDV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cuya Silva, Sandra Jesús c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2009
	Expte. SACAyT n° 11.074/14 - 27/5/2015	2009

CDVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Padilla Ortega, Martha c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2013
	Expte. SACAyT n° 10.784/14 - 27/5/2015	2013
CDVII	<i>“Ramirez, Ariel Celestino José y otros s/queja por retardo, privación o denegación de justicia en Ramirez, Ariel Celestino José y otros c/GCBA s/incidente de apelación”</i>	2015
	Expte. SAO n° 12.112/15 - 28/5/2015	2015
CDVIII	<i>“Consejo de la Magistratura de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en García Mira, José Francisco c/ Consejo de la Magistratura s/impugnación de actos administrativos”</i>	2018
	Expte. SACAyT n° 9815/13 - 29/5/2015	2018
CDIX	<i>“Delfino Magnus SRL s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GCBA c/Delfino Magnus s/ ej. fisc. - anuncios publicitarios”</i>	2026
	Expte. SACAyT n° 10.895/14 - 29/5/2015	2026
CDX	<i>“Asociación Civil sin Fines de Lucro Todos por Soldati y otros s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asociación Civil sin Fines de Lucro Todos por Soldati y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2030
	Expte. SACAyT n° 10.936/14 - 29/5/2015	2030
CDXI	<i>“Furman, Bernardo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GCBA c/Furman, Bernardo Gabriel s/ ej. fisc. - otros”</i>	2034
	Expte. SACAyT n° 11.104/14 - 3/6/2015	2034
CDXII	<i>“Ministerio Público – Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelacion en autos Frias, Héctor Antonio s/infr. art(s). 149 bis, C.P.”</i>	2037
	Expte. SAPCyF n° 11.092/14 - 3/6/2015	2038
CDXIII	<i>“Ministerio Público – Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Recurso de Inconstitucionalidad en autos Portillo, Gerónimo Alberto (Emilio Mitre 1501) s/Infr. art. 116, C.C.”</i>	2047
	Expte. SAPCyF n° 10.554/13 - 3/6/2015	2047
CDXIV	<i>“5210 S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 5210 S.A. s/infr. art(s). 2.1.3, Lugares con acceso público - L 451”</i>	2048
	Expte. SAPCyF n° 11.199/14 - 3/6/2015	2048
CDXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Freire de Almeida, Adriana c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2054
	Expte. SACAyT n° 11.441/14 - 3/6/2015	2054

XXVIII

CDXVI	<i>“Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/ GCBA s/otras ejecuciones especiales s/recurso de apelación ordinario concedido”</i>	2057
	Expte. SACAyT n° 10.461/13 y su acumulado expte. n° 10.413/13 - 3/6/2015	2058
CDXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Telefónica de Argentina S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos”</i>	2067
	Expte. SACAyT n° 10.261/13 - 3/6/2015	2067
CDXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Marín Godoy, Sofía Leonor c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2075
	Expte. SACAyT n° 11.313/14 - 3/6/2015	2075
CDXIX	<i>“Guado, Graciela Isabel s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Guado, Graciela Isabel c/Ministerio de Desarrollo Social y otros s/otros procesos incidentales”</i>	2078
	Expte. SACAyT n° 10.752/14 y su acumulado expte. n° 11.287/14 - 3/6/2015	2080
CDXX	<i>“Rolón, José Pedro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Rolón, José Pedro c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”</i>	2096
	Expte. SACAyT n° 11.124/14 - 3/6/2015	2096
CDXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Pereyra, Pablo y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ...	2101
	Expte. SACAyT n° 11.215/14 - 3/6/2015	2101
CDXXII	<i>“N. S. T. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) en recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2104
	Expte. SACAyT n° 11.635/14 - 3/6/2015	2104
CDXXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en M., J. K c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2109
	Expte. SACAyT n° 11.303/14 - 3/6/2015	2109
CDXXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Contreras Atarima, Carmen Rosario c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2112
	Expte. SACAyT n° 10.887/14 - 3/6/2015	2112
CDXXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Campos Quique, Katty Elizabeth c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2116
	Expte. SACAyT n° 11.279/14 - 3/6/2015	2116

CDXXVI	<i>“Arias Boorquez, Severo Félix s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Legajo de juicio en autos Arias Boorquez, Severo Félix s/infr: art(s). 189 bis, Tenencia de arma de fuego de uso civil - C.P. (p/L 2303)”</i>	2119
	Expte. SAPCyF n° 11.117/14 - 3/6/2015	2119
CDXXVII	<i>“Filgueira, Natacha Yasmin y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2123
	Expte. SACAyT n° 9922/13 - 3/6/2015	2123
CDXXVIII	<i>“Ministerio Público – Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Legajo de Juicio en autos Pena, Julio Hernán y otros s/art(s). 189 bis, 2, párr. 3°, Portación de arma de fuego de uso civil - Código Penal”</i>	2125
	Expte. SAPCyF n° 11.073/14 - 3/6/2015	2125
CDXXIX	<i>“Osterwalder, Hernan Hugo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Osterwalder, Hernan Hugo s/infr: art. 52, C.C.”</i>	2129
	Expte. SAPCyF n° 11.840/15 - 3/6/2015	2129
CDXXX	<i>“Ministerio Público – Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Recurso de Inconstitucionalidad en autos Rago, Leonardo Sebastián y otros s/inf. art. 95, C.P.”</i>	2131
	Expte. SAPCyF n° 10.978/14 - 3/6/2015	2131
CDXXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Agüero Ruiz, Marcelo Gastón c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2133
	Expte. SACAyT n° 10.938/14 - 3/6/2015	2133
CDXXXII	<i>“Delgado, Sergio c/Consejo de la Magistratura de la CABA s/amparo s/SAO - otros - atribución de competencia”</i>	2137
	Expte. SAO n° 12.247/15 - 5/6/2015	2137
CDXXXIII	<i>“Legajo de juicio en autos: Violante, Miguel Angel s/infr: - art. 149 bis, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2140
	Expte. SAPCyF n° 11.528/14 - 10/6/2015	2141
CDXXXIV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Oeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Recurso de inconstitucionalidad en autos López Mamani, Ramiro s/art. 73, C.C.”</i>	2148
	Expte. SAPCyF n° 12.047/15 - 10/6/2015	2148

XXX

CDXXXV	<i>“García, Gerardo Sebastián s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelación en autos García, Gerardo Sebastián s/Infracción art. 52, C.C. - Inconstitucionalidad”</i>	2150
	Expte. SAPCyF n° 10.529/13 - 10/6/2015	2150
CDXXXVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Libardi, Mariangeles c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2152
	Expte. SACAyT n° 10.852/14 - 10/6/2015	2152
CDXXXVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Varela, Graciela Beatriz y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2155
	Expte. SACAyT n° 11.185/14 - 10/6/2015	2155
CDXXXVIII	<i>“Farfán, Juan Carlos c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2158
	Expte. SACAyT n° 11.534/14 - 10/6/2015	2158
CDXXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Perez, Silvia Roxana y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2163
	Expte. SACAyT n° 11.206/14 - 10/6/2015	2163
CDXL	<i>“Abbas, Horacio y otro s/SACAyT - otros: queja por apelación denegada en/ Abbas, Horacio y otros c/GCBA y otros s/acción meramente declarativa (art. 277, CCAyT)”</i>	2165
	Expte. SACAyT n° 11.404/14 - 10/6/2015	2165
CDXLI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Obeso Llerena Giovanni Soledad c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2167
	Expte. SACAyT n° 10.683/14 - 10/6/2015	2167
CDXLII	<i>“Benítez, Víctor Alejandro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Benítez, Víctor Alejandro c/GCBA y otros s/ otros procesos incidentales”</i>	2171
	Expte. SACAyT n° 11.126/14 - 10/6/2015	2171
CDXLIII	<i>“Fano, Marcelo Daniel s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Fano, Marcelo Daniel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2174
	Expte. SACAyT n° 11.757/14 - 10/6/2015	2174
CDXLIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Pacheco Cordova, Aura Isabel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2181
	Expte. SACAyT n° 11.399/14 - 10/6/2015	2181

CDXLV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Neumann, Vanesa Gisella y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2184
	Expte. SACAyT n° 11.385/14 - 10/6/2015	2184
CDXLVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Analytical Technologie S.A. c/GCBA s/cobro de pesos”</i>	2199
	Expte. SACAyT n° 11.035/14 - 10/6/2015	2199
CDXLVII	<i>“EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.”</i>	2203
	Expte. SACAyT n° 10.552/13 y su acumulado expte. n° 10.598/14 - 10/6/2015	2203
CDXLVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Milloc, Carlos Alberto y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	2212
	Expte. SACAyT n° 11.596/14 - 10/6/2015	2212
CDXLIX	<i>“González, Juan Rodolfo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Juan Rodolfo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2214
	Expte. SACAyT n° 11.391/14 y su acumulado expte. n° 9776/13 - 10/6/2015	2214
CDL	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Orona Pereyra, Alicia Fabiana c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	2223
	Expte. SACAyT n° 11.021/14 - 10/6/2015	2223
CDLI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cabañas Saguier, Ana Laura c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	2226
	Expte. SACAyT n° 10.860/14 - 10/6/2015	2226
CDLII	<i>“Ministerio Público – Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Defensoría 1ª Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 (oficio 1677/12 y 1839/12) c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2228
	Expte. SACAyT n° 11.568/14 - 17/6/2015	2228
CDLIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Teseyra, Roberto Antonio y otros c/GCBA s/otros procesos incidentales en Teseyra, Roberto Antonio y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2232
	Expte. SACAyT n° 10.863/14 - 17/6/2015	2232
CDLIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Castedo, Pilar Marina y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ...	2239
	Expte. SACAyT n° 11.243/14 - 17/6/2015	2239

XXXII

CDLV	<i>“EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Aesa Aseo y Ecología SA FCC Fomento SA UTE c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos s/otras causas con tramite directo ante la Cámara de Apel.”</i>	2242
	Expte. SACAyT n° 11.209/14 - 17/6/2015	2242
CDLVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 (oficio 1669/1671/1674/1675) c/GCBA y otros s/amparo”</i>	2245
	Expte. SACAyT n° 11.045/14 - 17/6/2015	2246
CDLVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Telecom Argentina Stet France Telecom S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos”</i>	2255
	Expte. SACAyT n° 10.167/13 y su acumulado expte. n° 10.206/13 - 17/6/2015	2255
CDLVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cervantes Rondón, Teresa Janiet c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2258
	Expte. SACAyT n° 11.398/14 - 17/6/2015	2258
CDLIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Alva Avalos Judith Maribel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2260
	Expte. SACAyT n° 10.711/14 - 17/6/2015	2260
CDLX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en D'Alesio, Anabella Rita c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	2263
	Expte. SACAyT n° 10.836/14 - 17/6/2015	2263
CDLXI	<i>“Molina, Diego y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Legajo de juicio en autos: Jabij, Lucas Matias s/infr. art.(s) 181, inc. 1º, C.P.”</i>	2266
	Expte. SAPCyF n° 11.850/15 - 17/6/2015	2266
CDLXII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo PCyF de la CABA Unidad Sudeste s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Capalbo, Luis Mariano s/infr. art. 4.1.22, Exhibicion de documentacion obligatoria - L451”</i> ...	2268
	Expte. SAPCyF n° 10.913/14 - 17/6/2015	2270
CDLXIII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Forastieri, Fernando Gabriel s/art. III, C.C.”</i>	2283
	Expte. SAPCyF n° 11.302/14 - 17/6/2015	2283
CDLXIV	<i>“Barrera, Gustavo Gabriel s/infr. art. III C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2298
	Expte. SAPCyF n° 11.795/14 - 17/6/2015	2298

CDLXV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Bravo Centeno, Héctor Fern s/art. 111 Conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes - C.C.”</i>	2300
	Expte. SAPCyF n° 12.129/15 - 17/6/2015	2300
CDLXVI	<i>“Ministerio Público - Fiscalía Cámara Sudeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Grieco, Andrea Fabiana s/art. 11179:183”</i>	2302
	Expte. SAPCyF n° 11.393/14 - 17/6/2015	2303
CDLXVII	<i>“EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrovías S.A. c/GCBA s/otros rec. judiciales contra res. pers. públicas no. est.”</i>	2311
	Expte. SACAyT n° 10.905/14 - 17/6/2015	2311
CDLXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Orge, Mónica Alejandra y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2314
	Expte. SACAyT n° 11.599/14 - 17/6/2015	2314
CDLXIX	<i>“GCBA c/Grabenheimer, Jorge Daniel s/expropiación s/recurso de apelación ordinario concedido”</i>	2322
	Expte. SACAyT n° 9701/13 - 18/6/2015	2323
CDLXX	<i>“González, Esteban Carlos s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Esteban Carlos s/art(s). 54 y 55, C.C.”</i>	2342
	Expte. SAPCyF n° 12.041/15 - 22/6/2015	2342
CDLXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Farnos, Andrea Evelyn c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i> ..	2344
	Expte. SACAyT n° 11.044/14 - 24/6/2015	2344
CDLXXII	<i>“Ministerio Público – Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Recurso de inconstitucionalidad en autos Tagliaferro, Sergio Andrés s/art. 111 - C.C.”</i>	2348
	Expte. SAPCyF n° 11.609/14 - 24/6/2015	2348
CDLXXIII	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Norte de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Marcial González, María Rosa s/infr. art. 111 - Conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes - C.C.”</i>	2350
	Expte. SAPCyF n° 11.648/14 - 24/6/2015	2350

XXXIV

CDLXXIV	<i>“Ministerio Público de la CABA - Fiscalía de Cámara Sur de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de prisión preventiva de Gómez, Miguel Ángel s/infr. art. 189”</i>	2352
	Expte. SAPCyF n° 10.828/14 - 24/6/2015	2352
CDLXXV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sudeste en la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Calderon, Diego Maximiliano s/infr. art. 111, C.C.”</i>	2353
	Expte. SAPCyF n° 11.487/14 - 1º/7/2015	2353
CDLXXVI	<i>“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en De María, Luis Alfredo s/infr. art(s). 149 bis, C.P.”</i>	2355
	Expte. SAPCyF n° 11.625/14 - 1º/7/2015	2355
CDLXXVII	<i>“Choque, Liliana Elena s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Choque, Liliana Elena c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2357
	Expte. SACAyT n° 11.612/14 - 14/7/2015	2357
CDLXXVIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Gastronomía Molisana SA - Emepa SA UTE c/GCBA s/impugnación actos administrativos”</i>	2365
	Expte. SACAyT n° 11.310/14 - 14/7/2015	2365
CDLXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas c/GCBA s/incidente de apelación”</i>	2369
	Expte. SACAyT n° 11.290/14 - 14/7/2015	2369
CDLXXX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Sastre, Elida Beatriz c/GCBA s/amparo”</i>	2372
	Expte. SACAyT n° 10.958/14 - 14/7/2015	2372
CDLXXXI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Palavecino, Mirta Alicia c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCA-BA)”</i>	2376
	Expte. SACAyT n° 11.090/14 - 14/7/2015	2376
CDLXXXII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cornejo Salas, Maria Isabel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2380
	Expte. SACAyT n° 11.280/14 - 14/7/2015	2380
CDLXXXIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Quique Broncano, Zoila Elisa y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2386
	Expte. SACAyT n° 11.212/14 - 14/7/2015	2386

CDLXXXIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Luzzi, Mariel Susana c/GCBA s/acción meramente declarativa (Art. 277, CCAyT)”</i>	2390
	Expte. SACAyT n° 11.567/14 - 14/7/2015	2390
CDLXXXV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Celestino, Lorenzo Elizabeth c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2392
	Expte. SACAyT n° 11.298/14 - 14/7/2015	2392
CDLXXXVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Marascalchi Muñiz, Noelia Florencia c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2395
	Expte. SACAyT n° 11.575/14 - 14/7/2015	2395
CDLXXXVII	<i>“Benítez, Ernesto Raúl s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Benítez, Ernesto Raúl c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2398
	Expte. SACAyT n° 11.668/14 - 14/7/2015	2398
CDLXXXVIII	<i>“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Triburario N° 4 (oficio 623/13 y 697/13) c/GCBA y otros s/amparo”</i>	2406
	Expte. SACAyT n° 11.396/14 - 14/7/2015	2406
CDLXXXIX	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Choque, Silvana Julieta c/GCBA s/amparo”</i>	2412
	Expte. SACAyT n° 11.038/14 - 14/7/2015	2412
CDXC	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GCBA c/Administración de Infraestructuras Ferroviarias Sociedad del Estado s/Ej.Fisc. - ABL”</i>	2418
	Expte. SACAyT n° 11.205/14 - 14/7/2015	2419
CDXCI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Licas Torres, Maximina y otros c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2424
	Expte. SACAyT n° 11.227/14 - 14/7/2015	2424
CDXCII	<i>“Ferrabone, Héctor Guillermo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ferrabone, Héctor Guillermo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2427
	Expte. SACAyT n° 11.613/14 - 14/7/2015	2427
CDXCIII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Moya, Manuel Rodolfo c/GCBA y otros s/otros procesos inciden-</i>	

XXXVI

	<i>tales en Moya, Manuel Rodolfo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2433
	Expte. SACAyT n° 10.835/14 - 14/7/2015	2433
CDXCIV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelación en autos Molina Fleitas, José Luis s/art. 149 bis C.P.”</i>	2439
	Expte. SAPCyF n° 10.934/14 - 15/7/2015	2439
CDXCV	<i>“Menú SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Menú SA c/Banco Ciudad de Buenos Aires y otros s/daños y perjuicios”</i>	2446
	Expte. SACAyT n° 10.022/13 - 17/7/2015	2446
CDXCVI	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Sotelo, Inés de los Ángeles c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2449
	Expte. SACAyT n° 11.374/14 - 17/7/2015	2449
CDXCVII	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Baez, Dalmira Celina c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2452
	Expte. SACAyT n° 11.624/14 - 17/7/2015	2452
CDXCVIII	<i>“Ministerio Público - Asesoría Tutelar ante la Cámara de Apelaciones en lo CAyT N°1 de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Almirón, Lidia Esther c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2454
	Expte. SACAyT n° 10.665/14 - 17/7/2015	2454
CDXCIX	<i>“Lupo, Juan Manuel Pablo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Lupo, Juan Manuel Pablo c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”</i>	2461
	Expte. SACAyT n° 11.049/14 - 17/7/2015	2462
D	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Campos, Lilia Amanda c/GCBA y otros s/incidente de apelación”</i>	2465
	Expte. SACAyT n° 11.557/14 - 17/7/2015	2465
DI	<i>“Aguilar, Esther Del Rosario c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”</i>	2466
	Expte. SACAyT n° 10.748/14 - 17/7/2015	2466
DII	<i>“Veloso, Fabián Humberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Veloso, Fabián Humberto c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2467
	Expte. SACAyT n° 11.617/14 - 17/7/2015	2467

DIII	<i>“Rojas, Hilda Adelaida s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Rojas, Hilda Adelaida c/GCBA s/incidente de apelación”</i>	2474
	Expte. SACAyT n° 11.865/15 - 17/7/2015	2474
DIV	<i>“GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Siracusa, Liliana Noemí c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”</i>	2481
	Expte. SACAyT n° 11.445/14 - 17/7/2015	2481
DV	<i>“Ministerio Público - Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Recurso de inconstitucionalidad en autos Ramírez, Daniel Gustavo s/infr. art. 149 bis, C.P.”</i>	2484
	Expte. SAPCyF n° 11.488/14 - 17/7/2015	2484
DVI	<i>“Righetti, Rodolfo Atilio s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Righetti, Rodolfo Atilio s/infr. art(s). 65, Discriminar - C.C.”</i>	2487
	Expte. SAPCyF n° 10.914/14 - 17/7/2015	2489
DVII	<i>“Pili, María Gracia s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Cirese, Nicolás Adolfo s/inf. 150 C.P.”</i>	2500
	Expte. SAPCyF n° 11.076/14 - 17/7/2015	2500
DVIII	<i>“Ministerio Público - Defensoría General de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Ferreyra, Ramiro Leandro y otros s/infr. art(s). 95, C.P.”</i>	2503
	Expte. SAPCyF n° 10.932/14 - 17/7/2015	2506
DIX	<i>“Metrogas S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrogas S.A. s/infr. art(s) 23, L 1217, Ejecución de multa determinada por contralor (RM)”</i>	2521
	Expte. SAPCyF n° 10.946/14 - 18/7/2015	2521

ÍNDICE TEMÁTICO

ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Falta de fundamentación, 1311; 1316

Inadmisibilidad de la acción, 1311; 1316

Ley de Relaciones Laborales en la Administración Pública, 1311

Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal, 1316

AMPARO

Adultos mayores, 1139; 1521; 1596; 2101; 2155; 2424

Alcances, 1298; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1449; 1480; 1486; 1521; 1552; 1574; 1596; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1714; 1766; 1769; 1794

Alojamiento, 1139; 1521; 1596; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1978; 1986; 1997; 2101; 2155; 2424

Arbitrariedad de sentencia, 1574

Ciudadano, 2133

Competencia, 2137

Competencia contencioso administrativa y tributaria, 2137

Competencia del Tribunal Superior de Justicia, 2137

Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2137

Cuestión constitucional, 2344

Cuestión no constitucional, 2357

Deberes y facultades del juez, 1574

Derecho a la vivienda digna, 1139; 1201; 1231; 1258; 1298; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1449; 1480; 1486; 1521; 1552; 1574; 1596; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1714; 1766;

1769; 1804; 1808; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1978; 1986; 1992; 1997; 2006; 2009; 2101; 2104; 2112; 2133; 2152; 2155; 2167; 2260; 2344; 2386; 2424; 2449

Emergencia habitacional, 2104; 2133; 2344

Excusación, 1416; 2137; 2466

Extranjeros, 2133

Fundamentación de sentencias, 1574

Fundamentación por remisión a precedente, 1139; 1201; 1231; 1298; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1521; 1552; 1596; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1978; 1986; 1997; 2006; 2101; 2155; 2424

Juicio político, 2137

Jurado de enjuiciamiento, 2137

Medidas cautelares, 2137

Niños, niñas y adolescentes, 1804; 1808; 1992; 2009; 2112; 2152

Personas con discapacidad, 1201; 1231; 1298; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1552; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1978; 1986; 1997; 2006; 2104; 2133

Principio de división de poderes, 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1978; 1986; 1997

Prioridad en el acceso a las prestaciones, 1238; 1258; 1261; 1352; 1449; 1480; 1486; 1574; 1608; 1641; 1714; 1804; 1808; 1992; 2009; 2112; 2152; 2167; 2260; 2386; 2449

Programas sociales de carácter habitacional, 2344

Régimen jurídico, 1298; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1521; 1552; 1596; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794

XL

Reglas para dictar sentencias, 1574

Sentencia, 1574

Situación de vulnerabilidad, 1139; 1201; 1231; 1238; 1258; 1261; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1449; 1480; 1486; 1521; 1552; 1574; 1596; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1714; 1766; 1769; 1794; 1804; 1808; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1978; 1986; 1992; 1997; 2006; 2009; 2101; 2104; 2112; 2133; 2152; 2155; 2167; 2260; 2344; 2386; 2424; 2449

Subsidio estatal, 1574; 2104; 2133; 2344

Subsidio habitacional, 1201; 1231; 1238; 1258; 1261; 1298; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1449; 1480; 1486; 1552; 1574; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1714; 1804; 1808; 1992; 2006; 2009; 2112; 2152; 2167; 2260; 2386; 2449

EJECUCIÓN FISCAL

Autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, 1250

Boleta de deuda, 1250

Competencia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1250

Competencia por la persona, 1250

Cuestiones de competencia, 1250

Cuestión no federal, 1250

MEDIACIÓN

Amenazas, 1502

Convención de Belem do Pará, 1502

Oposición del fiscal, 1502

Violencia de género, 1502

MINISTERIO PÚBLICO FISCAL

Facultades, 1283

Legitimación procesal, 1283; 1517

Resoluciones equiparables a definitiva, 2300

Sistema acusatorio, 1283; 1517

Suspensión del juicio penal a prueba, 1283; 1517

RECURSO DE ACLARATORIA

Derecho a la vivienda digna, 1995

RECURSO DE APELACIÓN

Alcances, 2078

Alojamiento, 2078

Bienes inmuebles, 2322

Caja complementaria de previsión para la actividad docente, 2057

Causa de la expropiación, 2322

Cómputo del plazo, 2057

Cosa juzgada, 2078

Declaración de utilidad pública, 2322

Derecho a la vivienda digna, 2078

Desvalorización del inmueble, 2322

Docentes, 2057

Empleo público, 2057

Excusación, 1640; 1666

Expropiación, 2322

Facultades de la alzada, 2078

Fundamentación del recurso, 1470; 2376

Impulso procesal, 2376

Inactividad del tribunal, 2376

Indemnización, 2322

Integración del tribunal, 1640

Limitación de recursos económicos, 2078

Medidas cautelares, 2078

Monto del proceso, 1294

Plazo de prescripción, 2057

Prescripción, 2057

Prioridad en el acceso a las prestaciones, 2078

Procedencia, 1666

Procedimiento administrativo, 2057

Producción de prueba, 2322

Programas sociales de carácter habitacional, 2078

Prueba, 2322

Prueba de peritos, 2322

Rechazo, 1294

Recurso ordinario de apelación ante el Tribunal Superior, 1294; 2322

Régimen especial de jubilaciones y pensiones para el personal docente, 2057

Requisitos, 2057

Sentencia, 2078

Sentencia definitiva, 2376

Situación de vulnerabilidad, 2078

Subsidio estatal, 2078
 Subsidio habitacional, 2078
 Suspensión de la prescripción, 2057
 Tasación, 2322
 Valor disputado en el último término, 1294

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

Acceso a la información pública, 1937; 2406
 Acción de amparo, 1820; 2078
 Acción penal, 2140
 Actividad gastronómica, 2365
 Admisibilidad, 1951; 2018; 2067; 2140; 2158; 2268; 2302; 2376; 2406; 2439; 2454
 Admisibilidad parcial, 2054; 2239; 2314; 2372; 2433
 Adultos mayores, 1139; 1521; 1555; 1596; 2101; 2155; 2424
 Agravio extemporáneo, 1265; 2461
 Alcances, 1352; 1366; 1368; 1389; 1396; 1400; 1403; 1416; 1449; 1474; 1477; 1480; 1483; 1486; 1521; 1552; 1574; 1596; 1598; 1608; 1615; 1618; 1622; 1625; 1629; 1641; 1667; 1683; 1689; 1714; 1766; 1769; 1794; 1797; 1804
 Allanamiento, 2119
 Alojamiento, 1139; 1521; 1596; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2101; 2155; 2184; 2214; 2424
 Alumbrado, barrido y limpieza, 1746; 2418
 Amenazas, 2119; 2140; 2439
 Amparo colectivo, 1633
 Antena de transmisión, 1835; 1879; 2067
 Aplicación de la ley tributaria, 1667
 Aplicación de tratados internacionales, 2427; 2433; 2454
 Apreciación de la prueba, 2454
 Arbitrariedad de sentencia, 1325; 1346; 1457; 1555; 1574; 1755; 1759; 1919; 1937; 1946; 1982; 2030; 2048; 2078; 2096; 2140; 2199; 2245; 2268
 Archivo de las actuaciones, 2037; 2503
 Audiencia de debate, 2342

Autonomía de la Ciudad de Buenos Aires, 1891
 Autosuficiencia del recurso, 1245; 1453; 1818
 Beneficio de litigar sin gastos, 1870; 1875
 Bienes del Estado, 1797
 Caducidad de instancia, 1346; 1497; 1755; 1820; 1951; 2163; 2226; 2263; 2392; 2418; 2481
 Caducidad de la segunda instancia, 2163
 Calificación legal, 2439
 Cambio de calificación legal, 2439
 Canon locativo, 2067
 Causas contencioso administrativas y tributarias, 1683
 Certificado de deuda, 1955
 Ciudadano, 2133; 2158
 Clausura del establecimiento, 2048
 Código de Planeamiento Urbano, 1633
 Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2037
 Competencia contencioso administrativa y tributaria, 1891; 1955
 Competencia del Tribunal Superior de Justicia, 2165
 Competencia federal, 1891; 1913; 1955
 Competencia local, 1891
 Competencia por la persona, 1891; 1955
 Cómputo del plazo, 2503
 Condena condicional, 2119
 Conducir en estado de ebriedad, 1336; 2283
 Consorcio de propietarios, 2500
 Contrato de locación de servicios, 2365
 Contrato de prestaciones médicas, 1913; 1955
 Contravención dependiente de instancia privada, 2487
 Convención de Belem do Pará, 2140
 Copias, 1245
 Cuestión abstracta, 1490; 1803; 1877; 2355
 Cuestión constitucional, 1325; 1734; 1951; 2140; 2148; 2158; 2268; 2300; 2314; 2344; 2376; 2406; 2433

XLII

- Cuestión de derecho público local, 1734
- Cuestiones de competencia, 1891; 1913; 1955
- Cuestiones de hecho y prueba, 1265; 1411; 2030; 2163; 2203; 2311; 2380; 2433
- Cuestiones procesales, 1411; 2199
- Cuestión no constitucional, 1265; 1321; 1332; 1355; 1374; 1411; 1466; 1492; 1514; 1525; 1538; 1560; 1587; 1651; 1711; 1724; 1743; 1772; 1825; 1829; 1855; 1919; 1946; 1982; 2003; 2026; 2030; 2048; 2075; 2078; 2116; 2119; 2163; 2174; 2184; 2199; 2203; 2214; 2226; 2228; 2232; 2245; 2258; 2311; 2365; 2380; 2392; 2398; 2427; 2461; 2467; 2481; 2484; 2500
- Cuestión no federal, 2078
- Daño, 2500
- Deberes de la administración, 1855
- Deberes de las partes, 1453
- Deberes y facultades del juez, 1574
- Debido proceso, 2302; 2503
- Declaración de inconstitucionalidad, 2283
- Depósito previo, 1870; 1875; 2047; 2129; 2131
- Derecho a la salud, 2433
- Derecho a la vivienda digna, 1139; 1201; 1231; 1258; 1350; 1352; 1355; 1366; 1368; 1374; 1389; 1396; 1400; 1403; 1416; 1449; 1470; 1472; 1474; 1477; 1480; 1483; 1486; 1521; 1525; 1538; 1552; 1555; 1560; 1574; 1593; 1596; 1598; 1608; 1615; 1618; 1622; 1625; 1629; 1641; 1689; 1711; 1714; 1743; 1759; 1766; 1769; 1772; 1797; 1804; 1808; 1815; 1822; 1825; 1829; 1847; 1852; 1855; 1905; 1910; 1915; 1919; 1922; 1926; 1931; 1934; 1943; 1951; 1967; 1971; 1975; 1982; 1986; 1992; 1997; 2003; 2006; 2009; 2054; 2075; 2096; 2101; 2109; 2112; 2116; 2133; 2152; 2155; 2158; 2163; 2167; 2171; 2174; 2181; 2184; 2214; 2223; 2232; 2239; 2258; 2260; 2314; 2344; 2357; 2386; 2395; 2398; 2412; 2424; 2433; 2449; 2454; 2474
- Derecho de defensa en juicio, 1759; 2439
- Derecho de ocupación del dominio público, 2067
- Derechos economicos, sociales y culturales, 1855
- Derechos humanos, 1855
- Descuento de puntos, 2283
- Desistimiento, 1633
- Detención, 2302
- Determinación de impuestos, 1265
- Diferencias salariales, 1457
- División de poderes, 1769; 2314; 2433
- Efecto suspensivo, 1303; 1344; 1501; 1811; 1812; 1814; 1845; 1865; 2148; 2300; 2302; 2342; 2521
- Ejecución fiscal, 1724; 1913; 1955; 2026; 2034; 2418
- Emergencia habitacional, 2054; 2109; 2116; 2133; 2171; 2174; 2184; 2223; 2239; 2258; 2344; 2395; 2412; 2433; 2467
- Empleo público, 2018; 2461
- Empresas de servicios públicos, 1667; 2203; 2311
- Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2203; 2311
- Escritos judiciales, 1586; 1784; 1834
- Espacio aéreo de dominio público o privado y subsuelo, 1667; 2067
- Establecimientos educacionales privados, 2369
- Excepción de falta de acción, 2500
- Exceso de jurisdicción, 1937; 2140; 2158; 2174; 2184; 2226; 2258; 2268; 2433
- Excusación, 1416; 1591; 1746; 2018; 2466
- Exención de depósito, 1870; 1875
- Exenciones impositivas, 1891; 2067
- Exenciones tributarias, 1667
- Eximición de depósito, 1343
- Existencia de agravio, 2203; 2268
- Expresión de agravios, 1734; 1785
- Extinción de la acción contravencional, 1865; 2283; 2487
- Extranjeros, 2133; 2158
- Facultades de la administración, 2433
- Facultades de la alzada, 1325; 2214; 2226; 2268; 2439
- Facultades del juez, 2487

- Facultades del Ministerio Público Fiscal, 1304; 1502; 1850; 1874; 2140; 2298; 2302; 2348; 2350; 2353
- Facultades del querellante, 2487
- Facultades tributarias de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2067
- Falta de copias, 1453; 1818
- Falta de firma, 1586; 1784; 1834
- Falta de fundamentación, 1234; 1241; 1265; 1291; 1350; 1470; 1472; 1593; 1645; 1648; 1815; 1835; 1841; 1847; 1852; 1879; 1884; 1905; 1934; 1982; 1989; 2000; 2003; 2013; 2026; 2030; 2034; 2048; 2075; 2078; 2096; 2109; 2116; 2119; 2171; 2181; 2199; 2203; 2223; 2228; 2232; 2245; 2263; 2311; 2357; 2369; 2380; 2392; 2395; 2412; 2418; 2461; 2467; 2474; 2481; 2484; 2500
- Falta de fundamentación, 1704; 1781; 1785; 1822
- Falta de gravamen, 2203
- Faltas, 1835; 1879
- Finalidad, 1683
- Firma, 1586; 1784; 1834
- Flagrancia, 2302
- Fundamentación del recurso, 1785
- Fundamentación del recurso, 1234; 1241; 1291; 1350; 1472; 1593; 1645; 1648; 1704; 1781; 1815; 1822; 1835; 1841; 1847; 1852; 1879; 1884; 1905; 1934; 1982; 1989; 2000; 2003; 2013; 2026; 2030; 2034; 2048; 2075; 2078; 2096; 2109; 2116; 2119; 2171; 2181; 2199; 2203; 2223; 2228; 2232; 2245; 2263; 2311; 2380; 2392; 2395; 2412; 2418; 2467; 2481; 2500
- Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación, 2174
- Fundamentación de sentencias, 1574
- Fundamentación por remisión a precedente, 1139; 1201; 1231; 1298; 1304; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1474; 1521; 1552; 1596; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794; 1850; 1874; 1910; 1913; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2006; 2101; 2155; 2283; 2298; 2311; 2348; 2350; 2353; 2424
- Fundamentación de sentencias, 1759
- Fundamentación por remisión a precedente, 1689; 1915
- Garantía a ser juzgado en un plazo razonable, 2037
- Garantías constitucionales, 2487
- Honorarios del abogado, 1457
- Hostigamiento o maltrato, 2439
- Improcedencia, 1346; 1393; 1407; 1501; 1591; 1704; 1741; 1746; 1755; 1763; 2521
- Impuesto a la patente única sobre vehículos, 1724
- Impuesto de sellos, 1891
- Impuesto sobre los ingresos brutos, 1265
- Impulso procesal, 1755; 1951
- Inactividad del tribunal, 1755; 1951
- Inadmisibilidad, 1265; 1514; 1633; 1724
- Incapacidad laboral, 2174
- Informe socioambiental, 1951
- Infracciones formales, 2203; 2311
- Inhibitoria, 1891
- Integración del depósito, 1343; 2047; 2131
- Interés para recurrir, 2203; 2268; 2311
- Interposición del recurso, 1245
- Interposición extemporánea, 1247; 1456; 1753; 1908; 2129; 2212; 2242; 2390; 2452; 2465
- Interpretación de la ley, 2484
- Interrupción de la prescripción, 2484
- Interrupción del plazo, 2242
- Intimación del hecho, 2503
- Intimación de pago, 2129; 2131
- Investigación penal preparatoria, 1325; 2037; 2302; 2503
- Jurisprudencia de la Corte Suprema, 1772; 1797; 1855
- Jurisprudencia del Tribunal Superior, 1772; 1797; 2003; 2075; 2109; 2116
- Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, 2181
- Legitimación procesal, 2228; 2245
- Ley federal. Facultades tributarias de la Ciudad de Buenos Aires, 1667
- Limitación de recursos económicos, 1797; 2184; 2214
- Límites del pronunciamiento, 1325; 2268
- Locación de servicios, 2461

XLIV

- Medidas cautelares, 2171; 2184; 2214; 2232; 2467
- Ministerio Público de la Defensa, 2228; 2245
- Ministerio Público Tutelar, 1951
- Multa, 2048; 2119; 2203; 2311
- niños niñas y adolescentes, 2152
- Niños, niñas y adolescentes, 1396; 1689; 1711; 1804; 1922; 1951; 1971; 1992; 2009; 2054; 2109; 2112; 2181; 2223; 2239; 2372; 2380; 2395; 2412; 2454
- Non bis in idem, 2203; 2311; 2439
- Non bis in idem, 2487
- Normas operativas, 2184; 2214
- Nulidad procesal, 2302
- Obligaciones de medio, 1797
- Omisión de considerar cuestión propuesta, 2268
- Oportunidad procesal, 1245; 1247; 1456; 1753; 2212; 2242
- Oposición del fiscal, 1303; 1304; 1845; 1850; 1874; 2140; 2148; 2298; 2348; 2350; 2353
- Percepción de haberes, 2018
- Peritos, 1321
- Personas con discapacidad, 1201; 1231; 1298; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1474; 1552; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2006; 2133; 2158
- Plan Urbano y Ambiental, 1633
- Plazo perentorio, 1247; 1456; 1753; 1908; 2129; 2212; 2242; 2390; 2465
- Plazo razonable, 1325; 2503
- Plazos procesales, 1325; 1453; 2037; 2481
- Pobreza crítica, 1855
- Poder de policía, 1336
- Poderes del Estado, 2184
- Policía Metropolitana, 1633
- Políticas sociales, 2184
- Prescripción, 2418
- Prescripción de la acción penal, 2484
- Principio de congruencia, 1937; 2078; 2174; 2214; 2427; 2439
- Principio de división de poderes, 1766; 1794; 1797; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2184
- Principio de preclusión, 2503
- Prioridad en el acceso a las prestaciones, 1238; 1258; 1261; 1352; 1368; 1396; 1449; 1477; 1480; 1483; 1486; 1574; 1598; 1608; 1618; 1641; 1689; 1714; 1743; 1797; 1804; 1808; 1915; 1919; 1922; 1967; 1971; 1982; 1992; 2003; 2009; 2112; 2152; 2167; 2184; 2214; 2260; 2386; 2449
- Procedencia, 1303; 1325; 1344; 1346; 1457; 1502; 1755; 1891; 1937; 2454; 2487; 2503
- Procedencia parcial, 1368; 1396; 1477; 1483; 1598; 1618; 1689; 1797; 1915; 1922; 1967; 1971
- Proceso contravencional, 2283
- Proceso de faltas, 2268
- Procuración general de la Ciudad de Buenos Aires., 1457
- Producción de prueba, 1759
- Programas sociales de carácter habitacional, 1951; 2096; 2116; 2214; 2344; 2372; 2380; 2474
- Publicidad en la vía pública, 2026
- Rechazo, 1234; 1241; 1245; 1247; 1291; 1321; 1332; 1350; 1355; 1374; 1393; 1407; 1411; 1456; 1466; 1470; 1472; 1492; 1497; 1525; 1538; 1560; 1587; 1591; 1593; 1645; 1648; 1651; 1683; 1704; 1711; 1734; 1741; 1743; 1746; 1753; 1759; 1763; 1772; 1781; 1785; 1815; 1818; 1822; 1825; 1829; 1834; 1841; 1847; 1852; 1855; 1879; 1884; 1905; 1908; 1919; 1934; 1946; 1982; 1989; 2000; 2003; 2013; 2026; 2030; 2034; 2037; 2048; 2075; 2078; 2096; 2109; 2116; 2119; 2129; 2163; 2165; 2171; 2174; 2181; 2184; 2199; 2203; 2212; 2214; 2223; 2226; 2228; 2232; 2242; 2245; 2258; 2263; 2311; 2357; 2365; 2369; 2380; 2390; 2392; 2395; 2398; 2412; 2418; 2427; 2452; 2461; 2465; 2467; 2474; 2481; 2484; 2500; 2521
- Rechazo., 1453
- Recurso de apelación, 2214
- Recurso ordinario de apelación ante el Tribunal Superior, 1633
- Recursos, 1683; 1741; 1763; 1784

- régimen jurídico, 1766
- Régimen jurídico, 1298; 1366; 1389; 1400; 1403; 1416; 1474; 1552; 1615; 1622; 1625; 1629; 1769; 1794
- Régimen Jurídico, 1521; 1596
- Reglas de conducta, 1336; 2283; 2487
- Reglas para dictar sentencias, 1574; 2078
- Regulación de honorarios, 1321
- Remuneración, 2018
- Requerimiento de elevación a juicio, 2503
- Requisitos, 1250; 1265; 1321; 1332; 1346; 1355; 1374; 1393; 1407; 1411; 1466; 1492; 1514; 1525; 1538; 1560; 1587; 1591; 1651; 1704; 1711; 1743; 1746; 1755; 1763; 1772; 1784; 1825; 1829; 1834; 1855; 1891; 1919; 1946; 1982; 2003; 2026; 2030
- Requisitos formales, 1245; 1453; 1818
- Resoluciones equiparables a definitiva, 1346; 1755; 1891; 2140; 2148; 2163; 2171; 2226; 2283; 2302; 2418; 2487
- Resoluciones equiparables a senencia definitiva, 1502
- Revocación de sentencia, 2302
- rincipio de no regresividad, 1855
- Salarios caídos, 2018; 2461
- Sanciones administrativas, 1336; 2018; 2283
- Scoring, 2283
- Sentencia, 1574
- Sentencia arbitraria, 1502
- Sentencia definitiva, 1250; 1393; 1407; 1591; 1704; 1746; 2034; 2037; 2096; 2232; 2263; 2365; 2369; 2521
- Sentencia ultra petita, 1325
- Sibsidio habitacional, 1477
- Sistema acusatorio, 1502; 2140; 2302; 2487
- Sistema de evaluación permanente de conductores, 2283
- Sistema Mis Aportes, 2369
- Situación de vulnerabilidad, 1139; 1201; 1231; 1238; 1258; 1261; 1352; 1366; 1368; 1389; 1396; 1400; 1403; 1416; 1449; 1474; 1477; 1480; 1483; 1486; 1521; 1552; 1555; 1596; 1598; 1608; 1615; 1618; 1622; 1625; 1629; 1641; 1689; 1714; 1743; 1759; 1766; 1769; 1772; 1794; 1797; 1804; 1855; 1910; 1915; 1919; 1922; 1926; 1931; 1943; 1967; 1971; 1975; 1986; 1992; 1997; 2006; 2009; 2054; 2101; 2112; 2133; 2152; 2155; 2158; 2167; 2174; 2184; 2214; 2239; 2258; 2260; 2344; 2386; 2395; 2398; 2424; 2427; 2449; 2454
- Situación de Vulnerabilidad, 1574
- Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes, 1808
- Sobreseimiento, 2503
- Subsidio estatal, 1574; 1951; 2096; 2109; 2116; 2133; 2158; 2214; 2223; 2314; 2344; 2395
- Subsidio habitacional, 1201; 1231; 1238; 1258; 1261; 1352; 1366; 1368; 1389; 1396; 1400; 1403; 1416; 1449; 1474; 1480; 1483; 1486; 1552; 1555; 1574; 1598; 1608; 1615; 1618; 1622; 1625; 1629; 1641; 1689; 1711; 1714; 1797; 1804; 1808; 1915; 1922; 1967; 1971; 1982; 1992; 2003; 2006; 2009; 2075; 2112; 2152; 2167; 2171; 2184; 2214; 2260; 2314; 2372; 2380; 2386; 2433; 2449
- Suspensión del juicio contravencional a prueba, 1304; 1336; 1850; 1874; 2148; 2283; 2298; 2348; 2350; 2353; 2487
- Suspensión del juicio penal a prueba, 1303; 1845; 2140
- Suspensión del plazo, 2242
- Suspensión preventiva, 2018
- Telecomunicaciones, 2067
- Tenencia de arma de fuego de uso civil, 2119
- Terminación del proceso, 1877; 2355
- Trámite, 1755; 2355
- Tributos, 1667; 1724; 1891; 2067
- Tutela judicial efectiva, 1855
- Uso y ocupación de la superficie, 1667
- Valoración de la prueba, 1759
- Vencimiento del plazo, 2037
- Violación de domicilio, 2500
- Violencia doméstica, 2140
- Violencia familiar, 2119; 2412

RECURSO DE QUEJA

- Acción de amparo, 1820; 2078
- Actividad gastronómica, 2365

XLVI

- Admisibilidad, 2067; 2158; 2268; 2302; 2406; 2439; 2454
- Admisibilidad parcial, 2054; 2239; 2314; 2372; 2433
- Adultos mayores, 1139; 1521; 1596; 2101; 2155; 2424
- Agravio extemporáneo, 2461
- alcances, 1766
- Alcances, 1231; 1352; 1389; 1400; 1403; 1449; 1474; 1480; 1486; 1521; 1552; 1596; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1667; 1683; 1769; 1794; 1804
- Allanamiento, 2119
- Alojamiento, 1139; 1521; 1596; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2101; 2155; 2184; 2214; 2424
- Alumbrado, barrido y limpieza, 2418
- Amenazas, 2119
- Antena de transmisión, 1835; 1879; 2067
- Aplicación de la ley tributaria, 1667
- Aplicación de tratados internacionales, 2427
- Arbitrariedad de sentencia, 2048; 2078; 2096; 2199; 2245; 2268
- Archivo de las actuaciones, 2037
- Audiencia de debate, 2342
- Autosuficiencia del recurso, 1245; 1453; 1818
- Beneficio de litigar sin gastos, 1870; 1875
- Caducidad de instancia, 1497; 1820; 2163; 2226; 2263; 2392; 2418; 2481
- Caducidad de la segunda instancia, 2163
- Canon locativo, 2067
- Causas contencioso administrativas y tributarias, 1683
- Ciudadano, 2133; 2158
- Clausura del establecimiento, 2048
- Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2037
- Competencia del Tribunal Superior de Justicia, 2165
- Condena condicional, 2119
- Conducir en estado de ebriedad, 1336; 2283
- Consorcio de propietarios, 2500
- Contrato de locación de servicios, 2365
- Copias, 1245
- Cuestión abstracta, 1803; 2355
- Cuestión constitucional, 1734; 2148; 2158; 2268; 2300; 2344
- Cuestión de derecho público local, 1734
- Cuestiones de hecho y prueba, 2163; 2203; 2311; 2380
- Cuestiones procesales, 2199
- Cuestión no constitucional, 2048; 2075; 2078; 2116; 2119; 2163; 2174; 2184; 2199; 2203; 2214; 2226; 2228; 2232; 2245; 2258; 2311; 2365; 2380; 2392; 2398; 2427; 2461; 2467; 2481; 2484; 2500
- Cuestión no federal, 2078
- Daño, 2500
- Deberes de las partes, 1453
- Declaración de inconstitucionalidad, 2283
- Depósito previo, 1875; 2047; 2129; 2131
- Derecho a la vivienda digna, 1139; 1201; 1231; 1258; 1350; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1449; 1470; 1472; 1474; 1480; 1486; 1521; 1552; 1593; 1596; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1766; 1769; 1804; 1808; 1815; 1822; 1847; 1852; 1905; 1910; 1926; 1931; 1934; 1943; 1975; 1986; 1992; 1997; 2009; 2054; 2075; 2096; 2101; 2109; 2112; 2116; 2133; 2152; 2155; 2158; 2163; 2167; 2171; 2174; 2181; 2184; 2214; 2223; 2232; 2239; 2258; 2260; 2344; 2357; 2386; 2395; 2398; 2412; 2424; 2449; 2474
- Derecho de ocupación del dominio público, 2067
- Descuento de puntos, 2283
- Efecto suspensivo, 1303; 1344; 1501; 1811; 1812; 1814; 1845; 1865; 2148; 2266; 2300; 2342; 2521
- Ejecución fiscal, 2034; 2418
- Emergencia habitacional, 2054; 2109; 2116; 2133; 2171; 2174; 2184; 2223; 2239; 2258; 2344; 2395; 2412; 2467
- Empleo público, 2461
- Empresa de servicios públicos, 2203
- Empresas de servicios públicos, 1667; 2311

- Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2203; 2311
- epósito previo, 1870
- Escritos judiciales, 1586; 1784
- Espacio aéreo, 2067
- espacio aéreo de dominio público o privado y subsuelo, 1667
- Establecimientos educacionales privados, 2369
- Excepción de falta de acción, 2500
- Exceso de jurisdicción, 2158; 2174; 2184; 2226; 2258; 2268
- Exención de depósito, 1870; 1875
- Exenciones impositivas, 2067
- Exenciones tributarias, 1667
- Eximición de depósito, 1343
- Existencia de agravio, 2203; 2268
- Expresión de agravios, 1734; 1785
- Extinción de la acción contravencional, 1865; 2283
- Extranjeros, 2133; 2158
- Facultades de la alzada, 2214; 2226; 2268
- Facultades del ministerio público fiscal, 2353
- Facultades del Ministerio Público Fiscal, 2348
- Facultades tributarias de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 1667; 2067
- Falta de copias, 1453; 1818
- Falta de firma, 1586; 1784
- Falta de fundamentación, 1234; 1241; 1291; 1350; 1470; 1472; 1593; 1648; 1704; 1781; 1785; 1815; 1822; 1835; 1841; 1847; 1852; 1879; 1884; 1905; 1934; 1982; 1989; 2000; 2003; 2013; 2026; 2030; 2034; 2048; 2075; 2078; 2096; 2109; 2116; 2119; 2171; 2174; 2181; 2199; 2203; 2223; 2228; 2232; 2245; 2263; 2311; 2357; 2369; 2380; 2392; 2395; 2412; 2418; 2461; 2467; 2474; 2481; 2484; 2500
- Falta de gravamen, 2203
- Faltas, 1835; 1879
- Finalidad, 1683
- Firma, 1586; 1784
- Fundamentación del recurso, 1234; 1241; 1291; 1350; 1470; 1472; 1593; 1645; 1648; 1704; 1781; 1785; 1815; 1822; 1835; 1841; 1847; 1852; 1879; 1884; 1905; 1934; 1982; 1989; 2000; 2003; 2013; 2026; 2030; 2034; 2048; 2075; 2078; 2096; 2109; 2116; 2119; 2171; 2174; 2181; 2199; 2203; 2223; 2228; 2232; 2245; 2263; 2311; 2380; 2392; 2395; 2412; 2418; 2467; 2481; 2500
- Fundamentación por remisión a precedente, 1139; 1201; 1231; 1298; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1474; 1521; 1552; 1596; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2101; 2155; 2283; 2311; 2348; 2350; 2353; 2424
- Garantía a ser juzgado en un plazo razonable, 2037
- Improcedencia, 1501; 1741; 1763; 2521
- Incapacidad laboral, 2174
- Infracciones formales, 2203; 2311
- Integración del depósito, 1343; 2047; 2131
- Interés para recurrir, 2203; 2268; 2311
- Interposición del recurso, 1245
- Interposición extemporánea, 1247; 1456; 1753; 1908; 2129; 2212; 2242; 2390; 2452; 2465
- Interpretación de la ley, 2484
- Interrupción de la prescripción, 2484
- Interrupción del plazo, 2242
- Intimación de pago, 2129; 2131
- Investigación penal preparatoria, 2037
- Jurisprudencia del Tribunal Superior, 2075; 2109; 2116; 2181
- Legitimación procesal, 2228; 2245
- Ley federal, 1667
- Limitación de recursos económicos, 2184; 2214
- Límites del pronunciamiento, 2268
- Locación de servicios, 2461
- Medidas cautelares, 2171; 2184; 2214; 2232; 2467
- Ministerio Público de la Defensa, 2228; 2245
- Monto del proceso, 1294
- Multa, 2048; 2119; 2203; 2311

XLVIII

- Niños, niñas y adolescentes, 1804; 1992; 2009; 2054; 2109; 2112; 2152; 2181; 2223; 2239; 2380; 2395; 2412
- Non bis in idem*, 2203; 2311
- Normas operativas, 2184; 2214
- Omisión de considerar cuestión propuesta, 2268
- Oportunidad procesal, 1245; 1247; 1456; 1753; 2212; 2242
- Oposición del fiscal, 1303; 1845; 2148; 2348; 2353
- Personas con discapacidad, 1201; 1298; 1366; 1389; 1400; 1403; 1474; 1552; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2133; 2158
- Plazo perentorio, 1247; 1456; 1753; 1908; 2129; 2212; 2242; 2390; 2465
- Plazos procesales, 1453; 2037; 2481
- Poder de policía, 1336
- Poderes del Estado, 2184
- Políticas sociales, 2184
- Prescripción, 2418
- Prescripción de la acción penal, 2484
- Principio de congruencia, 2078; 2174; 2214; 2427
- Principio de división de poderes, 1766; 1769; 1794; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1997; 2184
- Prioridad en el acceso a las prestaciones, 1238; 1258; 1261; 1352; 1449; 1480; 1486; 1608; 1641; 1804; 1808; 1992; 2009; 2112; 2152; 2167; 2184; 2214; 2260; 2386; 2449
- Procedencia, 2487; 2503
- Proceso contravencional, 2283
- Proceso de faltas, 2268
- Programas sociales de carácter habitacional, 2096; 2116; 2214; 2344; 2380; 2474
- Rechazo, 1234; 1241; 1245; 1247; 1291; 1294; 1321; 1332; 1350; 1355; 1374; 1393; 1407; 1411; 1453; 1456; 1466; 1470; 1472; 1492; 1497; 1525; 1538; 1560; 1587; 1591; 1593; 1645; 1648; 1651; 1683; 1704; 1711; 1734; 1741; 1743; 1753; 1759; 1763; 1772; 1781; 1785; 1815; 1818; 1822; 1825; 1829; 1834; 1841; 1847; 1852; 1855; 1879; 1884; 1905; 1908; 1919; 1934; 1946; 1982; 1989; 2000; 2003; 2013; 2026; 2030; 2034; 2037; 2048; 2075; 2078; 2096; 2109; 2116; 2119; 2129; 2163; 2165; 2171; 2181; 2184; 2199; 2203; 2212; 2214; 2223; 2226; 2228; 2232; 2242; 2245; 2258; 2263; 2311; 2357; 2365; 2369; 2380; 2390; 2392; 2395; 2398; 2412; 2418; 2427; 2452; 2461; 2465; 2467; 2474; 2481; 2484; 2500; 2521
- Recurso de apelación, 1294; 2214
- Recursos, 1683; 1741; 1763; 1784
- Régimen jurídico, 1298; 1366; 1389; 1400; 1403; 1474; 1521; 1552; 1596; 1615; 1622; 1625; 1629; 1766; 1769; 1794
- Reglas de conducta, 1336; 2283
- Reglas para dictar sentencias, 2078
- Requisitos, 1763; 1784
- Requisitos formales, 1245; 1453; 1818
- Resoluciones equiparables a definitiva, 2148; 2163; 2171; 2226; 2283; 2418
- Salarios caídos, 2461
- Sanciones administrativas, 1336; 2283
- Scoring, 2283
- Sentencia definitiva, 2034; 2037; 2096; 2232; 2263; 2365; 2369; 2521
- Sistema de evaluación permanente de conductores, 2283
- Sistema Mis Aportes, 2369
- Situación de vulnerabilidad, 1139; 1201; 1231; 1238; 1258; 1261; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1449; 1474; 1480; 1483; 1486; 1521; 1552; 1596; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1766; 1769; 1794; 1804; 1910; 1926; 1931; 1943; 1975; 1986; 1992; 1997; 2009; 2054; 2101; 2112; 2133; 2152; 2155; 2158; 2167; 2174; 2184; 2214; 2239; 2258; 2260; 2344; 2386; 2395; 2398; 2424; 2427; 2449
- Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes, 1808
- Subsidio estatal, 2096; 2109; 2116; 2133; 2158; 2214; 2223; 2344; 2395
- Subsidio habitacional, 1201; 1231; 1238; 1258; 1261; 1352; 1366; 1389; 1400; 1403; 1449; 1474; 1480; 1486; 1552; 1608; 1615; 1622; 1625; 1629; 1641; 1804; 1808; 1992; 2009; 2075; 2112; 2152; 2167; 2171; 2184; 2214; 2260; 2380; 2386; 2449

Suspensión del juicio contravencional a prueba, 2148; 2283; 2348; 2350; 2353
 Suspensión del juicio penal a prueba, 1303; 1845
 Suspensión del plazo, 2242
 Telecomunicaciones, 2067
 Tenencia de arma de fuego de uso civil, 2119
 Terminación del proceso, 2355
 Trámite, 2355
 Tributos, 1667; 2067
 Uso y ocupación de la superficie, 1667
 Valor disputado en el último término, 1294
 Vencimiento del plazo, 2037
 Violación de domicilio, 2500
 Violencia familiar, 2119; 2412

RECURSO DE QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA

Falta de fundamentación, 1843; 2015
 Fundamentación del recurso, 1843; 2015
 Rechazo, 1843
 Requisitos, 1843

RECURSO DE REPOSICIÓN

Cuestión de derecho público local, 2150

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL

Agravantes de la pena, 2125
 Código Fiscal, 2255
 Cuestión de derecho público local, 2255
 Cuestiones de hecho y prueba, 1867; 2123; 2125
 Cuestiones procesales, 1778; 2255
 Cuestión federal, 1941
 Cuestión no constitucional, 2123; 2255

Cuestión no federal, 1198; 1281; 1288; 1387; 1612; 1685; 1687; 1730; 1738; 1778; 1867; 2123; 2125; 2150
 Derecho a la vivienda digna, 1730; 1738
 Falta de agravio concreto, 2123
 Falta de fundamentación, 1463; 1832; 1872; 2255
 Fundamentación del recurso, 1463; 1832; 1872
 Fundamentación de sentencias, 1778
 Improcedencia, 1340
 Inadmisibilidad, 1198; 1281; 1288; 1340; 1387; 1463; 1612; 1685; 1687; 1730; 1733; 1738; 1778; 1832; 1867; 1872; 1903; 1941; 2123; 2125; 2150; 2255; 2352; 2446
 Interposición extemporánea, 1733
 Planteo extemporáneo, 1941
 Portación de arma de fuego de uso civil, 2125
 Regla para dictar sentencias, 1778
 Requisitos, 1198; 1281; 1288; 1340; 1387; 1463; 1612
 Sentencia definitiva, 1340; 1903; 2255; 2352
 Situación de vulnerabilidad, 1730; 1738
 Tribunal colegiado, 1778
 Voto de los jueces, 1778
 Voto mayoritario, 1778

RÉGIMEN DE FALTAS

Derecho al recurso, 2268
 Facultades del Ministerio Público Fiscal, 2268
 Garantías procesales, 2268
 Legitimación procesal, 2268
 Ley aplicable, 2268
 Prescripción, 2268

CCXX - “O. G., D. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN O. G., D. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO”

Derecho a la vivienda digna (Alcances) (Régimen Jurídico). Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores. Alojamiento. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 9858/13 - 8/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. D. O. G., acude en queja ante este Tribunal (fs. 1/8) a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que oportunamente dedujera contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó los recursos de apelación interpuestos por ambas partes y, en consecuencia, confirmó la resolución de grado —respecto de la Sra. O. G.— que había hecho lugar al amparo y ordenado al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) que le prestara adecuada asistencia habitacional, ya fuera mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690-GCBA-2006, o bien incorporándola a cualquier otro plan que resguardara sus derechos (fs. 344/349, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La Cámara de Apelaciones, previo traslado al GCBA que lo contestó solicitando su rechazo (fs. 472/476), denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido por la actora, con sustento en que no había planteado adecuadamente un caso constitucional, pues las garantías y principios constitucionales genéricamente invocados no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido. Ello así, toda vez que, de los propios términos de la sentencia atacada resultaba que, en lo substancial, se circunscribía a Cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación de normas infraconstitucionales como la ley 4036 y el dec. 690-GCBA-2006 y sus modificatorios (fs. 478/479).

En su queja, la actora se agravia de la resolución denegatoria aduciendo que había planteado una cuestión constitucional con relación directa e inmediata con lo decidido toda vez que, a lo largo de todo el pleito, había sostenido que los programas de subsidio habitacional del GCBA, en virtud de la limitación de los montos dinerarios que otorgan, no eran suficientes para cumplir con la protección del derecho a la vivienda y a la salud, de acuerdo con lo establecido en el art. 31 de la Constitución de la Ciudad, el art. 14 bis de la C.N. y en el art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), lo que —a su entender— afectaba su derecho a la tutela judicial efectiva. Calificó como sentencia arbitraria el pronunciamiento recurrido por no analizar fundadamente los agravios oportunamente introducidos por su parte al plantear el recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/8 de la queja).

2. En el caso, D. O. G. promovió acción de amparo contra el GCBA, con el objeto de que se le permitiese acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 1/14).

Relató que vivía con su hijo P. I. O. (que a la fecha de la demanda tenía 17 años) y que había trabajado como encargada de un edificio hasta el año 2006 cuando, debido a problemas de salud —enfermedad cardíaca y crisis depresivas— tuvo que dejar el empleo que le proporcionaba una vivienda. Manifestó haber percibido el subsidio ha-

bitacional correspondiente al programa creado por el dec. 690-GCBA-06, pero señaló que en el mes de julio el pago se había discontinuado, pese a sus reclamos. Sostuvo que el GCBA, "...al menoscabar la prestación de la asistencia habitacional, sin fundarse en la superación de las causas que dieron origen a su inclusión como beneficiarios, violó la obligación legal de respetar el estándar del contenido mínimo de los derechos económicos, sociales y culturales" (fs. 5 y vuelta).

Planteó —en lo que ahora interesa— la inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690-GCBA-2006 "...y de toda otra norma que implique restringir el derecho a acceder a los programas de emergencia habitacional que encuentren igual fundamento" (fs. 6 vuelta) con sustento en lo establecido en el art. 10 de la Constitución de la Ciudad.

El GCBA contestó demanda y solicitó su rechazo (fs. 113/117 vuelta).

3. La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA que les prestara asistencia habitacional a la amparista y a su hijo mientras subsistiera la situación, ya fuera mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690-GCBA-2006, o bien incorporándolos a cualquier otro programa que resguardara los fines perseguidos en el juicio. Además ordenó que el GCBA evaluara al grupo familiar, elevando un informe trimestral suscripto por una trabajadora social de la matrícula, a fin de colaborar en la búsqueda de soluciones alternativas de superación de la precaria situación habitacional (fs. 344/349).

Esta decisión suscitó la apelación del GCBA y la interposición de un recurso de aclaratoria por parte de la actora, que fue rechazada por la magistrada de primera instancia. Asimismo, la actora apeló y expresó agravios.

4. A su turno, la Sala II resolvió rechazar los recursos de apelación, confirmar la sentencia de grado respecto de la Sra. D. O. G. y revocarla con relación a O. O., con costas (fs. 442/444 vuelta).

Para así decidir, con relación al recurso del GCBA, los jueces consideraron que "...la demandante no se encuentra inserta en el mercado normal de trabajo, que posee problemas permanentes de salud, así como una avanzada edad, y no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento..." (fs. 443 vuelta).

Por otra parte, la Cámara rechazó la apelación de la actora con fundamento en que no advertía agravio actual que la justificara "...por cuanto el magistrado de grado ha hecho lugar a la acción y tutelado así el derecho de la actora, efectuando una interpretación armónica del ordenamiento jurídico tanto en lo que se refiere a la obligación estatal de orientar a la familia en la solución de una alternativa habitacional, como también en cuanto al monto del beneficio que, por otra parte, ha sido ampliado a tenor de lo previsto en el dec. 167/11" (fs. 443 vuelta/444).

5. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 457/469) la actora sostuvo que "[p]ara una persona en estado de vulnerabilidad social como el de la suscripta, la diferencia entre el monto dispuesto en el art. 5° del dec. 690/06 y el costo real del alojamiento actual implica, lisa y llanamente, la diferencia entre la garantía de acceso a una vivienda en condiciones mínimas de dignidad o la condena a una segura situación de calle.//En definitiva, el presente recurso tiene como objeto que el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad, ordene al GCBA a que se me haga entrega de un subsidio que me permita abonar de forma íntegra el costo de mi alojamiento" (fs. 457 vuelta, sin la negrita original). Se agravió de que la sentencia cuestionada —al limitar la prestación económica— afectara sus derechos esenciales a una vivienda digna, a la salud y a la dignidad y citó en su apoyo el fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación

en autos “Q. C., S. Y. c / Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012, *Fallos*, 335:452.

La denegatoria al recurso de inconstitucionalidad deducido por la actora, en los términos que se reseñan en el punto 1 de estas resultas, motivó la queja *sub examine*.

6. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició que se rechazara el recurso directo articulado por la parte actora por cuanto la recurrente no había demostrado que el monto del subsidio fuera insuficiente para cubrir sus necesidades básicas de vivienda, limitándose a reiterar argumentos y a disentir con las pautas dadas por el Tribunal en el precedente “Alba Quintana” sin cuestionar el análisis efectuado por la Cámara (fs. 74/78 de la queja).

7. Posteriormente, como medida para mejor proveer (conf. arts. 29, inc. 2º, y 27, inc. 5º, del CCaYT), este Tribunal solicitó a la Procuración General de la Ciudad y al Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad la presentación de sendos informes vinculados a la problemática debatida en autos (fs. 84 y fs. 100 de la queja). Cumplidos tales requerimientos (fs. 89/96 vuelta y fs. 168/173 vuelta de esta queja), y corridos los pertinentes traslados, se llamó autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por la Sra. O. G. fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó los recursos de apelación interpuestos por ambas partes y, en consecuencia, confirmó la resolución de grado —respecto de la Sra. O. G. — que había hecho lugar al amparo y ordenado al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en adelante, GCBA, que le prestara adecuada asistencia habitacional, ya fuera mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690-GCBA-2006, o bien incorporándola a cualquier otro plan que resguardara sus derechos.

Por su parte, los agravios de la parte actora se orientan a señalar que el decisorio impugnado, al no ordenar que la ayuda económica estatal cubra el costo del alojamiento en forma *íntegra*, vulnera su derecho a la vivienda.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido i) el razonamiento de los jueces de la causa en punto a que la Sra. O. G. se encuentra en situación de *vulnerabilidad social*; ii) que la recurrente padece diversos problemas permanentes de salud y, al momento del dictado de la sentencia, era una persona adulta mayor de 60 años (confr. fs. 22 y fs. 442/444 vuelta de los autos principales).

En este contexto, la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, sentencia suscripta el día 4/6/2014. Las razones que allí expuse, que a continuación reseñaré sucintamente, conducen a que propicie hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad de la Sra. O. G. y revocar la sentencia de la Cámara.

4. En dicho precedente sostuve que el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social. Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador en lo que respecta a las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución “...progresiva

del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA), tienen gravitación sobre la problemática del *sub examine*.

En primer lugar, cabe mencionar a la ley 3.706. Esta norma define quiénes están en “emergencia habitacional” (art. 2º) y, si bien no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle o en riesgo de estarlo, pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...” (art. 4º, inc. c).

Por su parte, la ley 4.036 —que se orienta a la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1º), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda— prioriza el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas.

Para el caso del derecho a la vivienda, la *situación de vulnerabilidad* social y/o emergencia consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2º de la ley 3.706.

En particular, *obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada, según las características de los sujetos en situación de vulnerabilidad destinatarios de aquellas políticas* (por ejemplo: personas con discapacidad, adultos mayores de 60 años, mujeres, niños, niñas y adolescentes) y según los derechos en juego.

A su vez, es posible advertir dos requisitos comunes a cuya concurrencia la ley sujeta el otorgamiento de las prestaciones. En primer lugar, se exige cierta *vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y, en segundo término, debe verificarse una *situación de vulnerabilidad social*.

En lo que respecta puntualmente a los *adultos mayores en situación de vulnerabilidad*, la ley 4.036 contiene diversas previsiones sobre la cuestión de la vivienda. En efecto, la ley 4036 establece que “en caso de los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social, la autoridad de aplicación deberá asegurarles el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria a tal fin podrá destinar entregas dinerarias o disponer de otro mecanismo” (art 18 de la ley 4.036 —el énfasis ha sido añadido—); tutela especial para este universo de beneficiarios que resulta armónica con la previsión contenida en el art. 41 de la Constitución local que establece que “la Ciudad garantiza a las personas mayores la igualdad de oportunidades y trato y el pleno goce de sus derechos. Vela por su protección y por su integración económica y socio-cultural, y promueve la potencialidad de sus habilidades y experiencias. Para ello desarrolla políticas sociales que atienden sus necesidades específicas y elevan su calidad de vida; las ampara frente a situaciones de desprotección y brinda adecuado apoyo al grupo familiar para su cuidado, protección, seguridad y subsistencia; promueve alternativas a la institucionalización”.

El alcance de la obligación que la ley puso en cabeza del GCBA para este universo particular de destinatarios (*adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social*) solo es equivalente en su extensión, aunque con matices, a aquella prevista para las personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 25, inc. 3º, de la ley 4036).

Así pues, dado el marco fáctico que rodea a la parte actora establecido por los jueces de la causa (véase punto 3), y las normas legales reseñadas que tutelan a la Sra. O. G. en tanto adulto mayor en situación de vulnerabilidad social, leídas a la luz de las previsiones constitucionales, corresponde concluir que el GCBA se encuentra obligado

a asegurarle “el acceso a un alojamiento” (conf. art. 18, ley 4.036, vigente al momento del dictado de la sentencia).

En la medida en que las normas vigentes obligan al GCBA a asegurarle a la actora “el acceso a un alojamiento” mediante entregas dinerarias o mecanismo que se encuentre en consonancia con las normas ya reseñadas, la parte demandada deberá presentar una propuesta en el plazo que indique el juez de grado para hacer frente a esa obligación, y que resulte adecuada a la situación particular de la Sra. O. G.

Cabe destacar que las soluciones para atender el mencionado derecho a la vivienda pueden ser diversas y dependerán del ejercicio de funciones administrativas que no han sido ejercidas, más allá de los programas de subsidios habitacionales implementados por el Poder Ejecutivo para brindar un paliativo transitorio a la urgente necesidad habitacional.

Finalmente, vale destacar que la obligación de condena impuesta en autos subsistirá mientras perdure la situación de vulnerabilidad social de la Sra. O. G., en tanto titular del derecho acordado por la ley 4.036.

5. Resta añadir que, en atención al modo en que se resuelve, nada cabe decidir respecto del pedido de audiencia formulado a fs. 114 vuelta “para que se debata de manera transparente sobre cuáles son los supuestos obstáculos presupuestarios para otorgar el subsidio en este caso”.

Por ello, voto por hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad de la actora, revocar la sentencia de la Cámara y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de “asegurar[...] el acceso a un alojamiento” a la parte actora (conf. art. 18 de la ley 4.036) que reúna las condiciones adecuadas a la situación de la Sra. O. G.

Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez José O. Casás.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Sra. D. O. G., viene controvertiendo la sentencia de la Sala II que, al rechazar el recurso de apelación interpuesto por la amparista, confirmó la decisión de primera instancia en cuanto había condenado al GCBA a que otorgase a la actora “...adecuada asistencia habitacional, mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 o, bien, incorporándol[a] a cualquier otro plan...” (conf. fs. 444 vta.).

2. Para resolver del modo relatado, la Cámara afirmó que no se verificaba ningún agravio actual que justificase la apelación intentada por la amparista. Ello así, porque el juez de primera instancia había efectuado una interpretación armónica del ordenamiento jurídico “...tanto en lo que se refiere a la obligación estatal de orientar a la familia en la solución de una alternativa habitacional, como también en cuanto al monto del beneficio, que por otra parte ha sido ampliado a tenor de lo previsto en el dec.167/11.” (conf. fs. 443 vuelta/ 444)

3. Delimitada como quedó la cuestión, y teniendo presente que las sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes a la interposición del recurso (conf. doctrina de *Fallos*, 311:787; 310:112; 315:2074; 318:342, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local) cabe señalar que las razones que brindé, al votar conjuntamente con la jueza Ana María Conde, en “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, Expte. n° 9903/13, sentencia

del 4/6/2014, aplicadas a la situación de autos, conducen a hacer lugar al recurso de queja y revocar la sentencia de Cámara.

En efecto, asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la conclusión del *a quo* de que a ella solo le correspondería la entrega de un subsidio, no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

3.1. Primeramente, las razones que desarrollamos con la jueza Ana María Conde en el mencionado caso “Valdez”, a las que me remito, conducen a señalar que los alcances del derecho a la vivienda surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta las prestaciones que satisfacen el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de aquel voto).

La ley 4036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: *a)* prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA; y *b)* a recibir “un alojamiento” (conf. el punto 6 de dicho voto conjunto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de dicho voto); y 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2º de la ley 3706 (conf. los puntos 8 a 8.2).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7 de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 del voto a que me vengo refiriendo).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento”, la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4036, V. puntos 11 y 11.1 de aquel voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, V. el punto 12 de aquel voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4042 pone en una situación privilegiada a los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 del voto en comentario).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 del voto conjunto en “Valdez”).

2.2. El art. 6º de la ley 4036, sobre cuya base la Cámara afirmó resolver, define a la vulnerabilidad social en los siguientes términos:

Art. 6º. Vulnerabilidad Social: Entiéndase por vulnerabilidad social, a la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.

Se considera “personas en situación de vulnerabilidad social” a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos.

2.3. No viene debatido que la Sra. O. G. es una mujer, que actualmente tiene más de 60 años de edad (fs. 443 vta.), que al inicio de estas actuaciones estaba en situación

de calle. En cuanto a su estado de salud, la Cámara relata que “...padece de artrosis en la columna, reuma y contracturas periódicas, lo cual le ocasionaría dolores constantes y dificultades para realizar esfuerzo físico. El informe socioambiental da cuenta de la existencia de constancias expedidas por una reumatóloga del Hospital General de Agudos “Cosme Argerich” de esta ciudad (véase fs. 304/304 vta. y 326 vta.)” (conf. fs. 443 vta.); y, con respecto a sus recursos económicos, manifiesta la Cámara que “...la actora obt[iene] alrededor de novecientos pesos (\$900) por mes, como único ingreso, por la tarea de cuidar niños.” (conf. fs. 443 vta.). Finalmente, los jueces de mérito concluyen que “...surge que la demandante no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo, que posee problemas permanentes de salud, así como una avanzada edad, y no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento...” (conf. fs. 443 vta.),

2.4. En tales condiciones, la construcción argumental de los jueces de mérito, basada exclusivamente en que la actora no tendría un agravio actual, toda vez que el monto del beneficio fue ampliado mediante el dec. 167/11 (véase punto 2 de esta sentencia) ni se hace cargo de los extremos a que la ley 4036 da relevancia para fijar la medida de asistencia que da a los sujetos denotados por la expresión “personas en situación de vulnerabilidad social”, ni, por ello, explica cómo la actora, a partir de la situación descripta por la propia Cámara, quedaría excluida de la asistencia que impone la ley para las personas mayores de 60 años.

En efecto, del propio relato de la Cámara se desprende que la parte actora: *i*) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que garantizara su derecho a una vivienda digna, pretensión que ha mantenido subsistente frente a todas las instancias procesales; *ii*) que la Sra. O. G. es una persona adulta mayor de 60 años de edad; *iii*) que se encuentra en situación de calle (conf. los términos de la ley 3706). Tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad. Finalmente, tampoco viene controvertida la vulnerabilidad social de la actora en los términos del art. 6º de la ley 4.036.

Por lo dicho, corresponde hacer lugar a la pretensión de la Sra. O. G. de que el GCBA le brinde un alojamiento.

2.5. Finalmente, cabe recordar que, conforme lo tengo dicho conjuntamente con la Dra. Conde en “Valdez”, las sentencias que se dictan en los procesos en los que se persigue una solución habitacional causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v.gr., la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley).

Pero, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo allí; por ejemplo, la situación de vulnerabilidad social constatada, de cuya subsistencia depende el mantenimiento de la condena.

En este orden de ideas, cabe aquí recordar que el art. 367 del Código Civil establece que “[l]os parientes por consanguinidad se deben alimentos en el orden siguiente: 1. Los ascendientes y descendientes. Entre ellos estarán obligados preferentemente los más próximos en grado...”. Asimismo, la obligación alimentaria “...comprende lo necesario para la subsistencia, habitación...” (conf. art. 372 del Código Civil), razón por la cual la obligación a cargo del GCBA resulta altamente sensible frente a alguna variación en las circunstancias descriptas (véase gr. una modificación en la situación económica que presenta el hijo mayor de edad de la Sra. O. G., el joven O. I. O.), por lo que se encuentra estrechamente ligada a las circunstancias que actualmente determinan que dichas prestaciones alimentarias no puedan ser efectivamente recibidas por la O. G..

2.6. En el marco descripto, por las razones dadas en “Valdez”, mencionado, que deberá ser incorporado mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente y las aquí desarrolladas, corresponde hacer lugar al recurso de queja e inconstitucionalidad que ella vino a defender, revocar la sentencia de fs. 442/ 444 vta. de los autos principales, y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de la actora.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis F. Lozano.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la mayoría de la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba —rayana con la arbitrariedad—, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo

del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. Nº 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General nº 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurí-

dica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.¹

¹ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1º del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)”.

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la *plena efec-*

esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”. “Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

tividad de los derechos aquí reconocidos” (el subrayado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“*La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]*’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Toloza” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”² o “Sejean”³ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

² 347 Scotus 483 (1954).

³ *Fallos*, 308:2268 (1986).

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. De lo dicho se sigue que es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de, por lo menos, preservar lo ya otorgado.

En este escenario, asiste razón a la parte actora cuando denuncia que: “al rechazarse el recurso de apelación y confirmar la sentencia de grado en punto a que se me haga entrega de un subsidio habitacional limitado cuantitativamente a un monto que no me permite abonar los costos que demandan mi alojamiento se me lesiona de manera flagrante, manifiesta y grosera los derechos constitucionales a la vivienda, a la salud, a la igualdad (arts. 14 bis, 16, 75 inc. 22 de la C.N. y arts. 11, 12, 17 y 31 de la CCABA), y a una tutela judicial efectiva (arts. 8º y 22 de la Convención Americana de Derechos Humanos), tal como su alcance ha sido definido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación” (fs. 51 vuelta).

Y es que —como expliqué en el apartado anterior, y ampliaré en el próximo—, no cabe fijar para el monto de la prestación objeto de la condena impuesta al GCBA otro límite que el que surge de la total satisfacción del derecho de acceso a una vivienda adecuada, hasta el máximo de los recursos disponibles, y mientras duren las circunstancias que motivaron la promoción de la acción de autos.

7. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General nº 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al

Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. *La ley 3706:*

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 4 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la Sra. D. O. G., admitir su acción de amparo y condenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad mientras duren las circunstancias que dieron lugar a su demanda, e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º, del CCAyT).

Por ello, y emitido el dictamen del Sr. Fiscal General

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por D. O. G..

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 442/444 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de la actora.

3º. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 9903/13, sentencia del 4/6/2014, como parte integrante del voto de los jueces Luis F. Lozano y Ana María Conde.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 4/6/2014 en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2014/B, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 1537.

“VALDEZ, MARIO ENRIQUE c/GCBA Y OTROS s/AMPARO (ART. 14, CCABA) s/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD”

Expte. SACAYT n° 9903/13 - 4/6/2014

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 139/152 vuelta) contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la de primera instancia que hizo lugar al amparo en los términos expuestos en el considerando VIII de su pronunciamiento; esto es, que “...la obligación estatal de prestar asistencia a las personas en situación de emergencia puede satisfacerse mediante diversos cauces...”; “...que la opción que aquí se reconoce a la parte demandada para la elección de los medios concretos tendientes a satisfacer el derecho objeto de la protección excluye el alojamiento a la parte actora en hogares o paradores...” y que en caso de que “...la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho...” (fs. 126/129 vuelta).

2. Para arribar a dicha solución, los jueces agruparon varios casos y dictaron una única sentencia para aquellos expe-

dientes que, a su criterio, se encontraban en la misma situación procesal que la de la causa caratulada “Ríos Miguel Ángel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. 40592/0. Se refirieron a precedentes del mismo tribunal en los que consideraron que la creación de diversos programas sociales por parte del GCBA implicaba el cumplimiento progresivo del deber dispuesto en el art. 31 de la CCABA y el reconocimiento del derecho a la vivienda a favor de los sectores más necesitados. Sostuvieron que, más allá del vencimiento de los plazos previstos, la Ciudad no podía suspender la cobertura si no se demostraba el cumplimiento de los objetivos de los programas, en tanto su discontinuidad vulneraba el principio de no regresividad, es decir, la prohibición de adoptar políticas que empeorasen la situación de los beneficiarios. Agregaron que la opinión jurídica vertida en la sentencia dictada en la causa “Mansilla, María Mercedes c/GCBA”, expte. n° 13817/0, el 13/10/2006, resultaba concordante con la sostenida por la CSJN en los autos “Recurso de hecho deducido por S. Y. Q.C por sí en representación de su hijo menor J. H. A. C. en la causa Q. C., S. Y., c/GCBA s/amparo”, sentencia del 24/4/2012, *Fallos*, 335:452.

En ese contexto, la Cámara entendió que mediante la ley 3706 el legislador había ejercido la atribución reglamentaria a que se hacía referencia en el precedente

“Alba Quintana” del Tribunal Superior de Justicia y que, a su entender, en ella se establecían parámetros coincidentes con los precedentes de la Sala citados. A continuación, consideró que en el caso no se había demostrado que el estado de vulnerabilidad socioeconómica del grupo familiar se hubiese modificado, sino que el amparista continuaba en situación de emergencia habitacional y que la demandada no había probado que la continuación de la prestación trajera como consecuencia la desatención a otras personas en igual o mayor situación de vulnerabilidad. Agregó que el deber asistencial del Estado local no se circunscribía a una o algunas prestaciones temporarias sino que se encontraba obligado a desarrollar en forma permanente políticas públicas positivas tendientes a la inclusión social de los más necesitados, sin que pudiera suspenderlas en caso de no garantizar debidamente el derecho vulnerado. Finalmente, afirmó que, en el *sub lite*, no se habían acreditado argumentos vinculados a la presunta insuficiencia presupuestaria del Estado local para justificar el abandono de las mencionadas políticas sociales.

3. En el recurso de inconstitucionalidad, la parte recurrente sostuvo que la sentencia era nula por incurrir en arbitrariedad fáctica y sorpresiva, al decidir en una única sentencia numerosas causas en las que se ventilaban cuestiones de hecho y de derecho distintas, sin atender a las circunstancias particulares de cada caso, y sin haber sido notificada de tal acumulación.

También se agravó porque la Cámara, al rechazar los agravios respecto del monto de los subsidios, se había apartado sin fundamento de las normas y de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, otorgando un beneficio mayor a los que allí se establecían. Esgrimió que la interpretación que hizo de la ley 3706 era errónea, y consideró que dicha norma ratificaba o confirmaba las acciones realizadas por el GCBA a través de los programas de emergencia habitacional implementados

por los decs. 690/06, 960/08 y 167/11 (fs. 139/152 vuelta).

4. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad únicamente respecto del agravio vinculado a la interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda (art. 31 de la CCABA) y lo denegó respecto de los restantes planteos (fs. 178/179 vuelta).

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 191/201 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. En el *sub lite* se ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a este Tribunal resolver: el alcance que cabe acordarle al “derecho a una vivienda digna” (conf., entre otros, los art. 31 de la CCBA, 14bis de la C.N.).

1.1. La Cámara comenzó por tener acreditada la siguiente situación de hecho. La parte actora es un argentino, sin contención familiar, con graves problemas de salud (padece una enfermedad obstructiva crónica), que le impiden salir de la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra, y que está en situación de calle (fs. 78/86). A lo dicho cabe agregar que tampoco se encuentra controvertido que en la actualidad el actor tiene 60 años (conf. las constancias de la causa sobre cuya base los jueces de mérito resolvieron, ver fs. 23). La Cámara también destacó que el actor había sido beneficiario del subsidio instrumentado por el dec. 690/06, cuya renovación le fue denegada por el GCBA. Ese cuadro fáctico no viene cuestionado por el GCBA.

A la luz de esa situación de hecho, el *a quo* confirmó la sentencia apelada en la que se había dispuesto que “...la obligación estatal de prestar asistencia a las

personas en situación de emergencia puede satisfacerse mediante diversos cauces...”, “...que la opción que aquí se reconoce a la parte demandada para la elección de los medios concretos tendientes a satisfacer el derecho objeto de la protección excluye el alojamiento a la parte actora en hogares o paradores...” y que en caso de que “...la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones...” (fs. 126/129 vuelta).

1.2. Por su parte, el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad sostiene que “...la ley 3706 no hace más que confirmar que el GCBA, a través de los programas de emergencia habitacional implementados por los decs. 690/06, 960/08 y 167/11, ha dado fiel cumplimiento con el principio de legalidad administrativa...” y que “...no es función del poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires establecer las políticas sociales en materia de emergencia habitacional...” (fs. 139/152 vuelta). En suma, manifiesta que el derecho a la vivienda del actor está limitado al beneficio acordado por los decretos transcriptos.

2. Con carácter previo a analizar la cuestión descripta, hay dos reglas que recordar.

La primera. Las alegaciones de las partes no limitan al Tribunal en cuanto al establecimiento de la inteligencia que cabe atribuir a los preceptos constitucionales en juego (conf. *mutatis mutandis* Fallos, 308:647; 307:1457; 329:2876 y 3666, entre otros).

La segunda. Las sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes a la interposición del recurso (conf. doctrina de Fallos, 311: 787; 310,112; 315, 2074; 318, 342, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Reglas generales acerca del derecho a la vivienda

3. Uno. El derecho a una vivienda digna, que reconoce el art. 31 de la CCBA, es operativo (conf. el punto 5.1. del voto conjunto de los jueces Conde y Lozano *in re* “Alba Quintana”, ya citado, y el considerando 10º de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”, Fallos, 335:452).

3.1. Dos. La reglamentación de ese derecho corresponde primariamente al Poder Legislativo, como expositor de la voluntad general y encargado de reglamentar los derechos acordados por la Constitución sin alterar su espíritu. El plan de gobierno surge de la labor parlamentaria en la que conviven, cada uno con competencias propias, tanto la rama legislativa como la ejecutiva, y a esta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador. Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno (conf. voto conjunto de los jueces Conde y Lozano). “...[L]as obligaciones deben ser cumplidas por todos los medios apropiados y principalmente mediante medidas legislativas, sin que ello signifique que la Administración no deba contribuir al cumplimiento — art. 2º (1) del Pacto y punto 3 del OG3— pero, cada poder dentro de la función que le incumbe. Son razones esenciales, para esta prelación de las medidas legislativas, la necesidad de garantizar la igualdad en la distribución de los beneficios [...] y la circunstancia de que la obtención de los recursos y su asignación es una base esencial para el cumplimiento” (conf. el punto 5.1 de “Alba Quintana”, conf., también, el cons. 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”).

3.2. Tres. El derecho no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. Los estados, locales y el Nacional (retomamos esta cuestión en el punto 15 de este voto), tienen que realizar sus mayores

esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC⁴, punto 11 del mencionado voto conjunto y último párrafo del considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). En ese orden de ideas, la CSJN señaló “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial”.

Marco legal en la CABA

4. Al día de la fecha no existe una ley que, cumpliendo con la manda del art. 31 de la CCBA, hubiera reglamentado el derecho a la vivienda en términos tales que se pueda conocer, con toda precisión, cuáles son las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCBA). No obstante ello, varias son las leyes que se han dictado al respecto desde el pronunciamiento de este Tribunal *in re* “Alba Quintana”, ya citado.

5. La ley 3706, sobre cuya base la Cámara resolvió, no reglamenta el derecho a la vivienda. En efecto, entre los “deberes” que pone a cargo de la Ciudad frente a las personas que están en situación de calle, o en riesgo de estarlo (situaciones que vienen definidas por el art. 2º de la ley), no

está previsto un mecanismo para resolver la situación habitacional de esas personas. Obsérvese que el inc. c. del art. 4 de la ley es el único que menciona a la “vivienda”, pero no lo hace para reconocer ese derecho. Pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...”, cuyo contenido, o destinatarios, tampoco define.

La ley 3706, en lo que aquí importa, define quiénes están en situación de “emergencia habitacional”, es decir, en situación de calle o en riesgo de estarlo (conf. el art. 2º de la ley). De esa definición surge, a su vez, que la “...red de alojamiento nocturno...” no constituye un medio para atender el derecho que consagra el art. 31 de la CCBA. Allí expresamente se dice que “...se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que *utilicen o no la red de alojamiento nocturno*” (conf. el inc. a del art. 2º de la ley 3706). Es decir, el Legislador ha entendido que los paradores nocturnos no constituyen un modo suficiente de atender el derecho a la vivienda.

6. La ley 4036 tiene como objeto, conf. su art. 1º, la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA, entre los que se encuentra el derecho a la vivienda, y contempla 3 especies de “prestaciones” con las que el estado puede atender esos derechos: económicas, técnicas y materiales. El art. 5º define a esas prestaciones del siguiente modo:

“*Son prestaciones económicas* aquellas entregas dinerarias de carácter no retributivo, intransferible e inembargable destinadas a los ciudadanos a fin de paliar situaciones transitorias de necesidad o garantizar el acceso a condiciones dignas de vida.

Son prestaciones técnicas los actos profesionales de asesoramiento, acompa-

⁴ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

ñamiento y evaluación técnica destinados a atender las necesidades de los ciudadanos.

Son prestaciones materiales aquellas en las que se otorguen servicios en especies para paliar las situaciones de emergencia de los sectores de población afectados” (el destacado no pertenece al original).

En materia habitacional reconoce dos derechos distintos:

- i) uno genérico a todos los derechos sociales: la prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad a aquellas personas que estén “...en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno...” (conf. los art. 1 y 6 de la ley), universo en el que, adelantamos, el art. 3º de la ley 4042 pone como prioritarios a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes; y,
- ii) el derecho a “un alojamiento” a los adultos mayores de 60 años en “situación de vulnerabilidad social” (conf. el art. 18) y a las personas discapacitadas, también, en “situación de vulnerabilidad social” (conf. inc. 3º, del art. 25).

Vale destacar que el derecho a un alojamiento que acuerda la ley no consiste en el derecho a obtener la posesión de un inmueble. El derecho es a ser alojado (conf. los arts. 18 y 25 de la ley). La Real Academia Española define al verbo “alojar”, en su primera acepción, como: “hospedar o aposentar”⁵. “[H]ospedar” significa “[r]ecibir huéspedes, darles alo-

jamiento”; y “aposentar”: “[d]ar habitación y hospedaje”. Como se puede observar el derecho no es uno de propiedad, sino el de ser cobijado en las condiciones que manda la ley.

Así el Legislador ha decidido asistir de manera, en principio, permanente a quien está en una situación de vulnerabilidad que presumiblemente se va a ir profundizando (quien es de avanzada edad, será mayor aun, y las discapacidades rara vez se curan, en todo caso se superan). En cambio, optó por darle prioridad en el acceso a las políticas sociales que el PE establezca a quienes están en una situación que puede ser caracterizada, en principio, como de vulnerabilidad “temporal”.

Con carácter previo a analizar esos dos derechos, repasemos los dos requisitos “comunes” a cuya concurrencia los sujeta la ley, el primero (a) que hace a la vinculación que la persona tiene que tener con la Ciudad y el segundo (b) con la situación en que esa persona se encuentra.

a) *Anclaje con la Ciudad.*

7. Primeramente, las personas deben ser “ciudadanos” de la CABA (conf. el art. 1 de la ley) o extranjeros que cumplan con los requisitos que indica el art. 3.

Ciudadanos:

7.1. El art. 1º dice “...[l]a presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales *para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires...*” (el destacado no pertenece al original).

7.2. La idea de Ciudadanía se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer los derechos políticos, en particular, el derecho al voto dentro de la comunidad de que se trate. En ese orden de ideas, la RAE define a la voz “ciudadano” —utilizada como sustantivo— como al “[h]abitante de las ciudades antiguas o de Estados modernos *como sujeto de derechos políticos y que interviene, ejercitándolos, en el gobierno del país*” (el destacado no pertenece al original). En línea con

⁵ Conf. www.rae.es.

ello, el art. 62 de la CCBA dice que “[e]l sufragio es libre, igual, secreto, universal, obligatorio y no acumulativo. Los extranjeros residentes gozan de este derecho, con las obligaciones correlativas, en igualdad de condiciones *que los ciudadanos argentinos empadronados en este distrito*, en los términos que establece la ley” (el destacado no pertenece al original).

En ese marco, la locución “Ciudadanos de la Ciudad de Buenos Aires”, empleada por la ley 4036, denota, en una interpretación vinculada con su propósito solidario, a todas aquellas personas que están o pueden estar empadronadas en la CABA, es decir, quienes deben o pueden votar a las autoridades de la Ciudad. Ciertamente es que habla de quienes son ciudadanos y no de quienes pueden serlo, pero, esta diferencia reza solamente para los extranjeros, y es claro que la ley 4036 persigue un propósito solidario y no estimular a que los extranjeros voten. Acceder al derecho a votar no puede convertirse en una carga para obtener un derecho social. Si lo fuera, estaríamos en un escenario de influencia.

Ese anclaje, el de estar empadronado en la CABA, entre otras cuestiones, constituye un modo de distribuir obligaciones que pesan sobre todos los estados locales por igual. Quien está empadronado en una jurisdicción, por regla, no lo puede estar al mismo tiempo en otra. De esa manera, cada ciudadano argentino está en condiciones de reclamar la asistencia social que entienda tiene derecho a recibir al estado en cuya comunidad política participa, o está en condiciones de participar.

Extranjeros:

7.3. A ese universo de beneficiarios hay que agregar, como adelantamos, a los extranjeros. El art. 3º dice: “[l]os extranjeros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por la legislación nacional y la local y con las determinadas por la presente Ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”.

No cabe interpretar que esa norma ha puesto a los extranjeros en una situación más beneficiosa a los ciudadanos de la CABA, sino, en todo caso, en una idéntica (conf. el art. 16 de la C.N.).

De ahí que si constituye un requisito para los ciudadanos argentinos estar empadronados en la CABA, los extranjeros que aspiran le sean acordados iguales beneficios deben cumplir con los requisitos que exige la ley 334 para estar empadronados en la CABA. Reiteramos, con lo que se debe cumplir es con los requisitos para estar empadronados, no se requiere estar empadronados. Ello es así, porque, nuevamente, la ley 4036 persigue un propósito solidario y no estimular a que los extranjeros voten.

En particular, deben cumplir con las previsiones del art. 2º de la ley 334; cuyo texto dice:

“Art. 2º — Los extranjeros y las extranjeras desde los dieciséis (16) años de edad cumplidos están habilitados para votar en los actos electorales convocados en el marco de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, previa inscripción voluntaria en el Registro de Electoras/es Extranjeras/os creado por esta ley cumpliendo con los siguientes requisitos: (*Conforme texto art. 2º de la ley 4.515, BOCBA n° 4162 del 28/5/2013*)

- a) Tener la calidad de “residente permanente” en el país en los términos de la legislación de migraciones.
- b) Poseer Documento Nacional de Identidad de Extranjera o Extranjero.
- c) Acreditar tres (3) años de residencia en la Ciudad de Buenos Aires y tener registrado en el Documento Nacional de Identidad de Extranjera o Extranjero su último domicilio real en la ciudad.

d) No estar incursos en las inhabilidades que establece el Código Electoral Nacional”.

b) Situación de vulnerabilidad

8. Ambos derechos, el de a un alojamiento como el de acceso a las políticas sociales que brinda el GCBA, están dirigidos a tutelar a personas que estén en “estado de vulnerabilidad social”.

8.1. El art. 6° de la ley define a la “vulnerabilidad social” como: “...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.// Se considera ‘personas en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”. La generalidad con que en la ley ha sido definida la “vulnerabilidad social” no es casual. Esa definición busca abarcar escenarios diversos en los cuales las circunstancias que llevaron a la persona a encontrarse en esa situación pueden tener, también, orígenes en causas muy diversas.

Ello se debe a que la ley, recordemos, tiene por objeto la atención “integral” de los derechos sociales; razón por la cual la vulnerabilidad a que se refiere el citado artículo tiene en mira atender distintas situaciones, todas aquellas que puedan dar lugar a la vulneración de derechos sociales. Dicho de un modo más directo, una persona bien puede estar en situación de “vulnerabilidad social” frente al ejercicio de uno o varios derechos, empero no de otros o de todos. Acudimos a un ejemplo para explicar el punto. En el caso de una persona que padece HIV, que cuenta con contención familiar (vive con sus progenitores), que es discriminada laboralmente con motivo de su enfermedad, no es vulnerable desde el ángulo habitacional, sino frente al derecho a no ser discriminado.

En línea con ello, la ley distingue situaciones asignándoles soluciones específicas. Por ejemplo, en el caso de los adultos mayores que no pueden valerse por sí, distingue que tengan, o no, un lugar donde vivir. En el primer caso, impone al GCBA “[f]acilitar el mantenimiento de la persona mayor en su medio...” (conf. el art. 17, inc. 1°); y en el segundo, la obligación del Estado consiste en “asegurar” el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria (conf. el art. 18 de la ley).

En suma, la obligación estatal varía según cuál sea la situación de vulnerabilidad acreditada.

8.2. Para el caso del derecho a la vivienda la situación de vulnerabilidad social y/o emergencia consiste en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir, o permanecer, en un lugar donde vivir, es decir, estar en la situación de calle o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2° de la ley 3706. Esa imposibilidad puede encontrar diversos orígenes y, consecuentemente, duración. En este orden de ideas, el párr. 2° del art. 6 transcripto *supra* señala diversas razones por las cuales una persona puede encontrar dificultades para ejercer sus derechos: edad, género, estado físico, circunstancias sociales, económicas, etc.

Establecer cuándo una persona está en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia es una cuestión que, conf. el art. 6° de la ley 4036 y las cuestiones reseñadas, depende de la valoración de extremos de hecho y prueba que corresponde, como principio, primeramente a la Administración evaluar, y luego, y solo en el supuesto de que la decisión administrativa dé lugar a una acción judicial, al juez. En ese orden ideas, por ejemplo, hay elementos como comenzar por descartar que quien peticiona la asistencia del estado cuente con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y ss. del Cód. Civil, tenga derecho a requerirle “alimentos”, que deben ser analizados. Recordemos que el art. 372 del Cód. Civil dice que “[l]a prestación de alimentos

comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades” (el destacado no pertenece al original).

A esos dos requisitos, la ley suma otros en el supuesto en que la prestación sea de tipo “económica”.

9. Tanto ciudadanos de la CABA, como extranjeros, tienen que cumplir, para percibir “prestaciones económicas” (conf. el punto 6 de este voto), con los requisitos que dispone el art. 7º de la ley, a saber:

- a) “Presentar documento de identidad argentino, cédula de identidad; excepcionalmente en el caso de extranjeros podrá presentar la residencia precaria.
- b) Presentar certificación domiciliaria emitida por autoridad competente o referencia administrativa postal (RAP) en el caso de personas en situación de calle.
- c) Tener residencia en la Ciudad no menor a dos años.
- d) Ser mayor de 18 años de edad
- e) Encontrarse inscripto en el RUB -Registro Único de Beneficiarios-; hasta tanto se produzca efectivamente la inscripción podrán acceder a los beneficios que determine la autoridad de aplicación.
- f) Presentar Código Único de Identificación Laboral (CUIL)
- g) Presentar Certificado de Discapacidad en los casos que corresponda.

La autoridad de aplicación en casos de emergencia y/o situaciones particulares, podrá exceptuar el cumplimiento de alguno/s de los requisitos mínimos cuando lo considere pertinente mediante decisión fundada”.

9.1. Esos requisitos deben ser leídos en convivencia con los señalados anteriormente que hacen al anclaje que tanto

extranjeros como ciudadanos tienen que tener en la Ciudad. Interpretar que estos requisitos eliminan los anteriormente mencionados, pondría a un artículo, el 7, en contraposición a lo que prevén el 1 y el 3, conclusión a la que no le es dable al intérprete arribar (conf. doctrina de las sentencias publicadas en *Fallos*, 329:5826, y sus citas, entre mucho otros).

Así las cosas:

Inc. a). Tal como quedó dicho *supra*, la regla es que para ser elector en la Ciudad, los extranjeros tienen que tener la calidad de “residentes permanentes” (ver el punto 7.3 de este voto). Excepcionalmente, los extranjeros pueden cumplir con los requisitos presentando la residencia precaria, pero, como toda excepción a la regla general, la autoridad de aplicación es quien, en ejercicio de las facultades que le acuerda el último párrafo del art. 7º, tiene que establecer cuándo se da ese supuesto excepcional; no el juez, quien carece de competencia para ello.

Inc. b). La obligación de presentar certificación domiciliaria o la Referencia Administrativa Postal (conf. el art. 9º de la ley 3706) no dispensa de cumplir con las reglas para estar empadronado, aunque esto último, estar empadronado, no sea un requisito en el caso de los extranjeros.

Inc. c). La norma establece una residencia mínima en la Ciudad para acceder a los beneficios económicos, 2 años. Es decir, nada impide que la residencia, producto de lo previsto en otras normas, no deba ser mayor, circunstancia que se da en el caso de los extranjeros. En efecto, los Ciudadanos argentinos no solo deben acreditar estar en el padrón, sino, también, haber residido en la Ciudad no menos de 2 años; en cambio, los extranjeros, con arreglo a lo previsto en la ley 334, tienen que acreditar una residencia de 3 años (conf. la ley 334).

Finalmente, los incs. d), e), f) y g), agregan a los ya mencionados otros 4 requisitos: ser mayor de 18, estar inscripto en el RUA (conf. el decreto 904/01), presentar

el CUIL y, en los casos que corresponda, certificado de discapacidad.

Derecho a un alojamiento

10. Tal como adelantamos en el punto 6 de este voto, tienen derecho a un alojamiento (conf. la ley 4036) "...aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social" (conf. el inc. 3º del art. 25 de la ley 4036) y "...los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social..." (conf. el art. 18 de la ley).

10.1. La "situación de vulnerabilidad social" frente al derecho a la vivienda (conf. el punto 8 a 8.2 de este voto) se requiere en ambos casos. Pero, el Legislador ha entendido que cuando esa situación viene acompañada por una discapacidad (conf. el art. 23 de la ley) o una edad avanzada, más de 60 años, se impone una tutela especial.

Personas discapacitadas

11. La ley no se refiere a cualquier "discapacidad".

La definición de qué se entiende por personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: "[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión".

Como se puede observar, la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la "discapacidad" a que se refiere la ley, ni la definición transcrita excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23. Agrega el Legislador que no basta con que se trate

de una persona que padezca alguna de las limitaciones físicas, mentales o sensoriales, sino que para quedar incluidas en el grupo beneficiado es preciso que se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono.

11.1. Además, no hay que perder de vista que la ley 4036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. El art. 22 dice: "[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la Ley 447".

A tales fines se prevé que el GCBA "...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social" (conf. el art. 25 de la ley); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral (conf. art. 25, especialmente incs. 4 y 6).

En suma, la asistencia a la persona discapacitada es integral. Esa asistencia debe, además, respetar el resto del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si la persona discapacitada es un menor, la solución integral no puede llevar a la separación del grupo familiar (conf. el art. 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 6º de la Declaración de los Derechos del Niño).

Adultos Mayores

12. Respecto de este grupo, tal como se adelantó *supra*, el art. 18 de la ley dice: "[e]n caso de los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad so-

cial, la autoridad de aplicación deberá asegurarse el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria a tal fin podrá destinar entregas dinerarias o disponer de otro mecanismo” (el destacado no pertenece al original).

Esta regla, también como se dijo más arriba, debe ser leída junto con el inc. 1 del art. 17 de la ley 4036. El principio general lo establece esta segunda norma. Si la persona mayor tiene hogar propio o vive en uno familiar, el GCBA debe facilitarle su permanencia “en su medio” (conf. el inc. 1 del art. 17). Solo en el supuesto en que la persona mayor esté en situación de calle o en riesgo de estarlo opera el art. 18 transcripto en el párrafo que antecede.

Derecho a un acceso prioritario

13. El acceso prioritario que establece la ley es a las políticas sociales que brinda el GCBA.

¿Quiénes tienen acceso prioritario? Las personas que se encuentren en “estado de vulnerabilidad social” (conf. los arts. 1º y 6º de la ley 4032) y no sean discapacitados (conf. los arts. 22, 23 y 25 de la ley 4032) ni mayores de 60 años (conf. el art. 18 de la ley), puesto que estos dos últimos grupos, como quedó dicho más arriba, no tienen reconocida una prioridad en el acceso a las políticas sociales, sino un derecho a un alojamiento que le acuerda la ley.

A su vez, dentro del universo de personas en “estado de vulnerabilidad social”, la ley 4042 prioriza en el acceso a los programas de vivienda o hábitat a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes. En palabras de la ley: “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan las normas específicas” (conf. el art. 3º de la ley 4042).

13.1. Así las cosas, dentro del universo de personas en situación de vulne-

rabilidad social el Legislador ha hecho la siguiente distinción: i) personas mayores y discapacitadas, tienen, entre otros, derecho a un alojamiento; y, ii) el resto de las personas en esa situación tienen acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA, pero dentro de este segundo grupo están en una situación privilegiada los grupos familiares con niños/as.

13.2. En materia habitacional, para los casos que nos ocupa, la política social del GCBA consiste, principalmente, en la entrega de sumas dinerarias. Así, el dec. 690/06, modificado por los decs. 960/08, 167/11 y 239/13, crea un “subsidio habitacional”, cuyo monto y forma de pago fue definido por el último de los decretos reseñados, el 239/13.⁶

⁶ Textualmente el decreto 239/13 dice: **Artículo 1º** — Sustitúyese el art. 5º del dec. 690/06, modificado por los decs. 960/08 y 167/11, el que quedará redactado de la siguiente manera: “Establécese el monto del subsidio a otorgar en una suma total de hasta diez mil ochocientos pesos (\$ 10.800), abonado en un máximo de seis (6) cuotas mensuales y consecutivas de hasta un mil ochocientos pesos (\$ 1.800) cada una. Dependiendo de cada caso particular, y si la situación de vulnerabilidad social del beneficiario así lo amerita, la Autoridad de Aplicación podrá extender el presente subsidio y otorgar una suma adicional de hasta siete mil doscientos pesos (\$ 7.200), pagadera en un máximo de cuatro (4) cuotas mensuales adicionales de hasta mil ochocientos pesos (\$ 1.800) cada una. Alternativamente, la Autoridad de Aplicación podrá disponer el pago del subsidio en una sola cuota por el monto total previsto de diez mil ochocientos pesos (\$ 10.800) en los casos en que el beneficiario, al momento de ingreso al Programa, acredite fehacientemente la posibilidad de obtener una salida habitacional definitiva y concreta y ejerza la opción requiriendo dicho pago único. La opción del beneficiario a percibir el subsidio alternativo por salida definitiva en una cuota es excluyente de la percepción de toda otra suma dispuesta en el presente Decreto.”

Art. 2º — *Disposición Transitoria*: Dispónese que para el caso de beneficiarios que a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto se encontraren percibiendo alguna de las prime-

13.3. Conforme las reglas sentadas en los puntos 3 a 3.2. de este voto, no resulta, *per se*, inconstitucional que el estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler. Recordemos que la obligación de los estados es a realizar sus mayores esfuerzos. Al respecto este Tribunal tiene dicho que “[l]os recursos disponibles limitan aun la progresividad en el cumplimiento pleno de los compromisos emergentes del PIDEsYc. De todos modos, no es menos cierto que el párr. 1° del art. 2° del tratado obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias ‘hasta el máximo de los recursos de que disponga’, por tanto, para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar el máximo de los recursos que están a su disposición para satisfacer sus obligaciones” (conf. “Alba Quintana”, voto de los Dres. Conde y Lozano).

13.4. Ahora bien, los decretos reseñados no establecen reglas para la distribución del beneficio que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la

ley 4036 (conf. el art. 11° del dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08). Es más, deja librado a la Autoridad de Aplicación el establecimiento de los montos a otorgar a los grupos beneficiarios de acuerdo a la composición de los grupos familiares y al índice de vulnerabilidad que establezcan (art. 7°, conf. art. 3° del dec. 167/11). Textualmente el artículo dice: “[d]ispónese que la Autoridad de Aplicación deberá fijar por vía reglamentaria la escala de montos a otorgar a los grupos beneficiarios, de acuerdo con la composición de los grupos familiares y al índice de vulnerabilidad que establezca”.

En ese marco, los parámetros fijados por el PE siguen guardando la falta de claridad que destacamos *in re* “Alba Quintana” (conf. el punto 12 de nuestro voto).

13.5. Si bien ello no torna inconstitucional al decreto, atento que nada impide que el PE extienda el derecho reconocido en la ley, si permite presumir que los subsidios no son distribuidos de la manera que ordenó el Legislador, es decir, atendiendo las prioridades que establece el art. 31 de la CCBA, que reglamenta, en parte, la ley 4036.

De ahí que, mientras se mantenga ese sistema, salvo que el GCBA acredite, a fin de desvirtuar la mencionada presunción, que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida, el juez está en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes. Ello así, porque con esa decisión lo único que vendría a hacer es a reponer las prioridades fijadas por el Legislador que, como dijimos, se pueden presumir no respetadas.

ras seis (6) cuotas del subsidio habitacional establecido por el dec. 690/06 y sus modificatorios, la Autoridad de Aplicación estará facultada para aumentar el monto de las cuotas adicionales de acuerdo a las sumas fijadas en el art. 5° del dec. 690/06 modificado por los decs. 960/08, 167/11 y por lo establecido en el art. 1° del presente, para aquellos casos en que la situación particular del beneficiario así lo amerite.

Art. 3° — El presente Decreto es refrendado por la señora Ministra de Desarrollo Social, el señor Ministro de Hacienda y el señor Jefe de Gabinete de Ministros.

Art. 4° — Dese al Registro, publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, y para su conocimiento y demás efectos, pase a los Ministerios de Hacienda y de Desarrollo Social. Cumplido, archívese”.

Así, resulta enteramente aplicable lo dicho por este Tribunal respecto a que los jueces deben constatar que, por un lado, la aplicación de los recursos presupuestarios, por naturaleza limitados, estén dirigidos, en primera medida, a atender a las familias o personas que padezcan necesidades de las contempladas en la CCBA y, por el otro, que las medidas de distribución adoptadas resguarden la garantía de igualdad [conf. TSJ en ‘B., M. y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 4757/06, sentencia de este Tribunal del 25/4/2007].

14. En suma, los alcances del derecho a la vivienda reseñados *supra* surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de este voto).

La ley 4036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: (a) prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA; y (b) a “un alojamiento” (conf. el punto 6 de este voto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de este voto); y, 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2º de la ley 3706 (conf. los puntos 8 a 8.2 de este voto).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7º de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 de este voto).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento” la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4036, ver los puntos 11 y 11.1 de este voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, ver el punto 12 de este voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4042 pone en una situación privilegiada a los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 de este voto).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 de este voto).

Obligaciones concurrentes:

15. No hay que soslayar que las obligaciones que aquí se imputan al GCBA han sido asumidas por el Estado Nacional en el marco de tratados internacionales (conf. los arts. 25 de la DUDH, 11.1. del PIDESC).

En el art. 28 de la CADH —Pacto de San José de Costa Rica del 22/9/1969— se estableció que “1. Cuando se trate de un Estado Parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado Parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención”. Esta previsión coincide con los contenidos

incorporados a la Constitución Nacional. El estado federal puede asumir compromisos, pero, trasladarlos a los estados federados requiere que la constitución que lo organiza le dé atribuciones que posibiliten hacerlo. Ciertamente, el estado federal no puede disponer de los presupuestos locales. A su turno, el art. 10 de la CCBA asume los compromisos internacionales, pero, ni sustituye al estado federal en su cumplimiento ni podría hacerlo.

En este orden de ideas, la CSJN sostuvo que las obligaciones que incumben a la Nación en materia sanitaria no son exclusivas ni excluyentes de las que competen a sus unidades políticas en sus esferas de actuación sino que, en estados de estructura federal, pesan sobre ellas responsabilidades semejantes, que también se proyectan sobre las entidades públicas y privadas que se desenvuelven en este ámbito (conf. doctrina CSJN *Fallos*, 321:1684; 323:1339; 331:2135, entre otros). En esa línea, hay que recordar que la propia CSJN ha dicho en el precedente Q.C., S.Y. que es tarea del Congreso reglamentar el derecho a la vivienda (conf. el Considerando 11 Q.C., S.Y.).

En ese marco, si bien no ha sido citado el Estado Nacional, ello no impide que el Estado local arbitre las medidas y acciones que considere pertinentes para hacer efectiva la referida corresponsabilidad.

Características de la sentencia

16. Finalmente, hay que señalar que las sentencias que se dictan en los procesos en los que se persigue una solución habitacional causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v. gr., la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley). Pero, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo allí. Por ejemplo, la situación de vulnerabilidad social constatada, de cuya subsistencia depende el mantenimiento de la condena.

A quien la ley identifica como obligado a brindar las políticas sociales a las

que allí se hace mención (entre las que se encuentra la de dar alojamiento a las personas mayores o discapacitadas) es al GCBA. En ese marco, el Legislador ha establecido a esas funciones como administrativas. Esa circunstancia debe ser tenida en cuenta por los jueces al tiempo de resolver los pleitos que son puestos a su consideración para no invadir la competencia que el Legislador ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno, el PE. Ese riesgo se presenta, principalmente, en todos aquellos casos en que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente al derecho vulnerado. En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que se pronuncie al respecto.

Aplicación de las reglas que anteceden al caso

17. En el *sub lite*, tal como quedó dicho más arriba, no se debate que la parte actora es un hombre, argentino, que tiene 60 años de edad, con graves problemas de salud (conf. el punto 1.1 de este voto), que le impiden superar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra (conf. punto 1.1. de este voto), y está en situación de calle (conf. la ley 3706). Tampoco está debatida la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

En ese marco, la parte actora tienen derecho a que el GCBA le brinde un alojamiento (conf. art. 18 de la ley 4036).

18. No obstante ello, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes. Si bien la condena le da ocasión para que diga cómo se va atender el derecho que le asiste a la accionante, lo cierto es que lo hace en términos tales que termina invadiendo facultades privativas del GCBA, por ejemplo, en cuanto dice que si se "...decidiese la entrega de un subsidio su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien

las condiciones...”. Por ello, y toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende, como dijimos, del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una solución para atender el derecho a la vivienda del aquí actor (conf. art. 18 de la ley 4036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones (mayor adulto de 60 años). Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Por lo demás, como toda decisión posterior a la sentencia definitiva, la solución que definitivamente se adopte no podrá apartarse de la definitiva, y si lo hace, podrá la parte que se estime agraviada acudir a los recursos que el ordenamiento procesal le acuerda, incluso al recurso ante este Tribunal. Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por ello, votamos por: hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs 126/129 vuelta y condenar al GCBA a brindar a la parte actora un alojamiento que reúna al menos las condiciones previstas en esta sentencia a cuyo fin deberá presentar una propuesta, en el plazo que indique el juez de grado.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La sentencia resistida mediante el recurso de inconstitucionalidad encontró apoyo en la interpretación que los jueces de la causa efectuaron respecto del *derecho a una vivienda digna* para el caso concreto, a partir de los preceptos de las *Constituciones Nacional y Local* y del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*; por lo que es posible concluir que en autos se encuentra configurado un *caso constitucional* que habilita la intervención de este Estrado.

2. En aquel decisorio, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia apelada en los términos expuestos en el considerando VIII de su pronunciamiento; esto es, que “la obligación estatal de prestar asistencia a las personas en situación de emergencia puede satisfacerse mediante diversos cauces”; “que la opción que aquí se reconoce a la parte demandada para la elección de los medios concretos tendientes a satisfacer el derecho objeto de la protección excluye el alojamiento a la parte actora en hogares o paradores” y que en caso que “la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones” (fs. 126/129 vuelta).

Por su parte, los agravios de la parte demandada se orientan a señalar que el decisorio impugnado se apartaría de las normas vigentes en la materia, como así también desconocería la juris-prudencia sentada por este Estrado a su respecto.

No se encuentra controvertido, en cambio, que el actor es una persona con *graves problemas de salud* en tanto padece enfermedad pulmonar obstructiva crónica que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que está en situación de calle (fs. 78/86), en la medida que ninguno de esos aspectos fue cuestionado por el GCBA al apelar la sentencia de primera instancia. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

Asimismo, corresponde tener en cuenta que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación desde antiguo ha afirmado que en los juicios de amparo debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia, teniendo en cuenta no solo los factores iniciales sino también los sobrevinientes, sean agravantes o no, que resulten de las actuaciones producidas (doctrina de *Fallos*, 300:844;

304:1020; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

Teniendo en cuenta el criterio expuesto precedentemente, no puede prescindirse del hecho que en la actualidad el actor tiene la edad de 60 años (véase fs. 23); dato que resulta relevante, según se explicará en el punto 8 de este voto.

Ello sentado, corresponde abordar nuevamente en esta sentencia el desafío que representa la problemática vinculada a la exigibilidad y extensión de los derechos económicos, sociales y culturales; puntualmente, a la operatividad del *derecho a la vivienda digna* de cara a las circunstancias particulares que presenta el caso *sub examine*. Solo resta recordar, de manera preliminar, que las alegaciones de las partes no limitarán al Tribunal en cuanto al establecimiento de la inteligencia que cabe atribuir a los preceptos constitucionales en juego (conf. doctrina de *Fallos*, 308:647; 329:2876 y 3666, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En lo que aquí interesa, importa señalar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado que, si bien las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* poseen “vocación de efectividad”, estas “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” (conf. cons 11° de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452).

A este respecto, el máximo tribunal federal sostuvo que la implementación de este derecho “*requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación*”. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los re-

cursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos. Por esta razón, esta Corte no desconoce las facultades que la Constitución le asigna tanto al Poder Ejecutivo como al Poder Legislativo locales, en el ámbito de sus respectivas competencias, para implementar los programas o alternativas destinadas a hacer operativo el derecho a la vivienda y al hábitat adecuado. *Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno*” (conf. cons 11° de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”; el destacado en negrita no obra en el texto).

Es que, en definitiva, en esta materia las normas no imponen una obligación de resultado, sino de medios. En este sentido, el Estado Nacional y los estados locales, deben realizar sus *mayores esfuerzos* para garantizar la plena efectividad del derecho a la vivienda digna y al hábitat adecuado (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC⁷) destinando de manera *razonable* los recursos públicos; esto es, resguardando la tutela especial o prioritaria que consagran diversos instrumentos internacionales, como también la Constitución Nacional y local a diversos individuos (como niños, niñas y adolescentes; ancianos; personas con discapacidad, etc.) y procurando conjurar de manera ineludible aquellas situaciones

⁷ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

en las que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona (considerando 12 de la aludida sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q.C., S.Y.”).

4. En línea con lo expuesto precedentemente, estimo oportuno agregar algunas consideraciones generales.

Estoy convencido que la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, con particular énfasis en la dimensión “Social”. Ello, al menos formalmente, resulta manifiesto con la Reforma de 1994; sobre todo si nos detenemos en el subsistema que se concreta con los enunciados localizados en el nuevo art. 75, relativos a las atribuciones del Congreso, que deben ser enhebrados sistémicamente. Estos pueden repasarse en el siguiente orden: a) el inc. 2º, párr. 3º, en cuanto propende a la distribución de la renta federal atendiendo a la equidad y solidaridad reconociendo como objetivo prioritario el logro de un grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio de la Nación; b) el inc. 8º al disponer que en la elaboración del Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Administración Nacional deberá tener en cuenta las pautas antes consignadas y contenidas en el párr. 3º del inc. 2º del mismo artículo; c) el inc. 19, en sus tres primeros párrafos que consagran la idea de desarrollo con justicia social y que propenden al crecimiento armónico de provincias y regiones; d) el inc. 22, particularmente, al dotar de jerarquía constitucional a diversos Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos, y e) el inc. 23 al promover medidas de acción positiva, que garanticen la igualdad real de oportunidades y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, *los ancianos* y las personas con

discapacidad (el destacado no obra en el texto original).

Sin embargo, de ello no cabe colegir que pueda darse satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de quienes, como en el caso, los reclaman de las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires —se trate de residentes o no residentes en la jurisdicción, nacionales o extranjeros.

Es que no debe perderse de vista que las debilidades financieras de esta Ciudad, a partir, en esencia, de la reducida participación en los ingresos provenientes de la renta federal que conforman la masa coparticipable dentro del *Régimen Financiero Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales* instituido por Ley 23.548 y sus modificaciones —1,40% sobre el total distribuible desde el 1º de enero de 2003 a tenor del Dec. 705/03, suscripto durante la presidencia de Eduardo Alberto Duhalde y siendo Jefe de Gobierno de la Ciudad Aníbal Ibarra— frente al aporte que ella realiza al país por la actividad económica generada en su ámbito —22,66% para el año 2010, tomando en cuenta el Producto Bruto Jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto del Producto Bruto Interno para toda la Argentina⁸—, se convierten en una concreta limitante para atender derechos de prestación a cargo del Estado, en forma completamente irrestricta.

En definitiva, ello terminaría incidiendo de manera gravosa sobre la comunidad de contribuyentes locales —legitimados pasivos para la atención de tales derechos, mediante el pago de sus contribuciones— llevando la carga fiscal a niveles de confiscatoriedad ilimitada en el

⁸ Véase CASAS, José O.: “La insuficiencia financiera estructural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las provincias argentinas, en un marco general de debilitamiento del Federalismo”, *ED*, 252-597 y ss., en particular p. 611.

monto y en el tiempo —esto es, por sucesivos y numerosos ejercicios—.

5. Por otro lado no pueden perderse de vista otros condicionantes concretos: la limitada superficie de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 203,3 km² y el impacto ambiental que representaría una política de construcción de viviendas para intentar dar respuesta en esta jurisdicción a la demanda actual de soluciones habitacionales de cientos de miles de personas.

Es que no puede obviarse que dentro de los límites físicos de la Ciudad la posibilidad de encarar proyectos de expansión constructiva requeriría probablemente privatizar espacios públicos, mediante urbanizaciones irracionales que impermeabilizarían los suelos y favorecerían las inundaciones. En este sentido, cabe agregar que, según algunas informaciones, Buenos Aires tiene un insuficiente índice de espacios verdes por habitante de 1,9 m², muy inferior al de otras ciudades del mundo y a lo recomendado por ambientalistas. Tal es el caso de la Ciudad de Nueva York (23,1m², por habitante), Santiago de Chile (10 m² por habitante), e incluso la atiborrada Ciudad de México que casi duplica nuestro índice (conf. Enrique Valdez, “Una Iniciativa que lastima a la naturaleza y marca la desigualdad”, matutino *La Nación*, ejemplar de 12 de mayo de 2014, 1ra sección, p. 20). Conforme a otras cifras, al año 1995 el espacio público en la Ciudad habría sido 2,5 m² por habitante, sin perjuicio de advertirse un progresivo incremento desde esa fecha hasta el presente mediante una política de sumar espacios verdes, según lo explicara Andrés Borthagaray, arquitecto especializado en políticas urbanas. Cabe dejar en claro que no todo el “espacio público” de la Ciudad representa “*espacios verdes*” y que se observa una marcada desigualdad, según de qué comuna se trate, ya que Puerto Madero, San Nicolás, Retiro, Montserrat, San Telmo y Constitución, junto con la Comuna 8 (Villa Lugano, Villa Soldati y Villa Riachuelo) arrojan 23 m² por habi-

tante, influyendo en el primer caso la Costanera Sur y los parques de Puerto Madero y, en el segundo, el Parque Indoamericano (Laura Rocha: “Espacios verdes. Buenos Aires, casi la peor de América”, matutino *La Nación*, ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, pp. 1 y 20). También se indica que, conforme a las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud, es aceptable contar con 10 a 15 m² de espacio verde por habitante y, siguiendo los datos publicados por el Gobierno local, excluyendo los metros cuadrados de la Reserva Ecológica, Costanera Sur y las 193 hectáreas de los jardines colocados a los costados de la General Paz —que fueron modificados por las obras de ensanchamiento de la avenida—, el resultado que arrojaría el cálculo sería de 3,7 m² por habitante; también se ha insistido en que los espacios verdes en un ambiente urbano tienen importantes y múltiples funciones en lo que hace a la calidad de vida, permitiendo la absorción de las precipitaciones pluviales, conjurando el riesgo de inundaciones, al tiempo que actúan como reguladores de la temperatura, manteniéndola más fresca y húmeda, a la vez que contribuyen al mejoramiento de la calidad del aire por las emisiones gaseosas (Mariano Jäger, Director de Conservación de la Fundación Vida Silvestre; “Una precariedad que llama la atención”, matutino *La Nación*, también ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, p. 20).

6. Así pues, y a partir de los razonamientos precedentes, consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos— y las limitaciones territoriales de la Ciudad, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de las magistraturas nacionales y de la Ciudad, como también

—por razones financieras— de los restantes Estados provinciales.

En razón de lo expuesto es que corresponde erogar la mayor cantidad de recursos públicos *disponibles* de manera *razonable*; como se señalara, otorgando prioridad en el acceso a los beneficios a aquellos que las normas asignen como destinatarios de una tutela especial y conjurando los supuestos en los que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona.

Ello así, pues —habida cuenta de que la Argentina, como ya se dijo, adscribe enfáticamente a partir de la Reforma Constitucional de 1994 al modelo de *Estado Social*, y que se proyectan a su respecto una serie de obligaciones resultantes del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*— se torna imperativo entender que dentro de “*los desafíos del mundo actual*” se encuentra pronunciar un rotundo “no a una economía de la exclusión”, o lo que es lo mismo, desde otra óptica, a unas “finanzas públicas de la exclusión” que arrancan de raíz a cierto grupo de personas vulnerables de la “pertenencia de la sociedad en la que viven”, como si se tratara de “desechos sobrantes”. Es que el dinero público “debe servir y no gobernar” a quienes conducen los destinos de un país, teniendo en cuenta que “la inequidad genera violencia”, lo que obliga a un uso correcto de los recursos públicos atendiendo, con sensibilidad, las situaciones más extremas, evitando “ese cáncer social que es la corrupción profundamente arraigada en muchos países —en sus gobiernos, empresarios e instituciones— cualquiera sea la ideología política de los gobernantes”. Ello obliga a “cuidar la fragilidad” de los más pobres y vulnerables, no solamente de los niños, de las mujeres o de quienes laboralmente son explotados y reducidos virtualmente a la esclavitud, sino también de aquellos que por razones de salud son dejados al costado del mercado laboral sin poder ganarse su sustento, teniendo en cuenta que está íntimamente ligado el “bien común y la

paz social”, lo que demanda, hasta donde sea posible practicar, “una cultura del encuentro en una pluriforme armonía”. Es que “No puede ser que no sea noticia que un anciano en situación de calle muera de frío y que sí lo sea una caída de dos puntos en la bolsa” (conf. “Exhortación Apostólica, Evangelii Gaudium”, dada por su SS. Francisco, en Roma, el 24 de noviembre de 2013, Capítulo II: “En la crisis del compromiso comunitario”, Parte I: “Algunos desafíos del mundo actual”, Puntos 53, 57, 59 y 60; y Capítulo IV: “La dimensión social de la evangelización”, Parte II: “La inclusión social de los pobres”, Puntos 199, 209 y 221, publicación de la Conferencia Epistolar Argentina, Buenos Aires, diciembre 2013).

7. En lo que respecta al ámbito local, este Tribunal ya ha expresado que la reglamentación de ese derecho corresponde primariamente al Poder Legislativo, como expresión de la voluntad general y encargado de reglamentar los derechos acordados por la Constitución, y que poseen vocación de efectividad, sin alterar su espíritu.

El plan de gobierno surge de la labor parlamentaria en la que conviven, cada uno con competencias propias, tanto la rama legislativa como la ejecutiva, y a esta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador (conf. este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCABA y otros s/amparo (art. 14 CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/2009, sentencia del 12/5/2010, —voto conjunto de los Dres. Conde, Lozano y voto del Dr. Casás— en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. XII-A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 654 y ss.).

Así fue como en aquel precedente se sostuvo que los programas de subsidios habitacionales no constituían la política nuclear a la que hacía referencia el art. 31 de la CCABA sino que se traducían en un paliativo transitorio para mitigar la urgente necesidad habitacional de ciertos grupos.

Ahora bien, con posterioridad al aludido precedente de este Tribunal, el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social. Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador en lo que respecta a las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución "...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (conf. el art. 31 de la CCBA), tienen gravitación sobre la problemática del *sub examine*.

Por su parte, en tanto han sido dictadas en ejercicio de competencias propias del Legislador, resultan independientes del régimen de subsidios habitacionales establecido por el Poder Ejecutivo local mediante los decs. 690/06; 960/08; 167/11; y su actualización por dec. 239/13; por lo que, en consecuencia, lo aquí se resuelva no importará, forzosamente, dejar de lado el criterio enunciado por este Tribunal en el caso "*Alba Quintana*" y similares, con el alcance que debe ser leído después del precedente "*Q.C.S.Y.*" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

8. En primer lugar, cabe mencionar a la ley 3706, que contiene algunas previsiones de relevancia. Es que, si bien la norma legal no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle, o en riesgo de estarlo (situaciones que vienen definidas por el art. 2º de la ley) —sino que solo pone a cargo del GCBA "[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda..."—, cuyo contenido o destinatarios tampoco precisa— en lo que aquí importa, define quiénes están en situación de "emergencia habitacional", es decir, en situación de calle o en riesgo de estarlo (conf. el art. 2º de la ley).

Allí expresamente se dice que "...se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno" (conf. el inc. a del art. 2º de la ley 3706).

9. Por su parte, la ley 4036 parece orientarse a la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1º), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas. A su turno, contempla tres especies de "prestaciones" con las que el Estado puede atender esos derechos: económicas, técnicas y materiales.

En particular, *obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada, según las características de los sujetos en situación de vulnerabilidad destinatarios de aquellas políticas* (por ejemplo: personas con discapacidad, adultos mayores de 60 años, mujeres, niños, niñas y adolescentes) y según los derechos en juego.

A su vez, es posible advertir dos requisitos comunes a cuya concurrencia la ley sujeta el otorgamiento de las prestaciones. En primer lugar, se exige cierta *vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y, en segundo término, debe verificarse una *situación de vulnerabilidad social*.

En lo que a la primera cuestión concierne, la ley define que los beneficiarios deben ser "ciudadanos" de la CABA (conf. el art. 1º de la ley 4036) o extranjeros que cumplan con los requisitos que indica el art. 3º de la misma norma.

Como sostienen mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano, la idea de "*ciudadanía*" se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer los derechos políticos, en particular, el derecho

al voto dentro de la comunidad de que se trate. Y ese anclaje, el de estar empadronado en la CABA, entre otras, constituye un modo de distribuir obligaciones que pesan sobre todos los estados locales por igual. Quien está empadronado en una jurisdicción, por regla, no lo puede estar al mismo tiempo en otra. De esa manera, cada ciudadano argentino está en condiciones de reclamar la asistencia social que entienda tiene derecho a recibir del Estado en cuya comunidad política participa como elector legitimando a sus autoridades, o está en condiciones de participar.

Por su parte, en lo que respecta a los extranjeros, el art. 3° dice: “[l]os extranjeros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por las legislación nacional y la local y con las determinadas por la presente ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”; previsión que no podría llegar a interpretarse como que ha puesto a los extranjeros en una situación más beneficiosa a los ciudadanos de la CABA, sino, en todo caso, en una equivalente, tanto en derechos como en deberes, en razón de su compromiso y vinculación con esta jurisdicción política.

En lo que respecta al segundo requisito exigido para acceder a las prestaciones, el art. 6° de la ley define a la “vulnerabilidad social” como: “...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.// Se considera ‘personas en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”.

Así, para el caso del *derecho a la vivienda*, la situación de vulnerabilidad social y/o emergencia consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de ca-

lle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2° de la ley 3706.

Establecer cuándo una persona está en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6° de la ley 4036, es una cuestión que depende de la valoración de extremos de hecho y prueba y que corresponde, como principio, evaluar primeramente a la Administración, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa se considere ilegítima, ser recurrida por el interesado en busca de su revisión, mediante la tutela judicial pertinente.

En ese orden ideas, por ejemplo, hay otros elementos que es conveniente descartar en el escrutinio que se haga, tales como que quien peticiona la asistencia del Estado cuente con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y ss. del Cód. Civil, tenga “derecho a requerirle alimentos”, circunstancia que debe ser adecuadamente ponderada. Recordemos que el art. 372 dice que “[l]a prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y *vestuario* correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades” (art. 372, CC, el destacado no obra en el texto original).

Finalmente, a esos dos requisitos —*vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y comprobación de una *situación de vulnerabilidad social*—, la ley suma ciertas exigencias formales en el supuesto en que la prestación sea de tipo económica (conf. art. 7°).

10. En lo que respecta puntualmente a los *adultos mayores en situación de vulnerabilidad*, la ley 4036 contiene diversas previsiones.

Por ejemplo, en el art. 16 se consigna que “el Gobierno de la Ciudad emprenderá medidas destinadas a la atención integral de los adultos mayores en condiciones de vulnerabilidad favoreciendo su integración social y comunitaria, promoviendo su autonomía y su bienestar físico y psíquico,

teniendo como principios rectores de su política los consagrados por la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, la Resolución 46/91 de la ONU y la ley 81 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”.

Asimismo, en el art. 17 se establece que “el Gobierno de la Ciudad implementará acciones destinadas a: 1) Facilitar el mantenimiento de la persona mayor en su medio, a través de medidas que posibiliten su permanencia en el hogar propio o familiar. A tal efecto, pondrá a disposición de los adultos mayores, recursos técnicos y materiales en forma de acompañantes terapéuticos o gerontológicos a fin de retrasar, en los casos que lo determine la evaluación técnica, la institucionalización temprana; 2) Disponer la prestación de cuidados personales, en centros de atención diurna o en centros residenciales, destinados a personas mayores en situación de dependencia; 3) Brindar orientación y asesoría jurídica a las personas mayores en desamparo, arbitrando los medios técnicos y materiales a fin de detectar y asistir a aquellos adultos mayores que padezcan situaciones de maltrato y/o violencia física o psicológica; 4) Garantizar el acceso a los servicios de salud y a la seguridad alimentaria; 5) Promover el envejecimiento activo y saludable”.

Y puntualmente en lo que a la cuestión de la vivienda se refiere, en la ley 4036 se establece que “*en caso de los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social, la autoridad de aplicación deberá asegurarles el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria a tal fin podrá destinar entregas dinerarias o disponer de otro mecanismo*” (art 18 de la ley 4036 —el énfasis en negrita ha sido añadido—); tutela especial para este universo de beneficiarios que resulta armónica con la previsión contenida en el art. 41 de la Constitución local que establece que “la Ciudad garantiza a las personas mayores la igualdad de oportunidades y trato y el pleno goce de sus derechos. Vela por su protección y por su integración económica y socio-cultural, y promueve la poten-

cialidad de sus habilidades y experiencias. Para ello desarrolla políticas sociales que atienden sus necesidades específicas y elevan su calidad de vida; las ampara frente a situaciones de desprotección y brinda adecuado apoyo al grupo familiar para su cuidado, protección, seguridad y subsistencia; promueve alternativas a la institucionalización”.

El alcance de la obligación que la ley puso en cabeza del GCBA para este universo particular de destinatarios (*adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social*) solo es equivalente en su extensión, aunque con matices, a aquella prevista para las personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 25, inc. 3º, de la ley 4036).

Y en lo que aquí interesa, en cumplimiento de directivas constitucionales, el Legislador bien pudo procurar una asistencia especial para estos universos de personas que, por sus características, presumiblemente sea difícil que su situación de vulnerabilidad pueda variar con el tiempo. Respecto del resto de los posibles destinatarios de “las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad”, la ley solamente alude a una prioridad en el acceso a aquellas personas que estén “...en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia” (conf. los arts. 1º y 6º de la ley), universo dentro del cual el art. 3º de la ley 4042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, mas no a una tutela con las características previstas para las personas con discapacidad y para los adultos mayores de 60 años, en situación de vulnerabilidad social.

II. Así pues, sin emitir juicio sobre la forma en que la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario dictó la sentencia —uso de un listado de casos en el expediente madre y agregado de una fotocopia simple en los restantes casos—, no puede desconocerse: a) que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora es una persona

con graves problemas de salud en tanto padece enfermedad pulmonar obstructiva crónica que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que está en situación de calle (fs. 78/86 y fs. 129 vuelta) y *b)* que la parte actora es un adulto mayor de 60 años; por lo que, en atención a las normas legales reseñadas que tutelan a ese universo de sujetos, leídas a la luz de las previsiones constitucionales, no asiste razón a la demandada cuando procura resistir la obligación de asistencia que se ha reconocido en autos.

12. De todas maneras, sin que ello implique cambiar en sustancia el sentido de la decisión adoptada por las instancias de mérito, es posible advertir que la condena dispuesta en autos debe ser reformulada de acuerdo con las normas vigentes en la materia.

En la medida en que las normas vigentes obligan al GCBA asegurarle al actor “el acceso a un alojamiento” mediante entregas dinerarias o mecanismo que se encuentre en consonancia con las normas ya reseñadas, la parte demandada deberá presentar una propuesta en el plazo que indique el juez de grado para hacer frente a esa obligación que resulte adecuada a la situación particular del amparista.

Cabe destacar que las soluciones para atender el mencionado derecho a la vivienda pueden ser diversas y dependerán del ejercicio de funciones administrativas que no han sido ejercidas, más allá de los programas de subsidios habitacionales implementados por el Poder Ejecutivo para brindar un paliativo transitorio a la urgente necesidad habitacional.

En estos casos, los jueces deberán cuidarse de no invadir las competencias que el Poder Legislativo ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno. Ese riesgo se presenta, principalmente, en todos aquellos casos en que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente al derecho vulnerado en los supuestos particulares como el *sub exami-*

ne. En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que perentoriamente se pronuncie al respecto.

Finalmente, vale destacar que la obligación de condena impuesta en autos subsistirá mientras perdure la situación de vulnerabilidad del accionante en que ella encuentra apoyo.

13. Por lo demás, coincido con mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en que no cabe soslayar que las obligaciones que aquí se adjudican al GCBA han sido asumidas por el Estado Nacional en el marco de tratados internacionales, y que este no podría trasladarlas a las jurisdicciones locales desentendiéndose de las mismas (conf. art. 28 de la CADH).

En el caso, si bien no ha sido citado oportunamente el Estado Nacional, ello no impide que el Estado local arbitre las medidas y acciones que considere pertinentes para hacer efectiva la referida corresponsabilidad, aunque ello sea en otro proceso.

Por ello, voto por: hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a los términos en que fue establecida la condena en autos y rechazarlo en todo lo demás, revocar la condena dispuesta y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de “asegurar[...] el acceso a un alojamiento” a la parte actora (conf. art. 18 de la ley 4036) que reúna las condiciones adecuadas a la situación del accionante.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos

internacionales de derechos humanos. En ese sentido, el recurso fue bien concedido por los jueces *a quo*.

El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal:

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/ GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención, otra vez, a la persistencia del GCBA, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

2. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuen-

tes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

3. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5° inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también recibió la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*,

333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁹

⁹ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a

estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”: “Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, comensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)”.

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y de-

Asimismo, el Comité opinó que “... el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se apli-

ficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

ca a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCBA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento en este sentido la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los ins-

trumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCBA).

4. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y *a una mejora continua de las condiciones de existencia*”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCBA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración*

(...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendientes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*".

"La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1º del art. 2º es la de adoptar medidas 'para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]'. La expresión 'progresiva efectividad' se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2º del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo*.

Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga".

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de "...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*".

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que "[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*".

En la causa "Toloza" señalé que "el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)".

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el "máximo de los recursos" de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su

totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”¹⁰ o “Sejean”¹¹ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

”El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCBA).

”En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

5. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas

¹⁰ 347 Scotus 483 (1954).

¹¹ *Fallos*, 308:2268 (1986).

tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta insostenible lo afirmado por la parte demandada que pretende cesar en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y convencionales sin demostrar —tal como le exige el régimen general en materia de derechos humanos— que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

6. *Tutela efectiva y función jurisdiccional:*

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCBA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean

promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

7. *La ley 3706:*

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCBA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2°, inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General n° 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Así, sorprende que el recurrente sostenga —sin fundarlo siquiera mínimamente— que la norma en análisis es compatible con las políticas públicas que fijó y que los jueces *a quo* consideraron, por sus limitaciones, incompatibles con la satisfacción del derecho que reivindica la parte actora.

En este contexto, no hay más que confirmar la sentencia impugnada.

8. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por rechazar el recurso

de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer* lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 126/129 vuelta y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a la situación del accionante.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás -
Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN NAVARRO, LORENA CLARA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART.14 CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances)

Expte. SACAyT n° 11.426/14 - 8/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Dra. Mabel López Oliva, a cargo de la Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Ministerio de Desarrollo Social (en adelante, GCBA), con el objeto de que se ordene que garantice a la niña, menor de edad y a su madre, Lorena Clara Navarro, y a su padre, Néstor Ariel Rivero, “...el acceso a una vivienda adecuada que mantenga la unidad del grupo familiar hasta tanto puedan superar la situación de vulnerabilidad que padece actualmente” (fs. 1/14 vuelta, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa, sin la negrita original).

A fs. 65/66 se presentaron Lorena Clara Navarro y Néstor Ariel Rivero, por derecho propio y en representación de su hija menor de edad, y ratificaron lo actuado por la Sra. Asesora Tutelar.

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que “...garantice el acceso a una vivienda adecuada de los actores y su hija, mantenga a los amparistas en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008, 167/2011 y 239/13), otorgando una suma que cubra sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado

del mercado, y los oriente en la búsqueda de una solución definitiva a su situación de emergencia habitacional...” (fs. 130/138).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 146/159 vuelta), que fueron oportunamente contestados por la actora y por la Asesoría Tutelar (fs. 162/166 y fs. 191/203, respectivamente).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario desestimó los agravios planteados por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en la instancia de grado (fs. 212/231 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que “[d]e la lectura del informe socio ambiental (...), se observa que estamos en presencia de un grupo familiar que no cuenta con estudios primarios completos, lo que a su vez coadyuva a mantener una situación laboral precaria (...); con ingresos insuficientes” (fs. 228 vuelta). Concluyendo que “...la parte actora se halla inmersa en un círculo de vulnerabilidad...” (fs. 229 vuelta).

3. Contra esa resolución, la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 242/252).

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba los derechos de defensa en juicio y de propiedad, el debido proceso, y los principios de división de poderes y de legalidad.

4. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 260/262 vuelta), lo que motivó la presentación directa que tramita ante este Tribunal (fs. 81/89 vuelta, de esta queja).

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 96/105 vuelta, de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General, sostuvo que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 108/126 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE y dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 212/231) que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, le había ordenado que “...garanti[zara] el acceso a una vivienda adecuada de los actores y su hija, mant[uviese] a los amparistas en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 690/2008, 167/2011 y 239/13), otorgando una suma que cubra sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado...”(conf. fs. 138)

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al resolver de tal modo, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es un grupo familiar, integrado por dos personas adultas —que no han finalizado los estudios primarios y secundarios, respectivamente; se encuentran excluidos del mercado laboral

y no cuentan con ingresos económicos suficientes— y su hija menor de edad (fs. 221 y 182/183 de los autos principales) y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 6° de la ley 4036). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i*) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii*) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 212/231 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, suscripta el 3/11/2014.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2014/D, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 4485.

“GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BLANCO, FLAVIA MARICEL C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Expte. SACAyT n° 10.073/13 - 3/11/2014

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Flavia Maricel Blanco, por su propio derecho y en representación de sus dos hijos menores de edad, promueve acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se los incluya en alguno de los programas de emergencia habitacional.

La sentencia de primera instancia hace lugar a la acción entablada, declara la inconstitucionalidad de los plazos de vigencia y montos de los programas de asistencia habitacional en relación a la actora y sus hijos, y ordena al GCBA que “...garantice en términos efectivos el derecho a una vivienda adecuada y digna a la accionante y su grupo familiar, ello mientras perdure su situación de emergencia habitacional...” (fs. 50/56 vuelta).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apela y expresa agravios (fs. 57/62 vuelta), los que son oportunamente contestados por la actora (fs. 92/98 vuelta).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirma la resolución adoptada en primera instancia, salvo en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad dispuesta (fs. 64/66).

Los magistrados sustentan normativamente su decisión en el art. 75 inc. 19 de la C.N., en los arts. 17, 18 y 31 de la Constitución local y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos aplicables. Ponderan lo dispuesto por los arts. 2º, 6º y 7º de la ley 4036 y consideran que “...se encuentra acreditad[a] de manera adecuada la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentra la actora” (fs. 65 vuelta).

3. Ambas partes interponen recursos de inconstitucionalidad (véase punto 3 de la sentencia de fs. 82/83 vuelta).

El GCBA en su recurso expresa que la sentencia de la Cámara “...resulta a todas luces arbitraria dado que la Administración se ve perjudicada, pues al no fijarse cifras exactas en el monto del subsidio, la Ciudad se encuentra imposibilitada de realizar las previsiones presupuestas para el tema habitacional de acuerdo a la norma vigente, convirtiéndose ello en un verdadero caos jurídico y en contra de todo orden institucional, en perjuicio de los derechos de los demás habitantes de la ciudad” (fs. 69/69 vuelta). Sostiene también que el fallo lesiona su derecho de defensa, de propiedad, el principio de legalidad y la división de poderes (fs. 67/79 vuelta).

La Sala II, previo traslado que fue contestado por la actora a fs. 100/110, declara inadmisibles ambos recursos (fs. 82/83 vuelta).

Señala que la sentencia atacada se circunscribe a la interpretación y aplicación de normas infraconstitucionales —la ley 4036 y el dec. 690/GCBA/06—. Afirma que el recurso interpuesto solo refleja discrepancias respecto de la manera en que se había valorado la prueba y la realidad jurídica verificada, y que no se había planteado adecuadamente un caso constitucional.

4. El GCBA deduce recurso de queja contra la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/45 vuelta).

El recurrente manifiesta que “...en (...) la especie existe cuestión constitucional suficiente, puesto que lo decidido en autos por la sentencia de Cámara resulta contrario a la doctrina sentada por el TS-JCBA en causas análogas...” —con cita de las causas “Mantovano” Expte. 3098/0, “Pons” Expte. 3236/0 y “Panza” Expte. 4270/05 (fs. 43)—. Sobre el particular, destaca que su parte en modo alguno había omitido prestar asistencia habitacional

de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis.

Afirma también que la Cámara dictó una sentencia que prescinde de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA) en tanto omite ponderar que la prestación había sido cumplida en su totalidad, tornando la cuestión planteada en abstracta por ausencia de un acto lesivo.

Insiste en que se condenó al GCBA afectando su garantía del debido proceso y del derecho de defensa en juicio. Tacha de arbitrario el pronunciamiento atacado y reitera lo expuesto en su recurso de inconstitucionalidad en cuanto a que el caso, tal como ha sido resuelto, revela la existencia de gravedad institucional.

La Fiscalía General propicia el rechazo del recurso de queja articulado por el GCBA "...porque no contiene una crítica concreta y pormenorizada de la resolución que rechazó el recurso de inconstitucionalidad" (fs. 137/139 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14 de agosto del corriente año.

Tal como en aquella oportunidad, la queja interpuesta por el GCBA podrá prosperar solo parcialmente.

2. En primer lugar, el GCBA pretende resistir la decisión del tribunal *a quo* que le ordenó mantener la obligación de asistencia en favor de la parte actora por entender que esta se encontraba dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas estable-

cidas por el Legislador local; y la doctrina sentada en el precedente "Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Sin embargo, estos planteos no configuran un caso constitucional en la medida que la alzada arribó a tal decisorio a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba relativos a la situación de la amparista y, por su parte, la interesada no ha rebatido esas conclusiones a fin de demostrar un desacierto de gravedad extrema en virtud del cual el decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Así entonces, en la medida en que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Tampoco mostró, a fin de desvirtuar lo afirmado por aquellos respecto de la situación prioritaria en la que se encontraría la accionante, que aplica los recursos estatales a subsidiar a personas que están en una situación preferente, por padecer una mayor necesidad —medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular.

3. Por el contrario, si se ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta al alcance del derecho que se ha reconocido en cabeza de la parte actora, como se explicará a continuación. Interesa señalar aquí que si bien la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario dejó sin efecto la declaración de inconstitucionalidad decidida en la sentencia de grado, al confirmar la decisión del *a quo* de ordenar al GCBA que garantice en términos efectivos el derecho a una vivienda adecuada y digna del accionante y su grupo familiar, vino a condenar al GCBA a abonar íntegramente el costo de la vivienda de la parte actora,

dejando de lado los topes previstos en los programas habitacionales establecidos en las normas vigentes.

4. En el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/2009, sentencia del 12/5/2010, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. XII/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 654 y ss., tuve oportunidad de afirmar —en línea con los razonamientos expuestos por mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en su voto— que el art. 31 de la CCABA, al reconocer el derecho a la vivienda, pone a cargo de las autoridades públicas las siguientes obligaciones dentro del contexto que bosqueja:

- i) atender con medidas y recursos diversos la carencia de vivienda digna de sus habitantes, al mismo tiempo que debe emplear los medios de los que dispone para brindarles un hábitat adecuado;
- ii) esa responsabilidad pesa primariamente sobre el Poder Legislativo;
- iii) no brinda derecho inmediato e irrestricto a obtener una vivienda del Estado;
- iv) sino que este debe cumplir progresivamente con las finalidades propuestas: viviendas dignas y hábitat adecuado;
- v) la inversión debe estar dirigida tanto a vivienda como a infraestructura y servicios;
- vi) los subsidios no son los únicos medios de cumplir con la manda constitucional y pueden ser tanto totales como parciales;
- vii) deben ser distribuidos según prioridades contempladas en la CCABA y en los tratados internacionales, sin perjuicio de otras que el legislador escoja y siempre que sean compatibles con aquellas.

viii) el Estado debe brindar al menos un techo a quien esté dentro del universo de individuos al que le toca asistir y no lo tenga.

También allí expresé respecto de los subsidios habitacionales que no constituyen la política nuclear a la que alude el art. 31 de la CCABA y que “el derecho que generan a posibles beneficiarios es un derecho de carácter asistencial, de origen infraconstitucional” (conf. mi voto *in re* “Alba Quintana”).

A partir de tales premisas afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales pero que sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes —teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso—.

En definitiva, conforme allí se sostuvo, la reposición de las prioridades no debía implicar el desconocimiento de los topes fijados en los programas vigentes en la materia. En este sentido —y de manera confluyente con el criterio de mis colegas— afirmé “(a)l remover cualquier eventual obstáculo puesto por una medida del GCBA al aprovechamiento de los beneficios o subsidios temporarios que instituya conforme las prioridades a que me vengo refiriendo, el juez no viene a disponer discrecionalmente de recursos cuya afectación incumbe exclusivamente al Poder Legislativo, sencillamente repone las prioridades según lo manda la CCABA. En ello, cada poder encuentra su límite dentro del juego constitucional”.

5. Por su parte, en la causa “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, la Corte Suprema de

Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. consid. 11 del fallo citado).

Así pues, es posible afirmar que el referido derecho a la vivienda y al hábitat adecuado no impone una obligación de resultados sino de medios pero exige que el Estado Nacional y los estados locales *a)* realicen sus *mayores esfuerzos* para garantizar la plena efectividad del derecho (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC¹²) y *b)* destinen de manera *razonable* los recursos públicos —razonabilidad que, en palabras del alto tribunal, significa “que, sin perjuicio de las decisiones políticas discrecionales, los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad” (conf. consid. 12 de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”).

A fin de cuentas, es por este motivo que, para distribuir recursos que —por definición— son escasos, deben atenderse y hacerse respetar las prioridades establecidas en la Constitución nacional y local y en los tratados internacionales (conf. sostu-

viera este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”) y se deben conjurar de manera ineludible aquellas situaciones en las que se verifica una amenaza grave para la existencia misma de la persona (conf. consid. 12 de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”).

Interesa destacar aquí que solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia dictada por este Estrado en los términos del precedente “Alba Quintana” ya reseñado; y, a fin de no dilatar la resolución del caso, ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y aplicada a las causas registradas como: A.295.XLVII. ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’; F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.243.XLVII ‘F., R. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; F. 244. XLVI 1 ‘F., R. V. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’; G.29. XLVII ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/amparo’; G.28. XLVII. ‘G., R. N. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69. XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”).

Si bien en estos casos la Corte Suprema de Justicia de la Nación no explicitó detalles de la plataforma fáctica involucrada en cada una de las actuaciones —como sí lo hizo en el aludido precedente dictado *in re* “Q. C., S. Y.”—, se ha en-

¹² Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

contrado el patrón racional reseñado en el párrafo precedente (esto es, casos en los que se encontraban involucradas personas con discapacidad en situaciones de extrema vulnerabilidad social en los que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona) a partir del relevamiento efectuado de los distintos expedientes; que —vale presumir con gran posibilidad de acierto— es el que ha guiado la decisión de nuestro máximo tribunal federal.

En los demás supuestos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808. XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; C.74.XLVII. ‘C., L., Z. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; C.80.XLVII. ‘C.,L.Z. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo (art. 14, CCABA)’; C.764.XLVII. ‘C., R. T. J. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; C.766.XLVII. ‘C., R. T. J. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Bue-

nos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305.XLVII. ‘Francia, María Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192. XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416.XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G. 880. XLVI. ‘G., M. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.943.XLVI. ‘G., M. Z. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros)

Por ello corresponde concluir que la doctrina de este Tribunal en aquel recordado precedente subsiste en lo pertinente, con el alcance que debe ser leído después del fallo dictado *in re*: “Q.C.S.Y.” y en las causas posteriores de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, citadas precedentemente.

6. Ahora bien, con posterioridad al fallo dictado por este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”, el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social.

Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador destinada a lograr una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA), definieron ciertas políticas públicas en la materia que nos interesa.

6.1. En primer lugar, cabe mencionar a la *ley 3706*. Esta norma define quiénes pueden entenderse comprendidos en situación de “emergencia habitacional” (art. 2º) y, si bien no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle o en riesgo de estarlo, pone a cargo del GCBA “[l]a

formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...” (art. 4º, inc. c).

6.2. Por su parte, la *ley 4036* —que se orienta a la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1º), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda— prioriza el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas.

Para el caso del derecho a la vivienda, la *situación de vulnerabilidad* social y/o emergencia consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2º de la ley 3706.

En estos supuestos, la ley 4036 *obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada según las características de los sujetos destinatarios de aquellas políticas*, ordenando al GCBA brindar alojamiento o albergue a aquellos que presumiblemente resulte difícil que su situación de vulnerabilidad pueda variar con el tiempo (personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social —art. 25, inc. 3º, ley 4036—; adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social —art. 18, ley 4036—) o porque exista una circunstancia peculiar que acentúe la vulnerabilidad social (como el caso de mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica o sexual —art. 20, inc. 3º, ley 4036—).

Vale señalar que establecer si una persona encuadra en una u otra categoría de las definidas por el Legislador y si se encuentra en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6º de la ley 4036, es una cuestión que depende de la valoración de extremos de hecho y prueba y que corresponde, como principio, evaluar

primeramente a la Administración, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa se considere ilegítima, podría ser recurrida por el interesado en busca de su revisión, mediante la tutela judicial pertinente.

7. Así pues, en tanto estas medidas legislativas han sido dictadas en ejercicio de competencias propias del Legislador, resultan independientes del régimen de subsidios habitacionales establecido por el Poder Ejecutivo local mediante los decs. 690/06 y sus modificatorios (decs. 960/08; 167/11 y 239/2013) que continúa vigente para todos aquellos que no encuentren una tutela específica —en lo que a esta cuestión respecta— en la ley 4036 (o la que se dicte en el futuro).

8. Esta distinción en el diseño de las políticas públicas en la materia no luce *irrazonable* en la medida que no es posible sostener la obligación de dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de quienes de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

8.1. Es que no debe perderse de vista que las debilidades financieras de esta Ciudad, a partir, en esencia, de la reducida participación en los ingresos provenientes de la renta federal que conforman la masa coparticipable dentro del *Régimen Financiero Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales* instituido por ley 23.548 y sus modificaciones —1,40% sobre el total distribuible desde el 1º/1/2003 a tenor del dec. 705/03, suscripto durante la presidencia de Eduardo Alberto Duhalde y siendo Jefe de Gobierno de la Ciudad Aníbal Ibarra— frente al aporte que ella realiza al país por la actividad económica generada en su ámbito —22,66% para el año 2010, tomando en cuenta el Producto Bruto Jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto del Producto

Bruto Interno para toda la Argentina¹³—, se convierten en una concreta limitación para atender derechos de prestación a cargo del Estado, en forma completamente irrestricta.

En definitiva, ello terminaría incidiendo de manera gravosa sobre la comunidad de contribuyentes locales —legitimados pasivos para la atención de tales derechos, mediante el pago de sus contribuciones— llevando la carga fiscal a niveles de confiscatoriedad ilimitada en el monto y en el tiempo —esto es, por sucesivos y numerosos ejercicios—.

8.2. Por otro lado, no pueden perderse de vista otros condicionantes concretos: la acotada superficie de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 203,3 km² y el impacto ambiental que representaría una política de construcción de viviendas para intentar dar respuesta en esta jurisdicción a la demanda actual de soluciones habitacionales de cientos de miles de personas.

Es que no puede obviarse que dentro de los límites físicos de la Ciudad la posibilidad de encarar proyectos de expansión constructiva requeriría probablemente privatizar espacios públicos, mediante urbanizaciones irracionales que impermeabilizarían los suelos y favorecerían las inundaciones. En este sentido, cabe agregar que, según algunas informaciones, Buenos Aires tiene un insuficiente índice de espacios verdes por habitante de 1,9 m², muy inferior al de otras ciudades del mundo y a lo recomendado por ambientalistas. Tal es el caso de la Ciudad de Nueva York (23,1 m², por habitante), Santiago de Chile (10 m² por habitante), e incluso la atiborrada Ciudad de México que casi

duplica nuestro índice (conf. VALDEZ, Enrique: “Una Iniciativa que lastima a la naturaleza y marca la desigualdad”, matutino *La Nación*, ejemplar de 12/5/2014, 1ª sección, p. 20). Conforme a otras cifras, al año 1995 el espacio público en la Ciudad habría sido 2,5 m² por habitante, sin perjuicio de advertirse un progresivo incremento desde esa fecha hasta el presente mediante una política de sumar espacios verdes, según lo explicara Andrés Borthagaray, arquitecto especializado en políticas urbanas. Cabe dejar en claro que no todo el “espacio público” de la Ciudad representa “*espacios verdes*” y que se observa una marcada desigualdad, según de qué comuna se trate, ya que Puerto Madero, San Nicolás, Retiro, Montserrat, San Telmo y Constitución, junto con la Comuna 8 (Villa Lugano, Villa Soldati y Villa Riachuelo) arrojan 23 m² por habitante, influyendo en el primer caso la Costanera Sur y los parques de Puerto Madero y, en el segundo, el Parque Indoamericano (ROCHA, Laura: “Espacios verdes. Buenos Aires, casi la peor de América”, matutino *La Nación*, ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, pp. 1 y 20). También se indica que conforme a las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud es aceptable contar con 10 a 15 m² de espacio verde por habitante y siguiendo los datos publicados por el Gobierno local excluyendo los metros cuadrados de la Reserva Ecológica, Costanera Sur y las 193 hectáreas los jardines colocados a los costados de la General Paz —que fueron modificados por las obras de ensanchamiento de la avenida— el resultado que arrojaría el cálculo sería de 3,7 m² por habitante también se ha insistido en que los espacios verdes en un ambiente urbano tienen importantes y múltiples funciones en lo que hace a la calidad de vida, permitiendo la absorción de las precipitaciones pluviales, conjurando el riesgo de inundaciones, al tiempo que actúan como reguladores de la temperatura, manteniéndola más fresca y húmeda a la vez que

¹³ Véase CASÁS, José O.: “la insuficiencia financiera estructural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las provincias argentinas, en un marco general de debilitamiento del federalismo”, *ED*, 252-597 y ss., en particular p. 611.

contribuyen al mejoramiento de la calidad del aire por las emisiones gaseosas (JÄGER, Mariano: Director de Conservación de la Fundación Vida Silvestre; “Una precariedad que llama la atención”, matutino *La Nación*, también ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, p. 20).

8.3. Al mismo tiempo, entiendo que los criterios diferenciadores tienen a armonizar con el modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, con particular énfasis en la dimensión “Social”, al que estoy convencido que ha adscripto la Argentina. Ello, al menos formalmente, resulta manifiesto con la Reforma de 1994; sobre todo si nos detenemos en el subsistema que se concreta con los enunciados localizados en el nuevo art. 75, relativos a las atribuciones del Congreso, que deben ser enhebrados sistémicamente. Estos pueden repasarse en el siguiente orden: a) el inc. 2º, párr. 3º, en cuanto propende a la *distribución de la renta federal* atendiendo a la *equidad y solidaridad* reconociendo como *objetivo prioritario* el logro de un *grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio de la Nación*; b) el inc. 8º al disponer que en la elaboración del *Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Administración Nacional deberá tener en cuenta las pautas antes consignadas* y contenidas en el párr. 3º del inc. 2º del mismo artículo; c) el inc. 19, en sus *tres primeros párrafos* que consagran la idea de *desarrollo con justicia social* y que propenden al crecimiento armónico de provincias y regiones; d) el inc. 22, particularmente, al dotar de *jerarquía constitucional a diversos Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos*, y e) el inc. 23 al promover *medidas de acción positiva*, que garanticen la *igualdad real de oportunidades* y el *pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos*

Humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (el destacado no obra en el texto original).

8.4. Ya he tenido oportunidad de manifestar—habida cuenta de que la Argentina, como ya se dijo, adscribe enfáticamente a partir de la Reforma Constitucional de 1994 al modelo de *Estado Social*, y que se proyectan a su respecto una serie de obligaciones resultantes del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*—que se torna imperativo entender que, dentro de “los desafíos del mundo actual”, se encuentra pronunciar un rotundo “no a una economía de la exclusión”, o lo que es lo mismo, desde otra óptica, a unas “finanzas públicas de la exclusión” que arrancan de raíz a cierto grupo de personas vulnerables de la “pertenencia de la sociedad en la que viven”, como si se tratara de “desechos sobrantes”. Es que el dinero público “debe servir y no gobernar” a quienes conducen los destinos de un país, teniendo en cuenta que “la inequidad: genera violencia”, lo que obliga a un uso correcto de los recursos públicos atendiendo, con sensibilidad, las situaciones más extremas, evitando “ese cáncer social que es la corrupción profundamente arraigada en muchos países—en sus gobiernos, empresarios e instituciones—cualquiera sea la ideología política de los gobernantes”. Ello obliga a “cuidar la fragilidad” de los más pobres y vulnerables, no solamente de los niños, de las mujeres o de quienes laboralmente son explotados y reducidos virtualmente a la esclavitud, sino también de aquellos que por razones de salud son dejados al costado del mercado laboral sin poder ganarse su sustento, teniendo en cuenta que está íntimamente ligado el “bien común y la paz social”, lo que demanda, hasta donde sea posible a practicar, “una cultura del encuentro en una pluriforme armonía” (conf. “Exhortación Apostólica, *Evangelii Gaudium*”, dada por su SS. Francisco, en Roma, el 24/11/2013,

Capítulo II: “En la crisis del compromiso comunitario”, Parte I: “Algunos desafíos del mundo actual”, Puntos 53, 57, 59 y 60; y Capítulo IV: “La dimensión social de la evangelización”, Parte II: “La inclusión social de los pobres”, Puntos 199, 209 y 221, publicación de la Conferencia Epistolar Argentina, Buenos Aires, diciembre 2013).

8.5. Es que consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos— y las limitaciones territoriales de la Ciudad, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de las magistraturas nacionales y de la Ciudad, como también —por razones financieras— de los restantes Estados provinciales.

9. Por ello, *la condena al GCBA a abonar un importe indefinido que tienda a cubrir de manera adecuada, íntegra o suficiente el costo del alojamiento de la parte actora* —que los jueces, por sus especiales circunstancias, entendieron en situación de prioridad para seguir percibiendo los subsidios creados por el dec. 690/06 y sus modificatorios— resulta insostenible jurídicamente en tanto no se deriva de las normas vigentes en la materia ni de la interpretación que de ellas ha formulado el Alto tribunal federal; al tiempo que importa la sustitución de potestades propias de los poderes de gobierno en el diseño de estas políticas públicas que exigen, como ya se señalara, la valoración de otras obligaciones a cargo del Estado local (de prestación y asistencia de diversos órdenes) y los recursos necesarios para ello (conf. ya se sostuviera en el recordado fallo dictado in re: “Alba Quintana”).

10. Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar parcialmente

a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones de vulnerabilidad comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Los planteos del Gobierno recurrente conducen a revocar la sentencia de Cámara que lo condenó, al confirmar la sentencia de primera instancia, a que “(...) garantice en términos efectivos el derecho a una vivienda adecuada y digna a la accionante y su grupo familiar, ello mientras perdure su situación de emergencia habitacional que originó su asistencia (...)” (conf. fs. 291 de los autos principales).

2. Conforme lo ha señalado este Tribunal y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (Fallos, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC¹⁴, el punto 5.2 nuestro voto conjunto in re “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09,

¹⁴ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T., c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10229/13, sentencia del 30/4/2014.

En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

3. La ley 4036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican (conf. los arts. 25, inc. 3°, y 18 de la ley 4036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

4. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer con dos hijos menores de edad a cargo, que está desocupada y no cuenta con ingresos (conf. fs. 292 vuelta de los autos principales). Tampoco está debatida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4036.

5. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus

modificatorios; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probados los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4036 y 4042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4036 y 4042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 291/293 de los autos principales; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que, sustancialmente y en lo que aquí corresponde relevar: (a) invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca; (b) invoca genéricamente la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así

como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido; (c) hace caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, (d) no explicita ni funda adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo resuelto, así como tampoco por qué lo decidido tiene gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada resulta puramente genérica, en la medida que no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas—.

Las circunstancias *supra* indicadas resultan suficientes para decidir que la queja del GCBA no puede prosperar, toda vez que los agravios trasuntan meras discrepancias con lo resuelto.

Debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de funda-

mentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA a fs. 39/45 vuelta.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 64/66 y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás
- Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXII - “GIMÉNEZ VALDEZ, GUMERCINDA Y OTRO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GIMÉNEZ VALDEZ, GUMERCINDA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Requisitos) (Inadmisibilidad). Cuestión no federal.

Expte. SACAyT n° 9934/13 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

Gumercinda Giménez Valdez y Eduardo Gabriel Giménez interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 53/83) contra la sentencia del Tribunal de fecha 22 de octubre de 2014 (fs. 39/49) que —por mayoría— rechazó su recurso de queja (fs. 1/16 vuelta).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo (fs. 87/93).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona declaró —por mayoría— rechazar el recurso de queja intentado por los actores Gumercinda Giménez Valdez y Eduardo Gabriel Giménez por considerar, en apretada síntesis, que no se configuraba una cuestión constitucional, en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio,

a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A lo apuntado se suma que, para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la parte actora sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el art. 14, inc. 3° de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar —con éxito— los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de Cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales; que la parte actora no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos “Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452); que las normas locales que reglamentan el art. 31 de CCABA no habían sido tachadas de inconstitucionales; y que no había llegado a demostrar que la alzada se hubiera excedido en el ámbito de sus competencias propias al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento. Ciertamente, no basta con efectuar transcripciones parciales del precedente de la CSJN antes citado, ni con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (*Fallos*, 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 1°, 5°, 14, 14 bis, 18, 43, 116 y 75 inc. 22 C.N.) y de pactos internacionales (arts. 2°, inc. 1° y 11, incs. 1° y 2° del PIDESC; art. XI de la DADDH; art. 25 de la DUDH; y art. 25 de la CADH, Pacto de San José de Costa Rica) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de la parte recurrente, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a

la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 53/83. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el sub examine.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues los planteos de los recurrentes, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social, remiten a la apreciación de la prueba y la interpretación del derecho local (ley 4036), materia esta ajena al recurso intentado (conf. art. 14 de la ley 48).

En relación al planteo que parte de sustentar el derecho a la vivienda en cláusulas federales de jerarquía constitucional, he señalado —conjuntamente con la jueza Conde al pronunciarme acerca del recurso de queja de fs. 1/16 vuelta— que los recurrentes no se habían hecho cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C.,S.Y c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal había afirmado “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12). Frente a ello, respecto de la discrepancia de los recurrentes con la apreciación anterior, cabe señalar que no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el sub examine.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La parte actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3º de la ley 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada, y el fallo ha sido adverso al derecho federal por ella invocado.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Gumerinda Giménez Valdez y Eduardo Gabriel Giménez, con costas en el orden causado.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 49, punto 2.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SANCHEZ DE BUSTAMANTE, MARCELA NOEMI C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente

Expte. SACAyT n° 11.023/14 - 8/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Marcela Noemí Sánchez de Bustamante, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se “...ordene a la autoridad administrativa demandada que [le] garantice el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos” (fs. 1/21 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde relevar— hizo lugar a la acción y ordenó al GCBA que incorporase a la amparista “...en el plan habitacional previsto por el dec. 690-GCBA-2006 (modificado por decs. 960-GCBA-2008 y 167-GCBA-2011), o en su defecto cualquier otro plan o medida concreta que garantice efectivamente su derecho a la vivienda...” (fs. 187/190 vuelta).

2. El GCBA (fs. 192/205) y la actora (fs. 207/214) apelaron y expresaron sus agravios. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA e hizo lugar parcialmente al recurso de la amparista (fs. 257/257 vuelta).

Para así decidir —y en lo que aquí corresponde destacar respecto de la queja ventilada por el GCBA—, los jueces ponderaron que, de conformidad con las constancias obrantes en la causa, “...la actora, de 54 años, padece una enfermedad pulmonar obstructiva (confr. certificado de discapacidad a fs. 24)... [y] no cuenta con recursos económicos suficientes...” (fs. 257); señalaron, además, que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Benítez” a cuyos términos se remitieron agregando copia de esta sentencia.

3. El GCBA (fs. 264/278) y la actora (fs. 280/299) interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad.

La demandada manifestó que el pronunciamiento lesionó sus derechos de defensa y de propiedad, y su garantía al debido proceso. Se agravio por cuanto la sentencia atacada: *a)* importó una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, *b)* invadió la zona de reserva de los restantes poderes, y *c)* era arbitraria. Alegó que el caso, por la forma en que había sido resuelto, revestía gravedad institucional.

La Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó los recursos intentados. Los magistrados entendieron —sustancialmente y en lo que importa al planteo del GCBA— que la recurrente no había logrado configurar un caso constitucional pues, sin perjuicio de verificarse una deficiente fundamentación en su presentación, sus agravios remitían exclusivamente a analizar Cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —leyes 3706 y 4036, dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 342/345).

4. El GCBA se alzó en queja. Manifestó que “...el recurso de inconstitucionalidad debió haber sido concedido por la Alzada, por haber demostrado la Ciudad, que existía un genuino caso constitucional” —con cita de los casos “Alba Quintana”, expte. n° 6754/09, “K.M.P”, expte. n° 9205/12, Orol”, expte. n° 9768/13 y “X. F. E., T.”, expte. n° 10.229/13.

Destacó que su parte en modo alguno omitió prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos eran limitados y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis.

Afirmó también que la Cámara dictó una sentencia prescindiendo de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA) y reiteró básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/10 vuelta de la queja).

5. La Fiscalía General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 104/122 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La Cámara hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora “...en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Benítez, Ramón Antonio contra GCBA y otros sobre Amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 45787/0” (conf. fs. 257 vta. de los autos principales).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le da a las personas que están en la situación en la que se encuentra la parte actora (conf. el punto 3 de este voto) un derecho a recibir más de lo que acuerda el dec. 690/06 (y sus modificatorios). En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está adecuadamente reglamentado para el caso de la amparista en el mencionado decreto.

Por su parte, la actora más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan a su asistida el derecho que la Cámara le reconoció. Además, manifiesta que a la luz de esta normativa y de la jurisprudencia dictada por el TSJ, la

sentencia cuestionada no puede ser interpretada en la forma en que el GCBA pretende (conf. fs. 310/331 de los autos principales).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia a favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera respecto de los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que otorgue un derecho más amplio que el reconocido en el dec. 690/06 para una persona que sufre una discapacidad.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii)* que padece una discapacidad (conf. fs. 257 de los autos principales), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que está en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25 inc. 3º de la ley 4036 citada por la Cámara. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de la Cámara debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va a atender el derecho que le asiste a la accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda a la parte actora (conf. el inc. 3º del art. 25 de la ley 4036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, al que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 257/257 vta. de los autos principales; y condenar al CGBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía cons-

titucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable mutatis mutandi la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto oída la Fiscalía General corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individua-

lizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 257/257 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2014/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 648.

“GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN K.M.P c/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Expte. SACAyT n° 9205/12 - 21/3/2014

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en adelante GCBA, acude en queja ante este Tribunal (fs. 69/75), a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que oportunamente dedujera contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó el recur-

so de apelación interpuesto por su parte y, en consecuencia, confirmó la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo.

La Sala II, previo traslado al actor —que lo contestó a fs. 188/203—, rechazó el remedio incoado por el GCBA, con sustento en que las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en la sentencia recurrida habían quedado circunscriptas a la interpretación de normas infraconstitucionales tales como la ley 3706, el dec. 690/06 y sus modificaciones. Citó, en apoyo a dicho razonamiento, el voto

de los jueces Conde y Lozano en la sentencia del TSJ del 12 de mayo de 2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, en tanto dice que “... establecer si están dadas las condiciones previstas en el dec. 960/08 como determinar si el Sr. Alba Quintana ha logrado demostrar estar comprendido en alguna de las prioridades previstas en la CCABA para mantener el subsidio que se pretende ... remiten a la valoración de cuestiones de hecho y prueba...” (fs. 205). En definitiva, concluyó que el recurrente no planteaba un genuino caso constitucional pues no había logrado conectar los principios, derechos y garantías que aducía vulnerados, con el fallo atacado. En cuanto a la arbitrariedad invocada afirmó que “más allá de la circunstancia de que el recurrente discrepe con la solución adoptada ella se presenta como debidamente fundada y constituye un acto jurisdiccional válido” (fs. 205 vuelta).

En su queja, el GCBA se agravia de la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad “en razón de que en la especie existe cuestión constitucional suficiente puesto que lo decidido en autos por la sentencia de Cámara resulta contrario a la doctrina sentada por el TSJCBA en causas análogas a la presente...” (fs. 69/69 vuelta). Afirma, también, que existe cuestión constitucional pues la Cámara dictó una sentencia que prescindió de la norma constitucional aplicable (art. 14, CCABA) y condenó al GCBA afectando la garantía del debido proceso y el derecho de defensa en juicio de su parte. Sostiene, además, que la Cámara incurrió en exceso de jurisdicción al fallar la apelación pues “la cuestión planteada por la actora era evidentemente abstracta” (fs. 69 vuelta).

2. En el caso, K.M.P, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA, por considerar afectados sus derechos a una vivienda digna, a la salud y a la dignidad, “al negarme la inclusión

en algunos de los programas gubernamentales vigentes, a pesar de persistir la situación de emergencia habitacional” (fs. 14/67 vuelta).

Solicitó, en consecuencia, una solución que le permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad y, en el caso de que aquella consistiera en el otorgamiento de un subsidio, petitionó que su monto fuera suficiente para abonar en forma íntegra el valor del alquiler.

El actor relató que tenía 49 años de edad, que era una persona sola, sin familiares que pudieran proveerle ayuda, que padecía Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida y que se encontraba desempleado. Explicó que en el año 2004 había sido internado durante seis meses en el Hospital General de Agudos “Juan A. Fernández” debido a una infección y allí se le diagnosticó la enfermedad mencionada, por la que obtuvo certificado de discapacidad expedido por el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación. Señaló que, una vez recuperado, había trabajado en una empresa de seguridad pero, al tomar el empleador conocimiento de su estado de salud, lo había despedido y, desde entonces, le resultaba imposible conseguir un empleo estable, por lo que fue desalojado y, durante el año 2006, debió pasar las noches en el parador Retiro. A raíz de esa situación, el 2 de enero de 2007 fue incluido en el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle y percibió el subsidio previsto por el dec. 690/06, hasta su finalización en septiembre de 2009. Afirmó que había solicitado al GCBA la renovación del subsidio pero su petición había sido denegada. Manifestó que, a la fecha de la demanda, su único ingreso consistía en una pensión mensual de quinientos sesenta pesos, motivo por el cual debió dejar el lugar en el que habitaba y alquilar una habitación de 4 m2, con baño compartido entre ocho personas, ubicada en una casa de la Villa 31 de Retiro.

Como medida cautelar requirió que, mientras durase la tramitación del amparo,

se ordenara al GCBA que lo incluyera en los programas de emergencia habitacional. Esta medida fue concedida y el accionante pudo volver a alquilar una habitación en un hotel (v. considerando 1 in fine de la sentencia de fecha 2 de marzo de 2012, fs. 89).

El GCBA contestó demanda y solicitó su rechazo (fs. 79/87).

El juez de grado hizo lugar a la acción de amparo y condenó al GCBA a que cubriera la necesidad mínima de vivienda del actor, por medio del subsidio que venía otorgando u otro medio razonable, que no fuera parador u hogar, adecuado a la situación particular del accionante y en el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente, debiendo realizar una primera evaluación pertinente dentro del primer mes y posteriormente en forma trimestral. “Todo ello con las corresponsabilidades razonables que se establezcan respecto del actor, como por ejemplo las que dispone al respecto el dec. 690/06 modificado por el dec. 960/08, en su art. 13” (fs. 108 vuelta).

Para así decidir, en primer término señaló que resultaba indiscutible que la normativa aplicable atribuía expresamente competencia a la autoridad administrativa para disponer la extensión temporal del subsidio cuando la situación particular del beneficiario lo justificara (conforme art. 5° *in fine* del dec. 690/05 modificado por el dec. 960/08), teniendo en cuenta las prioridades fijadas por la resol. 1554/MDSGC/08 (art. 6°), que precisaban las establecidas más genéricamente por el art. 31 de la CABA, al reconocer el derecho a una vivienda digna e instruir la resolución progresiva del déficit habitacional, dando prioridad a “personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos”.

Dado este contexto normativo, consideró que la actuación administrativa resultaba cuestionable por haberse limitado a verificar que el actor ya había percibido el monto total que otorgaba el régimen del subsidio habitacional requerido, sin valorar

si el accionante se encontraba en alguna de las situaciones prioritarias que justificara la ampliación temporal del subsidio, más allá de los límites generales previstos por las normas.

Luego señaló que, según lo resuelto por este Tribunal en el precedente “Alba Quintana”, podía presumirse la vigencia del subsidio cuando el accionante cumplía con la carga de probar su situación prioritaria en relación con otros posibles destinatarios del régimen. De allí que, a su entender, correspondía valorar las circunstancias personales del actor a la luz de las previsiones reglamentarias y constitucionales.

Destacó entonces que, en el caso, se encontraba acreditado que las condiciones del actor “...son las propias de una situación de extrema vulnerabilidad social, por encontrarse en una situación que dificulta el acceso a fuentes de ingresos suficientes para satisfacer por sus propios medios su necesidad mínima de vivienda, circunstancia que lo ha colocado, al cesar el subsidio, en inminente situación de calle ... Tales hechos se encuentran probados y no desvirtuados por la demandada quien no impugnó las probanzas arrimadas... La accionante ha cumplido con la carga de probar su situación prioritaria en relación con otros posibles destinatarios del régimen” (fs. 106/106 vuelta).

En consecuencia, el Sr. juez de primera instancia consideró que, si bien el actor fue inicialmente beneficiario de un subsidio establecido con un margen temporal limitado, “...la circunstancia de que una vez abonadas las cuotas previstas por las normas reglamentarias subsistiera la necesidad mínima de vivienda, situación de calle, así como la concurrencia de una situación particular al tratarse de una persona con HIV y en situación de pobreza crítica —extremo tampoco desvirtuado por la demandada— hubiera justificado, como mínimo, una evaluación a los fines de determinar la procedencia de la prórroga del subsidio en los términos del art. 5° *in fine* del dec. 690/05 conf. modif. del dec.

960/08, y art. 6º de la resol. 1554-MDS-GC/08, que contempla una solución habitacional para quienes se encuentran dentro de los grupos prioritarios indicados por el art. 31 de la CCABA y precisados por dicha norma, solución habitacional que obtuvo como consecuencia de la promoción del presente amparo, y el dictado de la medida cautelar cuyos efectos continúan. De modo que no puede decirse que la causa se haya tornado abstracta” (fs. 107).

3. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó agravios (fs. 93/99) que fueron contestados por el amparista (fs. 210/221 vuelta).

La Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por la demandada y, en consecuencia, confirmó el pronunciamiento de grado (fs. 89/92 y fs. 122/125).

Para así decidir, los jueces consideraron que las premisas que regían la materia bajo examen —arts. 31 y 17 de la Constitución de la Ciudad y el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales— imponen al Estado la obligación de avanzar tras el objetivo de la plena efectividad del derecho a la vivienda, que debe ser adecuada, con criterio de progresividad. Tuvieron en cuenta, además, la sentencia dictada por este Tribunal con fecha 12 de mayo de 2010 en los autos “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09.

Afirmaron que la sanción de la ley 3706, cuyo objeto es proteger integralmente y operativizar los derechos de las personas en situación de calle y en riesgo a la situación de calle” (art. 1º), desplaza el contenido mínimo de los deberes estatales de protección en materia de vivienda en tanto la norma define como “personas en situación de calle” no solo a quienes habitan en la calle o espacios públicos de la Ciudad en forma transitoria o permanente, sino también a quienes utilicen la red de alojamiento nocturno (art. 2º, inc. a).

Arribaron entonces a la conclusión de que la ley 3706, “...modifica el cuadro establecido en ‘Alba Quintana’ ... dado que la opción del parador no importa ya una asistencia suficiente sino un remedio temporal extremo que solo da cuenta de una realidad inadmisible ante las garantías constitucionales respecto de quien debe ser protegido en su derecho de un modo que implique una salida de su situación” (fs. 91 vuelta/92 y fs. 124 vuelta/125).

Por otra parte, como una línea argumental distinta, la Cámara expresó que “...el accionante es una persona sola, sin trabajo estable y que padece de serios problemas de salud que, a su vez, le dificultan el acceso al mercado laboral ... es de notar que la delicada situación de vulnerabilidad ha quedado descripta por el informe labrado por la Licenciada en Trabajo Social ...” (fs. 92 y fs. 125).

Finalmente señaló que “[C]ontrariamente a lo sostenido por la apelante, el a quo ha hecho plena aplicación de la jurisprudencia en la materia, al considerar expresamente a la situación que vive el actor como prioritaria en los términos desarrollados por el Tribunal Superior de Justicia. Que la recurrente cuestione esta inteligencia recurriendo a un inasignable interés general da cuenta de su impericia para, frente a las rotundas constancias del caso concreto, articular agravios que ofrezcan algo más a la consideración de esta alzada que una declamación vacía de contenidos o referencias” (fs. 92 y fs. 125).

4. Contra tal pronunciamiento, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 136/146). Sostuvo que el decisorio producía a su parte un gravamen irreparable por cuanto lo obligaba a pagar un subsidio sin monto ni límite temporal, que iba a aumentar indefinidamente, afectando así su derecho de propiedad e incidiendo en el presupuesto de la Administración. Planteó la violación del debido proceso y del principio de legalidad “...ya que obliga a la Ciudad a hacer más allá de lo que manda la ley” (fs. 140), el apartamiento del

principio de congruencia y la violación al principio republicano de división de poderes. Tachó a la sentencia de arbitraria por apartarse de la normativa "...que establezca topes de ayuda en materia de subsidio habitacional" (fs. 141 vuelta) en especial los arts. 3º y 5º del dec. 960-GCBA-2008. Afirmó que la cuestión revestía gravedad institucional y que no existía omisión del GCBA en cuanto al reconocimiento del derecho a la vivienda "...toda vez que cumpliendo el mandato constitucional, prevé y brinda asistencia habitacional partiendo del principio de mayor urgencia y necesidad para su adjudicación, compatibilizando la ayuda social con la existencia de recursos disponibles y afectados para tal fin, pues no se puede ignorar que las obligaciones de la administración son diversas, todas en áreas sensibles y con recursos limitados" (fs. 145, se ha suprimido el resaltado del original).

5. El rechazo del recurso de inconstitucionalidad del que da cuenta el punto 1 de estas resultas, motivó la queja *sub lite*.

6. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja por considerar que carecía del requisito de la debida fundamentación. Agregó que en la sentencia atacada mediante el recurso de inconstitucionalidad los jueces habían efectuado un detallado análisis de la normativa constitucional y la jurisprudencia aplicable al caso y el GCBA se limitaba a reproducir los argumentos de su recurso de apelación, sin discutir el desarrollo argumental de la Cámara ni demostrar la relación directa entre lo decidido y una cuestión constitucional (fs. 225/228).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. En el *sub lite* se ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a este Tribunal resolver: el alcance que cabe acordarle al "derecho a una vivienda dig-

na" (conf., entre otros, los arts. 31 de la CCABA; 14 bis de la C.N.).

1.1. La Cámara comenzó por tener por acreditado la siguiente situación de hecho. La parte actora es un argentino, de unos 50 años de edad, sin contención familiar, a quien el Ministerio de Salud del GBCA certificó que padecía un 85% de incapacidad laboral. Padece HIV y Citomegalovirus, el que le ha afectado los pulmones, y está, como consecuencia de su discapacidad, en situación de vulnerabilidad socio-económica (conf. fs. 284/287, y 206/207 vuelta, de los autos principales). La Cámara también destacó que el actor había sido beneficiario del subsidio instrumentado por el dec. 690/06, cuya renovación le fue denegada por el GCBA. Ese cuadro fáctico no viene cuestionado el GCBA.

A la luz de esa situación de hecho, el *a quo* entendió que el art. 31 de la CCABA, el PIDESyC, la ley 3.706 y la doctrina de este Tribunal *in re* "Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12 de mayo de 2010 le acuerdan al aquí actor el derecho a que el GCBA le "...cubra la necesidad mínima de vivienda [...] por medio del subsidio que venía otorgando hasta ahora u otro medio razonable que disponga que no sea parador ni hogar, adecuado a la situación particular del actor y en el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente, debiendo realizar una primera evaluación socio-ambiental dentro del mes de quedar firme la sentencia y, en lo sucesivo, en forma trimestral" (conf. fs. 284 vuelta y 287).

1.2. Por su parte, el GCBA sostiene que ni de la CCABA, ni de las normas federales (los arts. 14 bis de la C.N. y 2º del PIDESyC) "...nace un derecho individual exigible para continuar siendo asistido por el Estado cuando se agotan las prestaciones fijadas en la normativa vigente..." (conf. fs. 292). A ello agregó "[ese] precepto cons-

titucional [el art. 31 de la CCABA] obliga al Estado a impulsar políticas públicas que permitan a los sectores sociales más necesitados acceder a una vivienda, empezando por las poblaciones más indigentes. Pero nunca estuvo en mira de ningún constituyente establecer que las personas individualmente consideradas tengan un derecho de exigencia individual...” (conf. fs. 298 vuelta).

2. Con carácter previo a analizar la cuestión descripta, hay dos reglas que recordar.

La primera. Las alegaciones de las partes no limitan al Tribunal en cuanto al establecimiento de la inteligencia que cabe atribuir a los preceptos constitucionales en juego (conf. *mutatis mutandis Fallos*, 308:647; 307:1457; 329:2876 y 3666, entre otros).

La segunda. Las sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevivientes a la interposición del recurso (conf. doctrina de *Fallos*, 311: 787; 310,112; 315, 2074; 318, 342, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Reglas generales acerca del derecho a la vivienda

3. *Uno*. El derecho a una vivienda digna, que reconoce el art. 31 de la CCA-BA, es operativo (conf. el punto 5.1. del voto conjunto de los jueces Conde y Lozano *in re* “Alba Quintana”, ya citado, y el considerando 10 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”, *Fallos*, 335:452).

3.1. *Dos*. La reglamentación de ese derecho corresponde primariamente al Poder Legislativo, como expositor de la voluntad general y encargado de reglamentar los derechos acordados por la Constitución y sin alterar su espíritu. El plan de gobierno surge de la labor parlamentaria en la que conviven, cada uno con competencias propias, tanto la rama legislativa como la ejecutiva, y a esta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que

la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador. Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno (conf. voto conjunto de los jueces Conde y Lozano). “...[L]as obligaciones deber ser cumplidas por todos los medios apropiados y principalmente mediante medidas legislativas, sin que ello signifique que la Administración no deba contribuir al cumplimiento — art. 2º (1) del Pacto y punto 3 del OG3— pero, cada poder dentro de la función que le incumbe. Son razones esenciales, para esta prelación de las medidas legislativas, la necesidad de garantizar la igualdad en la distribución de los beneficios [...] y la circunstancia de que la obtención de los recursos y su asignación es una base esencial para el cumplimiento” (conf. el punto 5.1 de “Alba Quintana”, conf., también, el cons. 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”).

3.2. *Tres*. El derecho no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. Los estados, locales y la Nacional (retomamos esta cuestión en el punto 15 de este voto), tienen que realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC¹⁵, punto 11 del mencionado voto conjunto y último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). En ese orden de ideas, la CSJN señaló “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciu-

¹⁵ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1º del art. 2 del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

dadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial”.

Marco legal en la CABA

4. Al día de la fecha no existe una ley que, cumpliendo con la manda del art. 31 de la CCABA, hubiera reglamentado el derecho a la vivienda en términos tales que se pueda conocer, con toda precisión, cuáles son las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA). No obstante ello, varias son las leyes que se han dictado al respecto desde el pronunciamiento de este Tribunal *in re* “Alba Quintana”, ya citado.

5. La ley 3.706, sobre cuya base la Cámara resolvió, no reglamenta el derecho a la vivienda. En efecto, entre los “deberes” que pone a cargo de la Ciudad frente a las personas que están en situación de calle, o en riesgo de estarlo (situaciones que vienen definidas por el art. 2º de la ley), no está previsto un mecanismo para resolver la situación habitacional de esas personas. Obsérvese que el inc. c) del art. 4º de la ley es el único que menciona a la “vivienda”, pero no lo hace para reconocer ese derecho. Pone a cargo del GCBA “[I] a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...”, cuyo contenido, o destinatarios, tampoco define.

La ley 3.706, en lo que aquí importa, define quiénes están en situación de “emergencia habitacional”, es decir, en situación de calle o en riesgo de estarlo (conf. el art. 2 de la ley). De esa definición surge, a su vez, que la “...red de alojamiento nocturno...” no constituye un medio para atender el derecho que consagra el art. 31 de la CCABA. Allí expresamente se dice que “...se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u

origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que *utilicen o no la red de alojamiento nocturno*” (conf. el inc. a del art. 2º de la ley 3.706). Es decir, el Legislador ha entendido que los paradores nocturnos no constituyen un modo suficiente de atender el derecho a la vivienda.

6. La ley 4.036 tiene como objeto, conf. su art. 1º, la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA, entre los que se encuentra el derecho a la vivienda, y contempla 3 especies de “prestaciones” con las que el estado puede atender esos derechos: económicas, técnicas y materiales. El art. 5 define a esas prestaciones del siguiente modo:

“Son prestaciones económicas aquellas entregas dinerarias de carácter no retributivo, intransferible e inembargable destinadas a los ciudadanos a fin de paliar situaciones transitorias de necesidad o garantizar el acceso a condiciones dignas de vida.

Son prestaciones técnicas los actos profesionales de asesoramiento, acompañamiento y evaluación técnica destinados a atender las necesidades de los ciudadanos.

Son prestaciones materiales aquellas en las que se otorguen servicios en especies para paliar las situaciones de emergencia de los sectores de población afectados” (el destacado no pertenece al original).

En materia habitacional reconoce dos derechos distintos:

- i) uno genérico a todos los derechos sociales: la prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad a aquellas personas que estén “...en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Go-

bierno...” (conf. los art. 1 y 6 de la ley), universo en el que, adelantamos, el art. 3 de la ley 4.042 pone como prioritarios a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes; y, ii) el derecho a “un alojamiento” a los adultos mayores de 60 años en “situación de vulnerabilidad social” (conf. el art. 18) y a las personas discapacitadas, también, en “situación de vulnerabilidad social” (conf. inc. 3º, del art. 25).

Vale destacar que el derecho a un alojamiento que acuerda la ley no consiste en el derecho a obtener la posesión de un inmueble. El derecho es a ser alojado (conf. los arts. 18 y 25 de la ley). La Real Académica Española define al verbo “alojar”, en su primera acepción, como: “hospedar o aposentar”.¹⁶ “[H]ospedar” significa “[r]ecibir huéspedes, darles alojamiento”; y “aposentar”: “[d]ar habitación y hospedaje”. Como se puede observar el derecho no es uno de propiedad, sino el de ser cobijado en las condiciones que manda la ley.

Así el Legislador ha decidido asistir de manera, en principio, permanente a quien está en una situación de vulnerabilidad que presumiblemente se va a ir profundizando (quien es de avanzada edad, será mayor aun, y las discapacidades rara vez se curan, en todo caso se superan). En cambio, optó por darle prioridad en el acceso a las políticas sociales que el PE establezca a quienes están en una situación que puede ser caracterizada, en principio, como de vulnerabilidad “temporal”.

Con carácter previo a analizar esos dos derechos, repasemos los dos requisitos “comunes” a cuya concurrencia los sujeta la ley, el primero *a*) que hace a la vinculación que la persona tiene que tener con

la Ciudad y el segundo *b*) con la situación en que esa persona se encuentra.

a) Anclaje con la Ciudad.

7. Primeramente, las personas deben ser “ciudadanos” de la CABA (conf. el art. 1 de la ley) o extranjeros que cumplan con los requisitos que indica el art. 3º.

Ciudadanos:

7.1. El art. 1º dice “[...] la presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales *para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires...*” (el destacado no pertenece al original).

7.2. La idea de Ciudadanía se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer los derechos políticos, en particular, el derecho al voto dentro de la comunidad de que se trate. En ese orden de ideas, la RAE define a la voz “ciudadano” —utilizada como sustantivo— como al “[h]abitante de las ciudades antiguas o de Estados modernos *como sujeto de derechos políticos y que interviene, ejercitándolos, en el gobierno del país*” (el destacado no pertenece al original). En línea con ello, el art. 62 de la CCABA dice que “[e]l sufragio es libre, igual, secreto, universal, obligatorio y no acumulativo. Los extranjeros residentes gozan de este derecho, con las obligaciones correlativas, en igualdad de condiciones *que los ciudadanos argentinos empadronados en este distrito*, en los términos que establece la ley” (el deestacado no pertenece al original).

En ese marco, la locución “Ciudadanos de la Ciudad de Buenos Aires”, empleada por la ley 4.036, denota, en una interpretación vinculada con su propósito solidario, a todas aquellas personas que están o pueden estar empadronadas en la CABA, es decir, quienes deben o pueden votar a las autoridades de la Ciudad. Cierzo es que habla de quienes son ciudadanos y no de quienes pueden serlo, pero, esta diferencia reza solamente para los extranjeros, y es claro que la ley 4.036 persigue un propósito solidario y no estimular a que

¹⁶ Conf. www.rae.es.

los extranjeros voten. Acceder al derecho a votar no puede convertirse en una carga para obtener un derecho social. Si lo fuera, estaríamos en un escenario de influencia.

Ese anclaje, el de estar empadronado en la CABA, entre otras, constituye un modo de distribuir obligaciones que pesan sobre todos los estados locales por igual. Quien está empadronado en una jurisdicción, por regla, no lo puede estar al mismo tiempo en otra. De esa manera, cada ciudadano argentino está en condiciones de reclamar la asistencia social que entiende tiene derecho a recibir al estado en cuya comunidad política participa, o está en condiciones de participar.

Extranjeros:

7.3. A ese universo de beneficiarios hay que agregar, como adelantamos, a los extranjeros. El art. 3° dice: “[l]os extranjeros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por las legislaciones nacional y la local y con las determinadas por la presente Ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”.

No cabe interpretar que esa norma ha puesto a los extranjeros en una situación más beneficiosa a los ciudadanos de la CABA, sino, en todo caso, en una idéntica (conf. el art. 16 de la C.N.).

De ahí que si constituye un requisito para los ciudadanos argentinos estar empadronados en la CABA, los extranjeros que aspiran le sean acordados iguales beneficios deben cumplir con los requisitos que exige la ley 334 para estar empadronados en la CABA.

En particular, deben cumplir con las previsiones del art. 2 de la ley 334; cuyo texto dice:

“Art. 2° — Los extranjeros y las extranjeras desde los dieciséis (16) años de edad cumplidos están habilitados para votar en los actos electorales convocados en el marco de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, previa

inscripción voluntaria en el Registro de Electoras/es Extranjeras/os creado por esta ley cumpliendo con los siguientes requisitos: (*Conf. texto art. 2° de la ley 4.515, BOCBA n° 4162 del 28/5/2013*)

- a) Tener la calidad de “residente permanente” en el país en los términos de la legislación de migraciones.
- b) Poseer Documento Nacional de Identidad de Extranjera o Extranjero.
- c) Acreditar tres (3) años de residencia en la Ciudad de Buenos Aires y tener registrado en el Documento Nacional de Identidad de Extranjera o Extranjero su último domicilio real en la ciudad.
- d) No estar incurso en las inhabilidades que establece el Código Electoral Nacional”.

b) Situación de vulnerabilidad

8. Ambos derechos, el de a un alojamiento como el de acceso a las políticas sociales que brinda el GCBA, están dirigidos a tutelar a personas que estén en “estado de vulnerabilidad social”.

8.1. El art. 6° de la ley define a la “vulnerabilidad social” como: “...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.// Se considera ‘personas en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”. La generalidad con que en la ley ha sido definida la “vulnerabilidad social” no es casual. Esa definición busca abarcar escenarios diversos en los cuales las circunstancias que llevaron a la persona a

encontrarse en esa situación pueden tener, también, orígenes en causas muy diversas.

Ello se debe a que la ley, recordemos, tiene por objeto la atención “integral” de los derechos sociales; razón por la cual la vulnerabilidad a que se refiere el citado artículo tiene en mira atender distintas situaciones, todas aquellas que puedan dar lugar a la vulneración de derechos sociales. Dicho de un modo más directo, una persona bien puede estar en situación de “vulnerabilidad social” frente al ejercicio de uno o varios derechos, empero no de otros o de todos. Acudimos a un ejemplo para explicar el punto. En el caso de una persona que padece HIV, que cuenta con contención familiar (vive con sus progenitores), que es discriminada laboralmente con motivo de su enfermedad, no es vulnerable desde el ángulo habitacional, sino frente al derecho a no ser discriminado.

En línea con ello, la ley distingue situaciones asignándoles soluciones específicas. Por ejemplo, en el caso de los adultos mayores que no pueden valerse por sí, distingue que tengan, o no, un lugar donde vivir. En el primer caso, impone al GCBA “...[f]acilitar el mantenimiento de la persona mayor en su medio...” (conf. el art. 17, inc. 1º); y en el segundo, la obligación del Estado consiste en “asegurar” el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria (conf. el art. 18 de la ley).

En suma, la obligación estatal varía según cuál sea la situación de vulnerabilidad acreditada.

8.2. Para el caso del derecho a la vivienda la situación de vulnerabilidad social y/o emergencia consiste en la dificultad de hacerse de recursos que permita conseguir, o permanecer, en un lugar donde vivir, es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2º de la ley 3.706. Esa imposibilidad puede encontrar diversos orígenes y, consecuentemente, duración. En este orden de ideas, el párr. 2º del art. 6º transcripto *supra* señala diversas razones por las cuales una persona puede encontrar dificultades para ejercer

sus derechos: edad, género, estado físico, circunstancias sociales, económicas, etc.

Establecer cuándo una persona está en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia es una cuestión que, conf. el art. 6º de la ley 4.036 y las cuestiones reseñadas, depende de la valoración de extremos de hecho y prueba que corresponde, como principio, primeramente a la Administración evaluar, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa de lugar a una acción judicial, al juez. En ese orden ideas, por ejemplo, hay elementos como comenzar por descartar que quien peticiona la asistencia del estado cuente con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y ss. del Cód. Civil, tenga derecho a requerirle “alimentos”, que deben ser analizados. Recordemos que el art. 372 del Cód. Civil dice que “[l]a prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades” (el destacado no pertenece al original).

A esos dos requisitos, la ley suma otros en el supuesto en que la prestación sea de tipo “económica”.

9. Tanto ciudadanos de la CABA, como extranjeros, tienen que cumplir, para percibir “prestaciones económicas” (conf. el punto 6 de este voto), con los requisitos que dispone el art. 7º de la ley, a saber:

- a) “Presentar documento de identidad argentino, cédula de identidad; excepcionalmente en el caso de extranjeros podrá presentar la residencia precaria.
- b) Presentar certificación domiciliaria emitida por autoridad competente o referencia administrativa postal (RAP) en el caso de personas en situación de calle.
- c) Tener residencia en la Ciudad no menor a dos años.
- d) Ser mayor de 18 años de edad

- e) Encontrarse inscripto en el RUB —Registro Único de Beneficiarios—; hasta tanto se produzca efectivamente la inscripción podrán acceder a los beneficios que determine la autoridad de aplicación.
- f) Presentar Código Único de Identificación Laboral (CUIL)
- g) Presentar Certificado de Discapacidad en los casos que corresponda.

La autoridad de aplicación en casos de emergencia y/o situaciones particulares, podrá exceptuar el cumplimiento de alguno/s de los requisitos mínimos cuando lo considere pertinente mediante decisión fundada”.

9.1. Esos requisitos deben ser leídos en convivencia con los señalados anteriormente que hacen al anclaje que tanto extranjeros como ciudadanos tienen que tener en la Ciudad. Interpretar que estos requisitos eliminan los anteriormente mencionados, pondría a un artículo, el 7, en contraposición a lo que prevén el 1 y el 3, conclusión a lo que no le es dable al intérprete arribar (conf. doctrina de las sentencias publicadas en *Fallos*, 329:5826, y sus citas, entre mucho otros).

Así las cosas:

Inc. a). Tal como quedó dicho *supra*, la regla es que para ser elector en la Ciudad, los extranjeros tienen que tener la calidad de “residentes permanentes” (ver el punto 7.3 de este voto). Excepcionalmente los extranjeros pueden cumplir con los requisitos presentando la residencia precaria, pero, como toda excepción a la regla general, la autoridad de aplicación es quien, en ejercicio de las facultades que le acuerda el último párrafo del art. 7º, tiene que establecer cuándo se da ese supuesto excepcional; no el juez, quien carece de competencia para ello.

Inc. b). La obligación de presentar certificación domiciliaria o la Referencia Administrativa Postal (conf. el art. 9º de la ley 3.706) no dispensa de cumplir con las reglas para estar empadronado, aunque esto último, estar empadronado, no sea un requisito en el caso de los extranjeros.

Inc. c). La norma establece una residencia mínima en la Ciudad para acceder a los beneficios económicos, 2 años. Es decir, nada impide que la residencia, producto de lo previsto en otras normas, no deba ser mayor, circunstancia que se da en el caso de los extranjeros. En efecto, los Ciudadanos argentinos no solo deben acreditar estar en el padrón, sino, también, haber residido en la Ciudad no menos de 2 años; en cambio, los extranjeros, con arreglo a lo previsto en la ley 334, tienen que acreditar una residencia de 3 años (conf. la ley 334).

Finalmente, los incs. d), e), f) y g), agregan a los ya mencionados otros 4 requisitos: ser mayor de 18, estar inscripto en el RUA (conf. el dec. 904/01), presentar el CUIL y, en los casos que corresponda, certificado de discapacidad.

Derecho a un alojamiento

10. Tal como adelantamos en el punto 6 de este voto, tienen derecho a un alojamiento (conf. la ley 4.036) “...aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social” (conf. el inc. 3º del art. 25 de la ley 4.036) y “...los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social...” (conf. el art. 18 de la ley).

10.1. La “situación de vulnerabilidad social” frente al derecho a la vivienda (conf. el punto 8 a 8.2 de este voto) se requiere en ambos casos. Pero, el Legislador ha entendido que cuando esa situación viene acompañada por una discapaci-

dad (conf. el art. 23 de la ley) o una edad avanzada, más de 60 años, se impone una tutela especial.

Personas discapacitadas

11. La ley no se refiere a cualquier “discapacidad”.

La definición de qué se entiende por personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: “[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión”.

Como se puede observar la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la “discapacidad” a que se refiere la ley, ni la definición transcrita excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23. Agrega el Legislador que no basta con que se trate de una persona que padezca alguna de las limitaciones físicas, mentales o sensoriales, sino que para quedar incluidas en el grupo beneficiado es preciso que se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono.

11.1. Además, no hay que perder de vista que la ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. El art. 22 dice: “[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos las personas con discapacidad de conformidad a lo es-

tablecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la Ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral (conf. art. 25, especialmente incs. 4º y 6º).

En suma, la asistencia a la persona discapacitada es integral. Esa asistencia debe, además, respetar el resto del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si la persona discapacitada es un menor, la solución integral no puede llevar a la separación del grupo familiar (conf. el art. 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 6º de la Declaración de los Derechos del Niño).

Adultos Mayores

12. Respecto de este grupo, tal como se adelantó *supra*, el art. 18 de la ley dice: “[e]n caso de los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social, la autoridad de aplicación deberá asegurarles el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria a tal fin podrá destinar entregas dinerarias o disponer de otro mecanismo” (el destacado no pertenece al original).

Esta regla, también como se dijo más arriba, debe ser leída junto con el inc. 1 del art. 17 de la ley 4.036. El principio general lo establece esta segunda norma. Si la persona mayor tiene hogar propio o vive en uno familiar, el GCBA debe facilitarle su permanencia “en su medio” (conf. el inc. 1º del art. 17). Solo en el supuesto en que la persona mayor esté en situación

de calle o en riesgo de estarlo opera el art. 18 transcripto en el párrafo que antecede.

Derecho a un acceso prioritario

13. El acceso prioritario que establece la ley es a las políticas sociales que brinda el GCBA.

¿Quiénes tienen acceso prioritario? Las personas que se encuentren en “estado de vulnerabilidad social” (conf. los arts. 1º y 6º de la ley 4.032) y no sean discapacitados (conf. los arts. 22, 23 y 25 de la ley 4.032) ni mayores de 60 años (conf. el art. 18 de la ley), puesto que estos dos últimos grupos, como quedó dicho más arriba, no tienen reconocida una prioridad en el acceso a las políticas sociales, sino un derecho a un alojamiento que le acuerda la ley.

A su vez, dentro del universo de personas en “estado de vulnerabilidad social”, la ley 4.042 prioriza en el acceso a los programas de vivienda o hábitat a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes. En palabras de la ley: “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan las normas específicas” (conf. el art. 3 de la ley 4.042).

13.1. Así las cosas, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social el Legislador ha hecho la siguiente distinción: i) personas mayores y discapacitadas, tienen, entre otros, derecho a un alojamiento; y, ii) el resto de las personas en esa situación tienen acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA, pero dentro de este segundo grupo están en una situación privilegiada los grupos familiares con niños/as.

13.2. En materia habitacional, para los casos que nos ocupa, la política social del GCBA consiste, principalmente, en la entrega de sumas dinerarias. Así, el dec. 690/06, modificado por los decs. 960/08,

167/11 y 239/13, crea un “subsidio habitacional”, cuyo monto y forma de pago fue definido por el último de los decretos reseñados, el 239/13.¹⁷

¹⁷ Textualmente el dec. 239/13 dice: “**Artículo 1º** — Sustitúyese el art. 5º del dec. 690/06, modificado por los decs. 960/08 y 167/11, el que quedará redactado de la siguiente manera: “Establécese el monto del subsidio a otorgar en una suma total de hasta diez mil ochocientos pesos (\$ 10.800), abonado en un máximo de seis (6) cuotas mensuales y consecutivas de hasta un mil ochocientos pesos (\$ 1.800) cada una. Dependiendo de cada caso particular, y si la situación de vulnerabilidad social del beneficiario así lo amerita, la Autoridad de Aplicación podrá extender el presente subsidio y otorgar una suma adicional de hasta siete mil doscientos pesos (\$ 7.200), pagadera en un máximo de cuatro (4) cuotas mensuales adicionales de hasta mil ochocientos pesos (\$ 1.800) cada una. Alternativamente, la Autoridad de Aplicación podrá disponer el pago del subsidio en una sola cuota por el monto total previsto de diez mil ochocientos pesos (\$ 10.800) en los casos en que el beneficiario, al momento de ingreso al Programa, acredite fehacientemente la posibilidad de obtener una salida habitacional definitiva y concreta y ejerza la opción requiriendo dicho pago único. La opción del beneficiario a percibir el subsidio alternativo por salida definitiva en una cuota es excluyente de la percepción de toda otra suma dispuesta en el presente decreto.”

Art. 2º — *Disposición transitoria*: Dispónese que para el caso de beneficiarios que a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto se encontraren percibiendo alguna de las primeras seis (6) cuotas del subsidio habitacional establecido por el dec. 690/06 y sus modificatorios, la Autoridad de Aplicación estará facultada para aumentar el monto de las cuotas adicionales de acuerdo a las sumas fijadas en el art. 5º del dec. 690/06 modificado por los decs. 960/08, 167/11 y por lo establecido en el art. 1º del presente, para aquellos casos en que la situación particular del beneficiario así lo amerite.

Art. 3º — El presente decreto es refrendado por la señora Ministra de Desarrollo Social, el señor Ministro de Hacienda y el señor Jefe de Gabinete de Ministros.

Art. 4º — Dese al Registro, publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires,

13.3. Conforme las reglas sentadas en los puntos 3 a 3.2. de este voto, no resulta, *per se*, inconstitucional que el estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler. Recordemos que la obligación de los estados es a realizar sus mayores esfuerzos. Al respecto este Tribunal tiene dicho que “[l]os recursos disponibles limitan aun la progresividad en el cumplimiento pleno de los compromisos emergentes del PIDeSyC. De todos modos, no es menos cierto que el párr. 1º del art. 2º del tratado obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias ‘hasta el máximo de los recursos de que disponga’, por tanto, para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar el máximo de los recursos que están a su disposición para satisfacer sus obligaciones” (conf. “Alba Quintana”, voto de los Dres. Conde y Lozano).

13.4. Ahora bien, los decretos reseñados no establecen reglas para la distribución del beneficio que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4.036 (conf. el art. 11 del dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08). Es más, deja librado a la Autoridad de Aplicación el establecimiento de los montos a otorgar a los grupos beneficiarios de acuerdo a la composición de los grupos familiares y al índice de vulnerabilidad que establezcan (art. 7º, conf. art. 3º del dec. 167/11). Textualmente el artículo dice: “[d]ispónese que la Autoridad de Aplicación deberá fijar por vía reglamentaria la escala de montos a otorgar a los grupos beneficiarios, de acuerdo con la composición de los grupos

familiares y al índice de vulnerabilidad que establezca”.

En ese marco, los parámetros fijados por el PE siguen guardando la falta de claridad que destacamos *in re* “Alba Quintana” (conf. el punto 12 de nuestro voto).

13.5. Si bien ello no torna inconstitucional al decreto, atento que nada impide que el PE extienda el derecho reconocido en la ley, sí permite presumir que los subsidios no son distribuidos de la manera que ordenó el Legislador, es decir, atendiendo las prioridades que establece el art. 31 de la CCABA, que reglamenta, en parte, la ley 4.036.

De ahí que, mientras se mantenga ese sistema, salvo que el GCBA acredite, a fin de desvirtuar la mencionada presunción, que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida, el juez está en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes. Ello así, porque con esa decisión lo único que vendría a hacer es a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, como dijimos, se pueden presumir no respetadas.

Así, resulta enteramente aplicable lo dicho por este Tribunal respecto a que los jueces deben constatar que, por un lado, la aplicación de los recursos presupuestarios, por naturaleza limitados, estén dirigidos, en primera medida, a atender a las familias o personas que padezcan necesidades de las contempladas en la CCABA y, por el otro, que las medidas de distribución adoptadas resguarden la garantía de igualdad [conf. TSJ en ‘B., M. y otros c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’], exp- te. nº 4757/06, sentencia de este Tribunal del 25 de abril de 2007].

y para su conocimiento y demás efectos, pase a los Ministerios de Hacienda y de Desarrollo Social. Cumplido, archívese”.

14. En suma, los alcances del derecho a la vivienda reseñados *supra* surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3.706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de este voto).

La ley 4.036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: a) prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA; y b) a “un alojamiento” (conf. el punto 6 de este voto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de este voto); y, 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2º de la ley 3.706 (conf. los puntos 8 a 8.2 de este voto).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7º de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 de este voto).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento” la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4.036, ver los puntos 11 y 11.1 de este voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, ver el punto 12 de este voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4.042 pone en una situación privilegiada los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 de este voto).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los paráme-

tros en la distribución que establece la ley 4.036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 de este voto).

Obligaciones concurrentes:

15. No hay que soslayar que las obligaciones que aquí se imputan al CGBA han sido asumidas por el Estado Nacional en el marco de tratados internacionales (conf. los arts. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 11.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 7º, aps. 1 y 2, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y 3º de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad).

En el art. 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica del 22/9/1969— se estableció que “1. Cuando se trate de un Estado Parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado Parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención”. Esta previsión coincide con los contenidos incorporados a la Constitución Nacional. El estado federal puede asumir compromisos, pero, trasladarlos a los estados federados requiere que la constitución que lo organiza le dé atribuciones que posibiliten

hacerlo. Ciertamente, el estado federal no puede disponer de los presupuestos locales. A su turno, el art. 10 de la CCABA asume los compromisos internacionales, pero, ni sustituye al estado federal en su cumplimiento ni podría hacerlo.

En este orden de ideas, la CSJN sostuvo que las obligaciones que incumben a la Nación en materia sanitaria no son exclusivas ni excluyentes de las que competen a sus unidades políticas en sus esferas de actuación sino que, en estados de estructura federal, pesan sobre ellas responsabilidades semejantes, que también se proyectan sobre las entidades públicas y privadas que se desenvuelven en este ámbito (conf. doctrina CSJN *Fallos*, 321:1684; 323:1339; 331:2135, entre otros). En esa línea, hay que recordar que la propia CSJN ha dicho en el precedente Q.C., S.Y. que es tarea del Congreso reglamentar el derecho a la vivienda (conf. el Considerando 11 Q.C., S.Y.).

En ese marco, si bien no ha sido citado el Estado Nacional, ello no impide que el Estado local arbitre las medidas y acciones que considere pertinentes para hacer efectiva la referida corresponsabilidad.

Características de la sentencia

16. Finalmente, hay que señalar que las sentencias que se dictan en los procesos en los que se persigue una solución habitacional causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v.gr. la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley). Pero, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo allí. Por ejemplo, la situación de vulnerabilidad social constatada, de cuya subsistencia depende el mantenimiento de la condena.

A quien la ley identifica como obligado a brindar las políticas sociales a las que allí se hace mención (entre las que se encuentra la de dar alojamiento a las personas mayores o discapacitadas) es al GCBA. En ese marco, el Legislador ha establecido a esas funciones como administrativas.

Esa circunstancia debe ser tenida en cuenta por los jueces al tiempo de resolver los pleitos que son puestos a su consideración para no invadir competencia que el Legislador ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno, el PE. Ese riesgo se presenta, principalmente, en todos aquellos casos en que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente al derecho vulnerado. En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que se pronuncie al respecto.

Aplicación de las reglas que anteceden al caso

17. En el *sub lite*, tal como quedó dicho más arriba, no se debate que la parte actora es un hombre, argentino, que padece una limitación funcional del 85% (discapacitado), que le impide superar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra, y está en situación de calle (conf. la ley 3.706). Tampoco está debatida la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

En ese marco, la parte actora tienen derecho a que el GCBA le brinde un alojamiento (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036).

18. No obstante ello, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va atender el derecho que le asiste al accionante.

Por ello, y toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende, como dijimos, del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una solución para atender el derecho a la vivienda del aquí actor (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones (hombre solo, con

una discapacidad laboral del 85% y HIV). Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Por lo demás, como toda decisión posterior a la sentencia definitiva, la solución que definitivamente se adopte no podrá apartarse de la definitiva, y si lo hace, podrá la parte que se estime agraviada acudir a los recursos que el ordenamiento procesal le acuerda, incluso al recurso ante este Tribunal. Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por ello, votamos por: hacer lugar a la queja; revocar la sentencia en cuanto dispone que el GCBA le "...cubra [al accionante] la necesidad mínima de vivienda [...] por medio del subsidio que venía otorgando hasta ahora u otro medio razonable que disponga que no sea parador ni hogar, adecuado a la situación particular del actor y en el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente, debiendo realizar una primera evaluación socio-ambiental dentro del mes de quedar firme la sentencia y, en lo sucesivo, en forma trimestral"; y, condenar al GCBA a brindar a la parte actora un alojamiento que reúna al menos las condiciones previstas en esta sentencia a cuyo fin deberá presentar una propuesta, en el plazo que indique el juez de grado.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La sentencia resistida mediante el recurso de inconstitucionalidad que se defiende en este Estrado encontró apoyo en la interpretación que los jueces de la causa efectuaron respecto del *derecho a una vivienda digna* para el caso concreto de una *persona con discapacidad en situación de vulnerabilidad social*, a partir de los preceptos de las *Constituciones Nacional y Local* y del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*; por lo que es posible concluir que en autos se encuentra configurado un *caso constitucional* que habilita la intervención de este Estrado.

2. Es menester señalar que la sentencia impugnada por el GCBA (fs. 284/287) confirmó el pronunciamiento de primera instancia que ordenó a la demandada cubrir la necesidad mínima de vivienda del actor, por medio del subsidio que venía otorgando u otro medio razonable que dispusiera, que no fuera parador ni hogar, adecuado a la situación particular del accionante y en el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente, debiendo realizar una primera evaluación, dentro del mes de quedar firme la sentencia, y en lo sucesivo en forma trimestral.

Para arribar a tal decisorio, los jueces de la causa tuvieron en consideración que el amparista padece serios problemas de salud que dificultan su acceso al mercado laboral (se le ha diagnosticado Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida y sufre la afección del virus Citomegalovirus), al tiempo que refirieron que el accionante se encuentra solo, sin contención familiar, se halla desocupado y posee un certificado de discapacidad.

Por su parte, cabe destacar que la recurrente no ha efectuado crítica alguna a las consideraciones desarrolladas por el tribunal *a quo* sobre la situación de hecho en la que se encuentra el actor; por lo que es a aquel contexto fáctico que habrán de ceñirse los fundamentos que se viertan en la sentencia de este Tribunal.

En definitiva, los distintos agravios de la parte demandada se orientan a señalar que el decisorio se apartaría de las normas vigentes en la materia, como así también desconocería la jurisprudencia en la materia sentada por este Estrado en la materia.

Ello sentado, corresponde abordar nuevamente en esta sentencia el desafío que representa la problemática vinculada a la exigibilidad y extensión de los derechos económicos, sociales y culturales; puntualmente, a la operatividad del *derecho a la vivienda digna* de cara a las circunstancias particulares que presenta el caso *sub examine*. Solo resta recordar, de manera preliminar, que las alegaciones de

las partes no limitarán al Tribunal en cuanto al establecimiento de la inteligencia que cabe atribuir a los preceptos constitucionales en juego (conf. doctrina de *Fallos*, 308:647; 329:2876 y 3666, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En lo que aquí interesa, importa señalar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado que, si bien las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* poseen “vocación de efectividad”, estas “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” (conf. cons 11° de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24 de abril de 2012 —*Fallos*, 335:452).

A este respecto, el máximo tribunal federal sostuvo que la implementación de este derecho “*requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación*”. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos. Por esta razón, esta Corte no desconoce las facultades que la Constitución le asigna tanto al Poder Ejecutivo como al Poder Legislativo locales, en el ámbito de sus respectivas competencias, para implementar los programas o alternativas destinadas a hacer operativo el derecho a la vivienda y al hábitat adecuado. *Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno*” (conf. consid. 11 de la aludida sentencia *in*

re: “Q. C., S. Y.”; el destacado en negrita no obra en el texto).

Es que, en definitiva, en esta materia las normas no imponen una obligación de resultado, sino de medios. En este sentido, el Estado Nacional y los estados locales, deben realizar sus *mayores esfuerzos* para garantizar la plena efectividad del derecho a la vivienda digna y al hábitat adecuado (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC)¹⁸ destinando de manera *razonable* los recursos públicos; esto es, resguardando la tutela especial o prioritaria que consagran diversos instrumentos internacionales, como también la Constitución Nacional y local a diversos individuos (como niños, niñas y adolescentes; ancianos; personas con discapacidad, etc.) y procurando conjurar de manera ineludible aquellas situaciones en las que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona (considerando 12 de la aludida sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q.C., S.Y.”).

4. En línea con lo expuesto precedentemente, estimo oportuno agregar algunas consideraciones generales.

Estoy convencido que la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, con particular énfasis en la dimensión “*Social*”. Ello, al menos formalmente, resulta manifiesto con la Reforma de 1994; sobre todo si nos detenemos en el subsistema que se concreta con los enunciados localizados en el nuevo art. 75, relativos a

¹⁸ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC, el destacado en negrita no obra en el texto original).

las atribuciones del Congreso, que deben ser enhebrados sistémicamente. Estos pueden repasarse en el siguiente orden: a) el *inc. 2º, tercer párrafo*, en cuanto propende a la *distribución de la renta federal* atendiendo a la *equidad y solidaridad* reconociendo como *objetivo prioritario* el logro de un *grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio de la Nación*; b) el *inc. 8º* al disponer que en la elaboración del *Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Administración Nacional deberá tener en cuenta las pautas antes consignadas* y contenidas en el tercer párrafo del *inc. 2º* del mismo artículo; c) el *inc. 19*, en sus *tres primeros párrafos* que consagran la idea de *desarrollo con justicia social* y que propenden al crecimiento armónico de provincias y regiones; d) el *inc. 22*, particularmente, al dotar de *jerarquía constitucional a diversos Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos*, y e) el *inc. 23* al promover *medidas de acción positiva*, que garanticen la *igualdad real de oportunidades* y el *pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos*, en particular respecto de ... *las personas con discapacidad*.

Sin embargo, de ello no cabe colegir que pueda darse satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de quienes, como en el caso, los reclaman de las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires —se trate de residentes o no residentes en la jurisdicción, nacionales o extranjeros.

Es que no debe perderse de vista que las debilidades financieras de esta Ciudad, a partir, en esencia, de la reducida participación en los ingresos provenientes de la renta federal que conforman la masa coparticipable dentro del *Régimen Financiero Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales* instituido por Ley 23.548 y

sus modificaciones —1,40% sobre el total distribuible desde el 1º de enero de 2003 a tenor del dec. 705/03, suscripto durante la presidencia de Eduardo Alberto Duhalde y siendo Jefe de Gobierno de la Ciudad Aníbal Ibarra— frente al aporte que ella realiza al país por la actividad económica generada en su ámbito —22,66% para el año 2010, tomando en cuenta el Producto Bruto Jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto del Producto Bruto Interno para toda la Argentina—,¹⁹ se convierten en una concreta limitante para atender derechos de prestación a cargo del Estado, en forma completamente irrestricta.

En definitiva, ello terminaría incidiendo de manera gravosa sobre la comunidad de contribuyentes locales —legitimados pasivos para la atención de tales derechos, mediante el pago de sus contribuciones— llevando la carga fiscal a niveles de confiscatoriedad ilimitada en el monto y en el tiempo —esto es, por sucesivos y numerosos ejercicios—.

Así pues, consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas propuestas formuladas e intentos que pretendieron concretar los también dispares y contrapuestos regímenes políticos o sistemas económicos.

En razón de lo expuesto es que corresponde erogar la mayor cantidad de recursos públicos disponibles de manera *razonable*; como se señalara, otorgando prioridad en el acceso a los beneficios a aquellos que las normas asignen como

¹⁹ Véase CASÁS, José O.: “La Insuficiencia Financiera Estructural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las Provincias Argentinas, en un marco general de debilitamiento del Federalismo”, *ED*, 252-597 y ss., en particular p. 611.

destinatarios de una tutela especial y conjurando los supuestos en los que se verifica una amenaza grave para la existencia misma de la persona.

Ello así, pues —habida cuenta de que la Argentina, como ya se dijo, adscribe enfáticamente a partir de la Reforma Constitucional de 1994 al modelo de *Estado Social*, y que se proyectan a su respecto una serie de obligaciones resultantes del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*— se torna imperativo entender que dentro de “*los desafíos del mundo actual*” se encuentra pronunciar un rotundo “no a una economía de la exclusión”, o lo que es lo mismo, desde otra óptica, a unas “finanzas públicas de la exclusión” que arrancan de raíz a cierto grupo de personas vulnerables de la “pertenencia de la sociedad en la que viven”, como si se tratara de “desechos sobrantes”. Es que el dinero público “deber servir y no gobernar” a quienes conducen los destinos de un país, teniendo en cuenta que “la inequidad: genera violencia”, lo que obliga a un uso correcto de los recursos públicos atendiendo, con sensibilidad, las situaciones más extremas, evitando “ese cáncer social que es la corrupción profundamente arraigada en muchos países —en sus gobiernos, empresarios e instituciones— cualquiera sea la ideología política de los gobernantes”. Ello obliga a “cuidar la fragilidad” de los más pobres y vulnerables, no solamente de los niños, de las mujeres o de quienes laboralmente son explotados y reducidos virtualmente a la esclavitud, sino también de aquellos que por razones de salud son dejados al costado del mercado laboral sin poder ganarse su sustento, teniendo en cuenta que está íntimamente ligado el “bien común y la paz social”, lo que demanda, hasta donde sea posible a practicar, “una cultura del encuentro en una pluriforme armonía” (conf. “Exhortación Apostólica, *Evangelii Gaudium*”, dada por su SS. Francisco, en Roma, el 24 de noviembre de 2013, Capítulo II: “En la crisis del compromiso comunitario”, Parte I: “Algunos

desafíos del mundo actual”, Puntos 53, 57, 59 y 60; y Capítulo IV: “La dimensión social de la evangelización”, Parte II: “La inclusión social de los pobres”, Puntos 199, 209 y 221, publicación de la Conferencia Epistolar Argentina, Buenos Aires, diciembre 2013).

5. En lo que respecta al ámbito local, este Tribunal ya ha expresado que la reglamentación de ese derecho corresponde primariamente al Poder Legislativo, como expresión de la voluntad general y encargado de reglamentar los derechos acordados por la Constitución, y que poseen vocación de efectividad, sin alterar su espíritu.

El plan de gobierno surge de la labor parlamentaria en la que conviven, cada uno con competencias propias, tanto la rama legislativa como la ejecutiva, y a esta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador (conf. este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCABA y Otros s/Amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/2009, sentencia del 12/5/2010, —voto conjunto de los Dres. Conde, Lozano y voto del Dr. Casás— en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. XII/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 654 y ss.).

Así fue como en aquel precedente se sostuvo que los programas de subsidios habitacionales no constituían la política nuclear a la que hacía referencia el art. 31 de la CCABA sino que se traducían en un paliativo transitorio para mitigar la urgente necesidad habitacional de ciertos grupos.

Ahora bien, con posterioridad al aludido precedente de este Tribunal, el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social. Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador en lo que respecta a las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución “...progresiva

del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA), tienen gravitación sobre la problemática del *sub examine*.

Por su parte, en tanto han sido dictadas en ejercicio de competencias propias del Legislador, resultan independientes del régimen de subsidios habitacionales establecido por el Poder Ejecutivo local mediante los decs. 690/06; 960/08; 167/11; y su actualización por dec. 239/2013—; por lo que, en consecuencia, lo aquí se resuelva no importará, forzosamente, dejar de lado el criterio enunciado por este Tribunal en el caso “Alba Quintana” y similares, con el alcance que debe ser leído después del precedente “Q.C.S.Y.” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

6. En primer lugar, cabe mencionar a la ley 3.706, que contiene algunas previsiones de relevancia. Es que, si bien la norma legal no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle, o en riesgo de estarlo (situaciones que viene definidas por el art. 2º de la ley) —sino que solo pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...”, cuyo contenido, o destinatarios tampoco precisa— en lo que aquí importa, define quiénes están en situación de “emergencia habitacional”, es decir, en situación de calle o en riesgo de estarlo (conf. el art. 2º de la ley).

Allí expresamente se dice que “...se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno” (conf. el inc. a del art. 2º de la ley 3.706).

7. Por su parte, la ley 4.036 parece orientarse a la protección integral de los

derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1º), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas. A su turno, contempla tres especies de “prestaciones” con las que el Estado puede atender esos derechos: económicas, técnicas y materiales.

En particular, obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada, según las características de los sujetos en situación de vulnerabilidad destinatarios de aquellas políticas (por ejemplo: personas con discapacidad, adultos mayores de 60 años, mujeres, niños, niñas y adolescentes) y según los derechos en juego.

A su vez, es posible advertir dos requisitos comunes a cuya concurrencia la ley sujeta el otorgamiento de las prestaciones. En primer lugar, se exige cierta *vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y, en segundo término, debe verificarse una *situación de vulnerabilidad social*.

En lo que a la primera cuestión concierne, la ley define que los beneficiarios deben ser “ciudadanos” de la CABA (conf. el art. 1º de la ley 4036) o extranjeros que cumplan con los requisitos que indica el art. 3º de la misma norma.

Como sostienen mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano, la idea de “*ciudadanía*” se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer los derechos políticos, en particular, el derecho al voto dentro de la comunidad de que se trate. Y ese anclaje, el de estar empadronado en la CABA, entre otras, constituye un modo de distribuir obligaciones que pesan sobre todos los estados locales por igual. Quien está empadronado en una jurisdicción, por regla, no lo puede estar al mismo tiempo en otra. De esa manera, cada ciudadano argentino está en condiciones de reclamar la asistencia social que entienda tiene derecho a recibir del Estado en cuya comunidad política participa como elec-

tor legitimando a sus autoridades, o está en condiciones de participar.

Por su parte, en lo que respecta a los extranjeros, el art. 3° dice: “[l]os extranjeros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por las legislaciones nacional y la local y con las determinadas por la presente ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”; previsión que no podría llegar a interpretarse como que ha puesto a los extranjeros en una situación más beneficiosa a los ciudadanos de la CABA, sino, en todo caso, en una equivalente, tanto en derechos como en deberes, en razón de su compromiso y vinculación con esta jurisdicción política.

En lo que respecta al segundo requisito exigido para acceder a las prestaciones, el art. 6° de la ley define a la “vulnerabilidad social” como: “...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.// Se considera ‘personas en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”.

Así, para el caso del *derecho a la vivienda*, la situación de vulnerabilidad social y/o emergencia consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2° de la ley 3.706.

Establecer cuándo una persona está en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6° de la ley 4.036, es una cuestión que depende de la valoración de extremos de hecho y prueba y que corresponde, como principio, evaluar primeramente a la Administración, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa se considere ilegítima, pueda ser recurrida por el

interesado en busca de su revisión, mediante la tutela judicial pertinente.

En ese orden ideas, por ejemplo, hay otros elementos que es conveniente descartar en el escrutinio que se haga, tales como que quien peticiona la asistencia del Estado cuente con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y ss. del Cód. Civil, tenga “derecho a requerirle alimentos”, circunstancia que debe ser adecuadamente ponderada. Recordemos que el art. 372 dice que “[l]a prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y *vestuario* correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades” (art. 372, C.C., el destacado en **negrita** no obra en el texto original).

Finalmente, a esos dos requisitos —*vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y comprobación de una *situación de vulnerabilidad social*—, la ley suma ciertas exigencias formales en el supuesto en que la prestación sea de tipo económica (conf. art. 7°).

8. En lo que respecta puntualmente a las *personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad*, la ley 4.036 dedica diversas previsiones.

La definición de qué se entiende por *personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad* viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: “[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión”.

En línea con lo expuesto, la presentación de un certificado de discapacidad no bastará para acreditar que la persona encuadra como persona con discapacidad

en situación de vulnerabilidad, ya que el Legislador estableció que además es preciso que se halle bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono. Por su parte, la definición transcripta no excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23 en lo que al derecho a la vivienda se refiere.

La ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. Así el art. 22 dice: “El Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la Ley Nacional n° 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la Ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley 4036); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral” (conf. art. 25, especialmente incs. 4° y 6°).

Y puntualmente, en lo que a la cuestión de la vivienda se refiere, la ley establece que el GCBA deberá “brindar alojamiento para aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad” (art. 25, inc. 3°, de la ley 4.036 —el énfasis en negrita ha sido añadido—); tutela especial para este universo de beneficiarios que resulta armónica con las previsiones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en especial, art. 28), aprobada en el mediante ley 26.378.

El alcance de la obligación que la ley puso en cabeza del GCBA para este universo particular de destinatarios (*personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social*) solo es equivalente a aquella prevista para los adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 18 de la ley 4036).

Y en lo que aquí interesa, en cumplimiento de directivas constitucionales, el Legislador bien pudo procurar una asistencia especial para estos universos de personas que, por sus características, presumiblemente sea difícil que su situación de vulnerabilidad pueda variar con el tiempo.

Respecto del resto de los posibles destinatarios de “las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad”, la ley solamente alude a una prioridad en el acceso a aquellas personas que estén “...en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia” (conf. los art. 1° y 6° de la ley), universo dentro del cual el art. 3° de la ley 4.042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, mas no a una tutela con las características previstas para las personas con discapacidad y adultos mayores de 60 años, en situación de vulnerabilidad social.

9. Así pues, teniendo en cuenta, por un lado, que el recurrente no ha esgrimido argumentos concretos para rebatir las conclusiones del tribunal *a quo* en punto a que el actor es una persona con discapacidad en condición de vulnerabilidad social y, por el otro, las normas legales reseñadas que tutelan a ese universo de sujetos, leídas a la luz de las previsiones constitucionales, no asiste razón a la demandada cuando procura resistir la obligación de asistencia que se ha reconocido en autos.

10. De todas maneras, sin que ello implique cambiar en sustancia el sentido de la decisión adoptada por las instancias de mérito, es posible advertir que la condena dispuesta en autos debe ser reformulada de acuerdo con las normas vigentes en la materia.

En la medida en que el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036 obliga al GCBA a “brindar alojamiento” al actor discapacitado en situación de vulnerabilidad, la parte demandada deberá presentar una propuesta en el plazo que indique el juez de grado para hacer frente a esa obligación que resulte adecuada a la situación particular del amparista.

Cabe destacar que las soluciones para atender el mencionado derecho a la vivienda pueden ser diversas y dependerán del ejercicio de funciones administrativas que no han sido ejercidas, más allá de los programas de subsidios habitacionales implementados por el Poder Ejecutivo para brindar un paliativo transitorio a la urgente necesidad habitacional.

En estos casos, los jueces deberán cuidarse de no invadir las competencias que el Poder Legislativo ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno. Ese riesgo se presenta, principalmente, en todos aquellos casos en que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente al derecho vulnerado en los supuestos como el *sub examine*. En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que perentoriamente se pronuncie al respecto.

Finalmente, vale destacar que la obligación de condena impuesta en autos subsistirá mientras perdure la situación de vulnerabilidad del accionante en que ella encuentra apoyo.

II. Por lo demás, coincido con mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en que no cabe soslayar que las obligaciones que aquí se adjudican al GCBA han sido asumidas por el Estado Nacional en el marco de tratados internacionales (confr. art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 11.1. del PIDESC; etc), y que este no podría trasladarlas a las jurisdicciones locales desentendiéndose de las mismas (confr. art. 28 de la CADH).

En el caso, si bien no ha sido citado oportunamente el Estado Nacional, ello no impide que el Estado local arbitre las medidas y acciones que considere pertinentes para hacer efectiva la referida corresponsabilidad, aunque ello sea en otro proceso.

Por ello, voto por: hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a los términos en que fue establecida la condena en autos y rechazarlo en todo lo demás, revocar la condena dispuesta y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de “brindar alojamiento” a la parte actora (confr. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036) que reúna las condiciones adecuadas a la situación de discapacidad del accionante.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja del GCBA (fs. 69/75) fue recibido en el Tribunal dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402 para su interposición. Sin embargo, debe ser rechazado.

2. Al declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los sentenciantes destacaron:

- i) que (fs. 204 vuelta) “(...) las tratadas fueron todas las cuestiones relativas a la interpretación de las normas legales aplicables al caso y, de hecho y prueba, en tanto se analizó si están dadas las condiciones previstas en el dec. 960/08, a fin de determinar si la actora y su grupo familiar se encuentran comprendidos en alguna de las prioridades previstas en la Constitución local para mantener el beneficio del subsidio que se pretende”;
- ii) que (fs. 204 vuelta) “(...) el recurso solo discute el acierto de las conclusiones a que

ha arribado el tribunal sobre la base del contexto fáctico y jurídico, cuya existencia no fue controvertida”;

iii) que (fs. 204 vuelta) “(...) la demandada no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales —locales o nacionales— lo hace en forma genérica”; y

iv) que (fs. 205) “(...) las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión (...) quedaron circunscriptas a la interpretación de normas infraconstitucionales tales como la ley 3706, el dec. 690/06 y sus modificaciones”.

3. El quejoso se limita a afirmar de manera general que la decisión impugnada exhibe una cuestión constitucional suficiente. Aduce (fs. 70) que “(...) la Alzada ha dictado en autos una sentencia que prescindió de la norma constitucional aplicable (art. 14, CCABA), habiéndose condenado al GCBA, afectándose así de esta manera, la garantía al debido proceso legal adjetivo y derecho a defensa en juicio del GCBA (art. 13, inc. 3º de la CCABA y art. 18 de la C.N.)”. Por lo demás, denuncia que la resolución denegatoria resulta dogmática.

Los escasos señalamientos de la Ciudad referidos en el párrafo anterior no alcanzan para rebatir los fundamentos por los cuales la Cámara resolvió no admitir su recurso de inconstitucionalidad.

Tal como sostuve en numerosas oportunidades, es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa nº 665-C.C./2000— s/queja por denegación

de recurso de inconstitucionalidad”, expte. Nº 865, resolución del 9/4/2001).

El Gobierno, pues, no cumplió siquiera mínimamente con la carga de demostrar el error en el cual a su juicio habría incurrido el *a quo* al cerrar su acceso al Tribunal.

En síntesis, las deficiencias de la presentación en examen sellan su suerte adversa e impiden avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, voto por rechazar la queja de fs. 69/75.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402—, sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a realizar una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que —sustancialmente y en lo que aquí corresponde relevar—: *a)* invocan genéricamente garantías constitucionales afectadas que no logran conectarse adecuadamente con lo resuelto en la causa; *b)* no presentan al Tribunal un caso constitucional, cuando con liviandad atacan una decisión que encuentra sustento en apreciaciones de hecho y prueba que fueron ponderadas principalmente a la luz de normas infraconstitucionales que no se rebaten, y *c)* en modo alguno logran revelar la existencia de *arbitrariedad* en lo decidido.

Entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —v. Fallos 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan

descalificados como actos judiciales” — conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada resulta puramente genérica, en la medida que no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Las circunstancias *supra* indicadas resultan suficientes para decidir que la queja del GCBA no puede prosperar.

No obstante lo expuesto, entiendo oportuno destacar -a mayor abundamiento-, que la decisión adoptada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en el presente caso se sustenta en una apreciación sobre la particular situación de vulnerabilidad por la que transita el actor, la que entiendo puede enmarcarse dentro de los parámetros referenciados por la CSJN en la causa “Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24 de abril de 2012 —*Fallos*, 335:452.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA a fs. 69/75.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* a la queja del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 284 a 287 (de los autos principales) en cuanto ordenó al GCBA que “...cubra [al accionante] la necesidad mínima de vivienda (...) por medio del subsidio que venía otorgando hasta ahora u otro medio razonable que disponga que no sea parador ni hogar, adecuado a la situación particular del actor y en el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente, debiendo realizar una primera evaluación socio-ambiental dentro del mes de quedar firme la sentencia y, en lo sucesivo, en forma trimestral”.

3°. *Condenar* al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad del actor.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al expediente principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás
- Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VÁSQUEZ TRUJILLO, BIRSA ARELI C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente

.....

Expte. SACAyT n° 11.235/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/10 vuelta).

2. Birsa Areli Vásquez Trujillo promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le brindase una solución que le permitiera acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 1/48 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA mantener a la amparista en el programa creado por el dec. 690/06 —modificado por los decs. 960/08 y 167/11— (fs. 179/189).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 203/219).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso y ordenó al GCBA que mientras subsistiese la situación de la accionante le prestase adecuada asistencia habitacional, ya fuese mediante un subsidio o por cualquier otro medio que resguardase los fines habitacionales perseguidos en el proceso —excluyendo como alternativa a los hogares o paradores— (fs. 250/256 vuelta).

Para así decidir, la Cámara tuvo en cuenta que “...la amparista es una persona discapacitada, a cuyo respecto los deberes del Estado se encuentran aún especificados con mayor atención” (fs. 254 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 263/272), que fue declarado inadmisibles por la Cámara (fs. 292/292 vuelta) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 165/182 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna y *ii*) es una persona discapacitada que se encuentra en *situación de vulnerabilidad social* (fs. 250/254 vta. de los autos principales). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente a su recurso de apelación y, en consecuencia, ordenó que “mientras subsista la situación actual del accionante le preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en el proceso...”. Y que, si “se decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda...” (conf. fs. 256 de los autos principales).

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 250/257 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a*) invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b*) invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c*) hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d*) no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan des-

calificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto oída la Fiscalía General corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Así dijeron: “el [GCBA] no cuestionó en forma concreta y razonada la sentencia recurrida. Tampoco ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala”.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 250/256 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCXXV - “H. J. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.

Expte. SACAyT n° 11.284/14 - 8/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Dra. Mabel López Oliva, a cargo de la Asesoría Tutelar de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 1, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, el Instituto de la Vivienda de la Ciudad y/o cualquier otra entidad gubernamental que pudiera resultar judicialmente responsable, con el objeto de que se ordene al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) que garantice a las niñas que individualizó y a su madre, la Sra. H. J., “...la protección integral de sus derechos, garantizando especialmente el acceso a una vivienda adecuada y a todos los recursos necesarios para que las niñas puedan ser externadas del Hospital [de Niños Ricardo Gutiérrez] y se mantenga la unidad del grupo familiar hasta tanto puedan superar la situación de vulnerabilidad que padecen actualmente...” (fs. 1/20 vuelta, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, sin el destacado original).

A fs. 61/62 vuelta se presentó H. J., por derecho propio y en representación de sus hijas, y adhirió al amparo interpuesto por la Sra. Asesora Tutelar.

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar parcialmente a la acción entablada y ordenó al GCBA que “[g]arantice el recurso acompañante terapéutico a Mariela Suárez mientras persistan las necesidades que han llevado a los profesionales tratantes del grupo familiar a requerir la prestación (...) [y que] [r]ealice, cada seis meses, una evaluación periódica por parte de los profesionales tratantes y que dé cuenta del estado de salud de las menores en particular y, en general de la superación o continuidad de las condiciones del grupo familiar...” (fs. 137/150).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 153/156 vuelta), cuyo traslado y vista —respectivamente— fueron oportunamente contestados por la actora (fs. 160/165 y fs. 167) y el Ministerio Público Tutelar (fs. 173/177).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso planteado por el GCBA (fs. 188/189).

Los camaristas sostuvieron que "...el recurrente, a lo largo de su recurso, no se hace cargo de rebatir las razones centrales que apoyan el pronunciamiento de grado, habiéndose limitado —simplemente— a introducir aseveraciones imprecisas y dogmáticas carentes de todo rigor" (fs. 189).

3. Contra esa resolución, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 199/206).

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala II afectaba los derechos de propiedad y de defensa en juicio, los principios de legalidad y de división de poderes y el debido proceso legal. Denunció además que se verificaba un caso de arbitrariedad y gravedad institucional.

La parte actora y la asesoría tutelar, contestaron los agravios reseñados (fs. 210/222 y 224/230 vuelta).

4. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad (fs. 232/232 vuelta), lo que motivó la presentación directa que está a consideración del Tribunal (fs. 49/58 de la queja).

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar (a fs. 64/65 de la queja) y el Sr. Fiscal General (a fs. 67/70 de la queja) propiciaron el rechazo del recurso directo.

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero declaró inadmisibile recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para vedar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* explicaron que, por haberse basado en razones de hecho y prueba, su decisión —que había declarado desierta la apelación del demandado— no era susceptible de la revisión prevista en el art. 27 de la ley 402; y que en autos no se verificaba una excepción a esa regla (fs. 232 vuelta).

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis los argumentos reseñados. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente; y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

No puede soslayarse, a su vez, que la pieza recursiva contiene párrafos que no guardan relación alguna con la cuestión ventilada y finalmente admitida en autos.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco

acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, en concordancia con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 23 de la ley 2145. Sin embargo, su suerte adversa está sellada en tanto el recurrente no ha logrado articular adecuadamente agravios constitucionales, lo que torna inatendible en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente, tal como han sido planteados, trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II que declaró desierto su recurso de apelación mas no satisfacen la carga procesal consistente en realizar una crítica concreta, suficiente y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis – causa n° 665-C.C./2000 s/ queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, sentencia del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss.; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Administración San Francisco S.A. y otro c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277 CCAyT)’”, expte. n° 8855/12, sentencia del 4/12/2013; entre muchos otros).

En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que “...lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (conf. *in re*: “Jorge R. Moras Mom

v. Nación Argentina -Poder Judicial de la Nación—, sentencia del 7/12/1988, *Fallos*, 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos* 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Es de destacar que, al igual que en oportunidad de interponer el recurso de inconstitucionalidad, las críticas del recurrente no guardan relación directa con el pronunciamiento que ahora se pretende poner en crisis —que, como se dijo, declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, no ingresó al tratamiento de los argumentos que sustentan la pretensión de fondo— y acarrear para el caso un desenfoque respecto del objeto del recurso de inconstitucionalidad deducido que forzosamente debía demostrar agravios de naturaleza constitucional emergentes de la ya referida declaración de deserción de su recurso de apelación. Nótese que, incluso, el eje argumental de la presentación del GCBA, resulta desconectado de los hechos y pronunciamientos de la causa, toda vez que no guarda relación alguna con la cuestión ventilada, y finalmente, admitida en autos.

4. En suma, las objeciones del GCBA no permiten la apertura de esta instancia extraordinaria, pues no guardan relación directa con el pronunciamiento de la Cámara que pretendió ponerse en crisis a través del recurso de inconstitucionalidad, ni tampoco con el decisorio denegatorio de dicho recurso que formalmente ahora se recurre.

5. Por último, el planteo esbozado referido a la doctrina de la “gravedad institucional” —elaborada por nuestro tribunal cimero y consolidada a partir de la causa “Jorge Antonio”, *Fallos*, 248:189, sentencia del 28 de octubre de 1960—, tampoco puede prosperar, pues no aparece respaldado con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional (*Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240).

6. Todo lo hasta aquí expresado se sustenta en que los agravios no son aptos para habilitar la competencia de este Estrado, lo cual impide revisar —más allá de su acierto o error— las conclusiones a que arribaran las instancias de mérito.

En virtud de las consideraciones expuestas y de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la parte demandada a fs. 49/58.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Coincido con la solución que propicia la jueza de trámite, Alicia Ruiz, consistente en rechazar la presente queja.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el GCBA trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II que declaró desierto su recurso de apelación —por considerar que “...el recurrente, a lo largo de su recurso, no se hace cargo de rebatir las razones centrales que apoyan el pronunciamiento de grado, habiéndose limitado -simplemente- a introducir aseveraciones imprecisas y dogmáticas carentes de todo rigor” (fs. 189)—, mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en arbitrariedad.

Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, la recurrente no logra poner en evidencia que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias. En efecto, las objeciones formuladas no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de índole procesal. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte

Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que “...lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario” (conf. *in re*: “Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina —Poder Judicial de la Nación—”, sentencia del 7/12/1988, *Fallos*, 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos* 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja agregada a fs. 49/58, pues la sentencia de Cámara que resolvió “[...]declarar desierto el recurso [de apelación] planteado...” (conf. fs. 188/189) no es la “definitiva” a que se refiere el art. 27 de la ley 402 —conf. *mutatis mutandis Fallos* 35:302, doctrina receptada en mis votos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 6024/08, sentencia del 17/12/2008; “GNC S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GNC S.A. c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 6039/08, resolución del 11/3/2009; entre otros—, y el recurrente no muestra que ese pronunciamiento constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CHOQUEHUANCA MAMANI, GLADIZ JUANA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.335/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de queja (fs. 83/91 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último se dirigió contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que había rechazado su recurso de apelación (fs. 445/464 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención).

2. Gladiz Juana Mamani Choquehuanca interpuso acción de amparo con el objeto de que se condenara al GCBA y al Ministerio de Desarrollo Social a que le garantice el derecho a una vivienda digna (fs. 1/23).

El juez de primera instancia hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA garantizar al grupo familiar de la actora el acceso a una vivienda y mantener a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los dec. 960/2008 y n° 167/2011), otorgando una suma que cubriera las necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado (fs. 352/360).

Contra dicha sentencia, la parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 365/378 vuelta), el cual fue rechazado por los jueces de la Sala I.

3. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA tachó de arbitraria la sentencia por cuanto entendía que no existía una obligación jurídica incumplida. Manifestó, a su vez, que la condena impuesta resultaba abstracta por cuanto no indicaba plazos ni montos con relación a la obligación impuesta (fs. 482/492).

4. La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA (fs. 527/529 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. La Sra. Asesora General Tutelar opinó que correspondería rechazar la queja articulada por el GCBA (fs. 96/101 vuelta de la queja). Por su parte, el Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y renviar las actuaciones a la Cámara a fin de que emita un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 104/122 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Sala I que confirmó la sentencia de primera instancia en los términos reseñados en el punto 2 de los “resulta”.

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: es una mujer sola, con una hija menor de edad a su cargo y que no cuenta con recursos económicos suficientes ni trabajo estable (conf. fs. 445/464 de los autos principales). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia

del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 445/464 de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCXXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ALARCON PRADO, ISABEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 11.285/14 - 8/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Isabel Alarcón Prado y Reina Lucía Mitma Alarcón, ambas por derecho propio, promovieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se les brindase una solución que les permitiese acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad, preservándose la integridad familiar —se trata de una familia ensamblada compuesta por las actoras y la nieta menor de edad de Isabel (representada de manera autónoma por el Ministerio Público Tutelar)—, y que, en el caso de que la solución fuese un subsidio, este les permitiera abonar en forma íntegra el valor de un lugar con las condiciones mencionadas (fs. 1/32 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde relevar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que “...le preste adecuada asistencia habitacional [a las amparistas] y a su grupo familiar, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06, o bien incorporándola[s] a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en [el] proceso” (fs. 252/255).

2. El GCBA (fs. 268/281) y el Sr. Asesor Tutelar (fs. 259 vuelta/264 vuelta) apelaron y expresaron sus agravios. La actora contestó los agravios del GCBA (fs. 287/295).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA e hizo lugar al recurso de la Asesoría Tutelar. Para así decidir —y en lo que interesa respecto del recurso del GCBA—, los jueces concluyeron que el grupo familiar se encontraba en situación de vulnerabilidad de conformidad con lo expuesto por la ley 4036, que “...est[á] formado por Isabel Alarcón Prado, (...) mujer de 60 años, su hija Reyna Luc[i]a Mitma Alarcón de 48 años y su nieta (...)”, “que la actora y su hija no se encuentran insertas en el mercado formal de trabajo, poseen problemas de salud y no cuentan con recursos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento y de la manutención de la menor de edad...” (fs. 399/401 vuelta).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad. Manifestó que el pronunciamiento lesionó su derecho de defensa, su garantía al debido proceso y su derecho de propiedad. Se agravio —en apretada síntesis— por cuanto la sentencia atacada: *a*) prescindió de las constancias de la causa; *b*) importó una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, *c*) invadió la zona de reserva de los restantes poderes, y *d*) por sus omisiones —en cuanto a la determinación de límites en el subsidio otorgado— era arbitraria. Alegó que el caso, por la forma en que se había resuelto, revestía gravedad institucional (fs. 404/415).

La Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso intentado. Los magistrados entendieron —sustancialmente— que la recurrente no había logrado plantear en forma adecuada un caso constitucional pues sus agravios remitían exclusivamente a analizar Cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 4036, dec. 690/06 y sus modificatorios— y las afectaciones constitucionales genéricamente invocadas no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido (fs. 451/452).

4. Contra la denegatoria, el GCBA se alzó en queja por ante el Tribunal. Manifestó que “...el recurso de inconstitucionalidad debió haber sido concedido por la Alzada, por haber demostrado la Ciudad, que existía un genuino caso constitucional” —con cita de los casos “Alba Quintana”, expte. n° 6754/09, “K.M.P”, expte. n° 9205/12, “Orol”, expte. n° 9768/13 y “X. F. E., T.”, expte. n° 10.229/13.

Destacó que su parte en modo alguno omitió prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos eran limitados y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis.

Afirmó también que la Cámara dictó una sentencia prescindiendo de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA) y reiteró básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 83/92 vuelta de la queja).

5. La Asesoría General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso del GCBA (fs. 98/100 de la queja). La Fiscalía General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 102/122 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir la denegatoria del recurso intentado; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios ventilados evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto de conformidad con lo opinado por la Asesoría General Tutelar y oída la Fiscalía General corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO, y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* hizo lugar al recurso interpuesto por el Sr. Asesor tutelar y ordenó al GCBA que “otorgue a la parte actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo” (fs. 401 de los autos principales). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036.

Sostuvo que la parte actora está en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6° de esa ley (fs. 399/401 de los autos principales) y destacó especialmente que se trata de un grupo familiar conformado por una mujer de 60 años que padece distintos problemas de salud, su hija de 48 años, quien estaría bajo tratamiento oncológico, y su nieta menor de edad

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en los que el tribunal *a quo* apoyó su sentencia; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 83/92 vuelta.

El juez JOSÉ O. CASÁS agregó:

Más allá acierto o error del giro utilizado en la parte dispositiva del decisorio que se pretende resistir —que contiene cierta indefinición que deberá ser precisada en la etapa de ejecución de sentencia—, por los fundamentos expuestos precedentemente acompaño la decisión de rechazar la queja del GCBA incoada en autos, sin hacer abandono de la doctrina sentada *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, y “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, sentencia suscripta el día 4/6/2014, en los que este Tribunal ordenó al Estado local efectuar una propuesta para dar satisfacción a las obligaciones legales vigentes para casos como los del *sub examine*, con el fin de conciliar la tutela de los derechos sociales involucrados con la disponibilidad de los medios financieros tomando en cuenta las partidas presupuestarias aprobadas por la Legislatura.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una

crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCXXVIII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN Ñ., E. C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo. Requisitos formales). Autosuficiencia del recurso. Copias. Interposición del recurso. Oportunidad procesal.

Expte. SACAyT n° 10.493/13 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

I. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja (fs. 17/23 vuelta) deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. E. Ñ., por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le garantice a ella y a su grupo familiar el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos.

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo.

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 1/15). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso (fs. 41).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 44/58 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 42/43) y que motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Fiscal General Adjunta propició rechazar el recurso de hecho (fs. 62/62 vuelta).

6. A fs. 113/114 el Tribunal rechazó el planteo del GCBA contra la denegación de un segundo pedido de prórroga a fin de acompañar las copias requeridas a fs. 25, punto IV.

FUNDAMENTOS:

Las juezas ALICIA E. C. RUIZ e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso directo del GCBA no resulta admisible.

A fs. 25, punto IV, y a fs. 29, punto II, fue requerida al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 33 LPTSJ, la acreditación de la temporaneidad de la queja, como así también la presentación de copias de diferentes piezas procesales que son necesarias para analizar el recurso interpuesto; en particular, la demanda y la sentencia de primera instancia que hizo lugar al amparo. Sin embargo, el GCBA no cumplió acabadamente con la intimación cursada. Esta omisión sella la suerte adversa de la queja.

Por un lado, está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho acreditar que este fue planteado en tiempo oportuno —ya que el plazo es perentorio (art. 33 ley 402 y art. 137 CCAyT)— y el GCBA no cumplió con dicha carga procesal.

Por otro, la queja debe satisfacer el requisito de autosuficiencia que todo recurso debe cumplir para bastarse a sí mismo —conf. este Tribunal *in re* “Bello, Silvia Rita s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bello, Silvia Rita c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 7425/10, sentencia del 22/6/2011; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/beneficio de litigar sin gastos’”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29/2/2012; “Ministerio Público s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción —ley 451—”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011; y “GCBA / queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Frediani, Jorge Cayetano c/Agencia Gubernamental de Control y otros s/recusación (art. 16, CCAyT)”, expte. n° 6419/09, sentencia del 10/6/2009—; recaudo que no se cumple en la presentación del Gobierno.

2. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA. Así lo votamos.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Más allá de las atinadas consideraciones de índole formal que desarrollan nuestras colegas preopinantes en su voto conjunto, entendemos que en el *sub examine* la suerte adversa de la queja está sellada por el motivo que expondremos a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo. Para así resolver destacó, en particular, que la parte acto-

ra es una mujer sola, único sostén del hogar, con un hijo que padece una discapacidad mental, y que no cuenta con recursos económicos suficientes.

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en los que el tribunal *a quo* apoyó su sentencia; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Así lo votamos.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXIX - “EURSPCABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ECOHABITAT S.A. EMEPA S.A. UTE C/ENTE ÚNICO REGULADOR DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CABA S/OTRAS CAUSAS CON TRAMITE DIRECTO ANTE LA CÁMARA DE APEL.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Oportunidad procesal. Interposición extemporánea. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 11.219/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Ecohabitat S.A.EMEPA S.A.UTE (prestataria de los Servicios de Higiene Urbana y Recolección de Residuos, bajo el nombre de NITTIDA) interpuso recurso directo, en los términos de los arts. 21 de la ley 210 y 465 del CCAyT, con el objeto de que se declarase la nulidad de la resol. 145/EURSPCABA/2011 (fs. 7/18). El acto impugnado la sancionó con cinco (5) puntos de penalidad, equivalentes a \$1.469,83 calculados sobre la facturación mensual del servicio de Barrido y Limpieza de calles, correspondiente al mes de mayo de 2006, por deficiencias en la prestación de ese servicio (fs. 24/25).

2. El juez Horacio G. A. Corti declaró la competencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, habilitó la instancia y ordenó correr traslado de la fundamentación del recurso de apelación articulado por NITTIDA al Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, EURSPCABA) —véase fs. 5.

Contra esa decisión el EURSPCABA planteó recurso de revocatoria (fs. 31/32 vuelta). Centró sus objeciones en que el recurso deducido en los términos de los arts. 21 de la ley 210 y 465 del CCAyT había sido presentado extemporáneamente, dado que no resultaba aplicable lo establecido en el art. 95 del dec. 1510/1997. En esa presentación solicitó, a su vez, la suspensión de los plazos para contestar el traslado del recurso directo que le fuera conferido, lo que fue proveído favorablemente (véase providencia de fs. 33, último párrafo).

3. La Sala III no hizo lugar al recurso de reposición y confirmó la decisión recurrida (fs. 41).

Para arribar a esa solución, los magistrados se remitieron a lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal, quien consideró que el pedido de vista “...se encuentra contemplado en la ley de Procedimientos Administrativos de la Ciudad de Buenos Aires” (...), “...constituye una proyección del derecho de defensa e integra el derecho al debido proceso legal adjetivo de quien es parte en el marco de un procedimiento administrativo” (fs. 38 vuelta). Finalmente expresó que si bien “...el art. 465 del CCAyT denomina ‘recurso directo’ a la vía procesal ante la Cámara, lo cierto es que constituye una verdadera acción judicial” (fs. 39).

4. Ante ese pronunciamiento, el EURSPCABA interpuso recurso de aclaratoria (fs. 42/42 vuelta). Señaló que la decisión cuestionada no se había expedido respecto de su planteo referido a que la multa recurrida en este proceso era objeto de un juicio de ejecución fiscal en trámite ante el Juzgado n° 16, Secretaría n° 31 del fuero contencioso administrativo y tributario. La Sala III desestimó la aclaratoria por considerar que “...la existencia de un juicio de ejecución fiscal orientado al cobro de la multa en discusión en estas actuaciones no incide sobre la competencia de este tribunal ni sobre la habilitación de la instancia en estos autos” (fs. 44 vuelta).

5. La desestimación de la aclaratoria fue atacada por el EURSPCABA mediante recurso inconstitucionalidad (fs. 45/51), que fue declarado inadmisile por la Cámara con sustento en la ausencia de un agravio constitucional (fs. 72/72 vuelta).

Ello motivó la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 73/81 vuelta).

6. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició que se declare inadmisile el recurso de queja (fs. 105/107).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. El recurso de queja articulado por el EURSPCABA no puede prosperar, pues pretende sostener ante esta instancia un recurso de inconstitucionalidad interpuesto en forma extemporánea.

2. Sabido es que el recurso de inconstitucionalidad debe articularse dentro del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la resolución que lo motiva (arts. 27 y 28, ley 402).

Este plazo reviste carácter fatal y perentorio [conf. art. 137, CCAyT y doctrina del Tribunal en similar sentido para el recurso de queja *in re* “Bujman Adela s/queja por

recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte n° 2498/03, resolución de fecha 18/12/2003 y “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D’Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte n° 3007/04, sentencia de fecha 12/8/2004].

En autos, todos los agravios se dirigen a cuestionar la declaración de habilitación de la instancia resuelta por la Cámara. Así, el plazo para interponer el recurso de inconstitucionalidad comenzó a correr a partir de la notificación de la decisión de la Sala III que desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la providencia de uno solo de los jueces del tribunal que tuvo por habilitada la instancia (conf. el criterio expuesto en la causa “Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ecohabitat S.A. EMEPA S.A. UTE c/Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la CABA s/otras causas con trámite directo ante la Cámara de Apel.”, expte. n° 10.516/13, sentencia de fecha 21/11/2014).

3. Dado que el EURSPCABA se notificó por cédula de la resolución de la Cámara que rechazó el recurso de reposición el día 10 de octubre de 2013 (véase sello de cargo estampado a fs. 40), el plazo para deducir el recurso de inconstitucionalidad venció el 25/10/2013 (o, en todo caso, en las dos primeras horas del 28/10/2013). Luego, la interposición del recurso de inconstitucionalidad realizada el 26 de diciembre de 2013 (véase cargo de fs. 45) resultó tardía.

En ese orden, entiendo acertado el criterio del Fiscal General Adjunto en el sentido de que el recurso de aclaratoria presentado por la aquí recurrente ante la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario generó el vencimiento del plazo para la interposición del recurso de inconstitucionalidad pues la interposición de otros recursos o presentaciones no suspende ni interrumpe el plazo arriba indicado.

4. Lo hasta aquí expuesto basta para rechazar el recurso de queja deducido por el EURSPCABA.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez José O. Casás.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja articulado por el EURSPCABA no puede prosperar, toda vez que pretende sostener ante esta instancia un recurso de inconstitucionalidad interpuesto en forma extemporánea.

2. Sabido es que el recurso de inconstitucionalidad debe articularse dentro del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la resolución que lo motiva (arts. 27 y 28, ley 402). Este plazo reviste carácter fatal y perentorio [conf. art. 137, CCAyT y en similar sentido, para el recurso de queja “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte n° 2498/03, resolución de fecha 18/12/2003 y “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D’Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte n° 3007/04, sentencia de fecha 12/8/2004] y, en el caso en examen, comenzó a correr a partir de la notificación de la decisión de la Sala interviniente que, tras declararse competente y tener por habilitada la instancia judicial, ordenó correr traslado al EURSPCABA de la fundamentación del recurso directo interpuesto por NITTIDA a fin de impugnar la resol. 145/EURSPCABA/2011. Ello, pues los agravios que el EURSPCABA invoca quedaron configurados desde el momen-

to mismo en que la Sala III tuvo por habilitada la instancia y dispuso correrle traslado del recurso directo deducido por NITTIDA (fs. 6).

Ciertamente, el plazo previsto en el art. 28 de la ley 402 no fue interrumpido ni suspendido por el recurso de reposición que articuló el EURSPCABA. En efecto, en las normas que regulan el recurso de reposición no se prevé que su articulación suspenda o interrumpa el plazo para interponer otros recursos [en similar sentido aunque con referencia al recurso de aclaratoria, la doctrina de este Tribunal *in re* ‘GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D’Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’], antes citado]. Por tal motivo, la circunstancia de que el EURSPCABA dedujera un recurso improcedente en nada modificó los plazos para la interposición del recurso de inconstitucionalidad.

3. Dado, entonces, que el EURSPCABA se notificó por cédula del auto que, tras declarar habilitada la instancia, le corriera traslado del recurso directo el 23/5/2013 (fs. 6), el plazo para deducir el recurso de inconstitucionalidad venció el 06 de junio de 2013 (o, en todo caso, en las dos primeras horas del 7/6/2013). La interposición del recurso de inconstitucionalidad realizada el 26/12/2013 (cargo de fs. 45) resultó, entonces, tardía.

4. En otras palabras, el EURSPCABA erró en la estrategia impugnativa que adoptó para cuestionar el criterio según el cual la Cámara, tras considerar habilitada la instancia, ordenó correrle traslado del recurso directo de NITTIDA y, de ese modo, quedó afectada la temporalidad del recurso de inconstitucionalidad intentado a fs. 45/51 (conf. CSJN doctrina de *Fallos*, 330:1094 y, a *contrario sensu*, *Fallos*, 327:1430, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja deducido por el EURSPCABA.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXX - “GCBA C/INTEGRACIÓN ELECTRICA SUR ARGENTINA S.A. S/EJ. FISC. - ING. BRUTOS CONVENIO MULTILATERAL S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Sentencia definitiva. EJECUCIÓN FISCAL. Boleta de deuda. Cuestiones de competencia. Competencia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Competencia por la persona. Autonomía de la Ciudad de Buenos Aires. Cuestión no federal.

SUMARIO:

1. Dado que la pretensión ejercida en la causa consiste en el cobro compulsivo de impuestos determinados por una autoridad administrativa local de acuerdo con lo

dispuesto en el Código Fiscal de esta jurisdicción, es posible entender que se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para determinar la competencia de los juzgados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (*Del voto del juez José O. Casás*).

2. Aun cuando eventualmente se requiera la confrontación con normas federales, negar a los jueces de la Ciudad de Buenos Aires la potestad para brindar la interpretación de la normativa fiscal local —en particular, procesal y, eventualmente, procedimental y sustantiva— importaría como consecuencia directa una afectación de la autonomía local establecida, en primer término, por la Constitución Nacional y, luego, por la Constitución de la Ciudad y las leyes inferiores. (*Del voto del juez José O. Casás*).

3. La acción de ejecución de una boleta de deuda —en el caso, de contenido tributario— emitida por una autoridad local deberá ser tramitada en los estrados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (*Del voto del juez José O. Casás*).

4. Es equiparable a definitiva la decisión que deniega el fuero federal al que la parte recurrente sostiene tener derecho (conf. la doctrina de *Fallos*, 306:190; 311:1232; 316:3093; 323:2329, entre muchos otros). (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

5. Si lo que pretende el GCBA es ejecutar un certificado de deuda emitido con arreglo a lo previsto en una ley local, no se observa materia federal en debate. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

6. El CCAyT prioriza al elemento subjetivo por sobre la naturaleza jurídica de la cuestión debatida como criterio de asignación de competencia, encontrándose configurado en autos de forma suficiente el requisito de autoridad administrativa a los fines de determinar la competencia local, toda vez que, en el caso, se está frente a un proceso de ejecución fiscal en el que la autoridad local procura el cobro del impuesto a los ingresos brutos —detallado en la boleta de deuda— y cuyo objeto es eminentemente local. (*Del voto de la juez Inés M. Weinberg*).

Expte. SACAyT n° 10.227/13 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario concedió el recurso de inconstitucionalidad deducido por Integración Eléctrica Sur Argentina S.A. contra la resolución de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró la competencia del fuero local para entender en la causa *sub examine*.

La decisión de declarar formalmente admisible el remedio intentado por la demandada se sustentó en que resultaba equiparable a una sentencia definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad local el supuesto de denegación del fuero federal reclamado (conforme sentencia dictada por este Tribunal el 27 de febrero de 2008 *in re* “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Metrovías S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’ y doctrina de *Fallos*, 310:1425; 323:189 y 324:533). Ello sentado, el *a quo* afirmó que la recurrente cuestionaba el alcance y la interpretación de las leyes federales 15.336 y 19.798, y del Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, y la compatibilidad de dichas normas con los poderes tributarios de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 936/936 vuelta).

2. En el caso, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió ejecución fiscal por la suma de \$ 1.500.583,87 con más sus intereses, correspondiente a los periodos 6 a 12 del año 2004, 1 a 12 de los años 2005 y 2006, y

1 a 8 del año 2007 del Impuesto sobre los Ingresos Brutos, en virtud de la deuda determinada por resol. 1545/DGR/2009 y confirmada mediante la resol. 3703/DGR/2009 — que rechazó el recurso de reconsideración— y la resol. 465/AGIP/2010 —que rechazó el recurso jerárquico (fs. 3 y vuelta).

En su responde, la parte demandada manifestó que era una empresa constructora dedicada a la ejecución de obras de transformación y transmisión de energía eléctrica y, en algunos casos, de transporte de energía eléctrica. Opuso excepciones de incompetencia y, en subsidio, de litispendencia —aduciendo que había promovido en el Juzgado Federal en lo Contencioso Administrativo n° 11 un juicio caratulado “Integración Eléctrica Sur Argentina S.A. c/GCBA s/proceso de conocimiento” con el objeto de despejar su incertidumbre respecto de la exención tributaria ante el fuero local— y de inhabilidad de título (fs. 663/702 vuelta).

3. La jueza de grado, por los argumentos desarrollados en el dictamen de la Sra. Fiscal de primera instancia, se declaró incompetente y ordenó la remisión de las actuaciones a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (fs. 817).

Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación y expresó agravios (fs. 825/832 vuelta). La ejecutada contestó el traslado conferido (fs. 839/846).

4. A su turno, la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso de apelación del GCBA y declaró la competencia del fuero local (fs. 855/857). Para así decidir, remitió a los argumentos expuestos en la sentencia dictada en autos “GCBA y otros s/otros procesos incidentales” (exp. n° 35.964/1) que luce a fs. 855/856 vuelta. Allí se señaló que el legislador local, para delimitar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad, únicamente había tenido en cuenta el elemento subjetivo —que la Ciudad sea parte (art. 48 de la ley 7 y art. 2° del CCaYT)— y que esta atribución de competencia era perfectamente compatible con los arts. 2° y 106 de la CCABA y el art. 129 de la C.N. Por ello, y entendiendo que la competencia federal es de excepción y de interpretación restrictiva —pues solo corresponde atribuir el conocimiento de las causas cuando la cuestión a resolver se vincule directa e inmediatamente con una norma de naturaleza federal—, el *a quo* resolvió que las presentes actuaciones debían tramitar ante el fuero Contencioso Administrativo y Tributario local.

5. Frente a ello, la parte demandada dedujo el recurso de inconstitucionalidad (fs. 872/885 vuelta).

Sostuvo que en la causa se encontraba configurada una cuestión constitucional vinculada a la interpretación de los arts. 31, 116 y 129 de la C.N. y de los arts. 81, inc. 2°, y 106 de la Constitución de la Ciudad. Planteó que resultaba esencial para la dilucidación del caso la aplicación de las normas federales que constituyen el Marco Regulatorio Eléctrico, en especial, establecer la validez y el alcance de la exención tributaria contenida en el art. 12 de la ley 15.336 y en el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento del 12/8/1993, por lo que la justicia federal resultaba ser el juez natural de la causa. Aseveró entonces, que en el caso, el Código Contencioso Administrativo y Tributario local resultaba contradictorio con lo establecido en el art. 116 de la C.N. y, en virtud de la supremacía establecida en el art. 31 C.N., debía ceder. Finalmente, manifestó que la decisión resistida se apartaba de lo resuelto por reiterados precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sin dar argumentos que los refutaran y, por ello, la calificó de arbitraria.

6. Posteriormente, la ejecutada acompañó copia del dictamen de la Procuradora Fiscal y de la resolución dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Integración Eléctrica Sur Argentina S.A. c/GCBA s/proceso de conocimiento” (registrada en el Alto Tribunal como Competencia n° 947 LXVII). En dichas actuaciones, al resolver un conflicto positivo de competencia suscitado entre la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA (Sala I) y la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal (Sala V), la Corte Suprema decidió que correspondía la competencia federal para conocer en la acción declarativa de certeza promovida por Integración Eléctrica Sur Argentina S.A. contra el GCBA con el objeto de que: i) se estableciera que estaba exenta del impuesto sobre los ingresos brutos obtenidos con motivo de la ejecución de los contratos de construcción, operación y mantenimiento (contratos COM) de líneas eléctricas y de estaciones transformadoras de energía eléctrica —incluyendo, además, en algunos casos, transporte—; y ii) se declarase la inconstitucionalidad de los arts. 129, 130, 197, subs. y ccs. del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires (t.o. 2004) así como los correspondientes a los años 2005, 2006 y 2007 (fs. 915/918).

Adjuntó además, copia de la sentencia dictada por la CSJN *in re* “Intesar c/Chubut Provincia y otro s/acción declarativa de certeza” (Originario – I.147.XLIV).

7. Requerido su dictamen, la Sra. Fiscal General Adjunta afirmó que, si bien el recurso era admisible porque correspondía asimilar el pronunciamiento recurrido a una sentencia definitiva, propiciaba su rechazo porque “...declarar la incompetencia del fuero local en una causa cuyo objeto es el cobro de un tributo local importaría limitar de manera considerable la competencia de los tribunales de la Ciudad cada vez que ello involucre el análisis de normas nacionales o federales”; tesis que “...además de colocar en un segundo plano el criterio elegido por el legislador y plasmado en el art. 2° del CCAyT, atenta contra los principios de autonomía enunciados por la Constitución Nacional y reproducidos por la Constitución Local” (fs. 945/947 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La resolución a cuya revisión aspira la parte demandada declaró la *competencia del fuero local* para entender en el presente juicio de ejecución fiscal promovido por el GCBA. La recurrente pretende que el proceso sea tramitado ante la *justicia federal* sobre la base de afirmar que la cuestión central a dilucidar en autos es la interpretación de la exención tributaria dispuesta en el art. 12 de la ley 15.336 y en las normas del Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento. En definitiva, entiende que, en razón de la materia debatida, el fuero local resulta incompetente y que decidir de otro modo no solo afectaría su derecho de defensa en juicio y la garantía del juez natural sino que implicaría apartarse de lo dispuesto en el art 116 de la C.N.

2. En ese contexto, entiendo que el recurso de inconstitucionalidad ha sido correctamente concedido por la Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario. Es que, si bien por regla general las decisiones en materia de competencia no constituyen sentencias definitivas a los fines del recurso de inconstitucionalidad local, aquellas resoluciones que —como la de autos— deniegan el *fuero federal* deben equipararse a resoluciones de tal naturaleza (conf. este Tribunal *in re*: “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Metrovías S.A. c/GCBA s/ impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 5449/07, sentencia del 27/2/2008; y doctrina de *Fallos*, 281:311; 303:235; 303:1542; 304:1154; 306:2101; 311:430, 605 y

1232, entre otros, cuya finalidad consiste en permitirle a la Corte Suprema una vía de control inicial de aquellas causas en que alguna de las partes postule la existencia de un interés federal involucrado que justifique la competencia que la Constitución de la Nación y las leyes establecen para los tribunales del gobierno federal).

Por su parte, la cuestión sometida a conocimiento de este Estrado involucra un caso constitucional en la medida que los agravios articulados aparecen vinculados a una transgresión de la garantía de la defensa en juicio y, en especial, a la garantía del juez natural.

3. En lo que respecta a la cuestión aquí debatida, surge de autos que el GCBA accionante inició el proceso de marras con el objeto de obtener el cobro compulsivo del título ejecutivo expedido por la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos del GCBA, por la deuda correspondiente al Impuesto sobre los Ingresos Brutos, determinada mediante la resol. 1545/DGR/2009 y confirmada mediante las resoluciones n° 3703/DGR/2009 y n° 465/AGIP/2010; es decir, actos administrativos emanados de las autoridades de la Ciudad de Buenos Aires.

El GCBA promovió la acción ante la jurisdicción local dado que tanto la ley orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley 7— como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley 189— establecen que la justicia en lo contencioso administrativo y tributario de la Ciudad deberá entender en todas aquellas cuestiones en las que una *autoridad administrativa local* sea parte, cualquiera sea su fundamento u origen.

En particular, según el art. 1° del CCAyT, se consideran autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires. Por su parte, según el art. 2° del CCAyT, se definen las causas contencioso-administrativas a los fines del CCAyT a todas aquellas en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

Así pues, dado que la pretensión ejercida en la causa consiste en el cobro compulsivo de impuestos determinados por una autoridad administrativa local de acuerdo con lo dispuesto en el Código Fiscal de esta jurisdicción, es posible entender que se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1°) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2°) para determinar la competencia de los juzgados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

4. El hecho de que la causa tramite en la jurisdicción local no obstará a que los magistrados intervinientes evalúen fundadamente la procedencia de la excepción de *litispendencia* articulada —por ejemplo, ponderando un eventual pronunciamiento favorable al contribuyente en la acción declarativa de certeza hoy en trámite— como así también las eventuales consecuencias de su favorable acogida.

Al mismo tiempo, una vez que se aborden los planteos de la ejecutada vinculados a la alegada *inhabilidad del título por manifiesta inexistencia de deuda*, tampoco existirá impedimento para que los jueces de la causa puedan ejercitar prerrogativas de conducción del proceso y, eventualmente, habilitar —aun en el marco del presente proceso de ejecución— mayores posibilidades de prueba y de debate para evitar que un exceso ritual importe denegar la plena realización del Derecho (véase en este sentido, CSJN *in re*: “Municipalidad de Plaza Huincul v. Yacimientos Petrolíferos Fiscales” —Fallos, 313:170—, sentencia del 6/3/1990; entre otros). Ni habrá impedimento, llegado el caso,

para que los magistrados de la jurisdicción local puedan realizar una interpretación del alcance y la extensión de ciertas normas de carácter federal —como el invocado Marco Regulatorio Eléctrico—, además de las normas locales y eventualmente de derecho intra-federal que regulan la cuestión; mas, a diferencia de lo postulado por la ejecutada, ello no significa que se esté en presencia de una causa *exclusivamente regida por el derecho federal* que obligue a desplazar la jurisdicción de la Ciudad en esta materia.

Ahora bien, interesa destacar que en autos todavía no ha existido ocasión para que los jueces locales se expidan sobre esas dos excepciones, aún pendientes de tratamiento.

Cabe recordar que, conforme doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se excluyen de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que exijan hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (*Fallos*, 321:2751; 322:617, 2023 y 2444; 330:1114, entre otros). Como bien señala la Sra. Fiscal General Adjunta en su dictamen, al discutirse el alcance de normas locales y de reglas federales, debe acudir primeramente ante los estrados de la justicia local, y, en su caso, llegar a la Corte por la vía del art. 14 de la ley 48.

Es que, aun cuando eventualmente se requiera la confrontación con normas federales, negar a los jueces de la Ciudad de Buenos Aires la potestad para brindar la interpretación de la normativa fiscal local —en particular, procesal y, eventualmente, procedimental y sustantiva— importaría como consecuencia directa una afectación de la autonomía local establecida, en primer término, por la Constitución Nacional y, luego, por la Constitución de la Ciudad y las leyes inferiores. En este sentido, interesa recordar que la reforma de la Constitución nacional de 1994 consagró la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires en los siguientes términos: “*La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción*” (art. 129, párr. 1º, C.N.). Así pues, el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario federal (*Fallos*, 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

En suma, todo conduce a entender que la acción de ejecución de una boleta de deuda —en el caso, de contenido tributario— emitida por una autoridad local deberá ser tramitada en los estrados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

5. Finalmente, resta añadir que la circunstancia de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación haya resuelto que la causa “Integración Eléctrica Sur Argentina S.A. c/GCBA s/proceso de conocimiento” debía tramitar ante el fuero federal (conforme se da cuenta en el punto 6 de los “resulta”) no resulta óbice para declarar la competencia de los tribunales locales para conocer en el presente juicio ejecutivo, porque se trata de procesos independientes. La interpretación en el sentido que pretende la recurrente implicaría que este Estrado declare la conexidad entre ambas causas, extremo que excede holgadamente la cuestión sometida a la consideración de este Estrado en el recurso de inconstitucionalidad *sub examine* —y que, en todo caso, será materia de análisis al tratar la excepción de litispendencia opuesta por la ejecutada, como ya fuera señalado.

Por lo expuesto y de conformidad con lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad deducido por la parte demandada, con costas (art. 62, CCAyT).

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La empresa recurrente se agravia de la decisión de Cámara que rechazó su excepción de incompetencia (conf. los puntos 4 y 5 de los “resulta”). Sostiene que la presente ejecución debe tramitar ante el fuero federal porque los planteos que opuso a su procedencia (bajo el título inhabilidad de título por inexistencia manifiesta de deuda) están fundados en la ley federal 15.336 (ley de energía eléctrica) y en el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, al que le acordó el mismo carácter que aquella.

2. Coincido con mi colega José O. Casás en que corresponde rechazar el presente recurso.

3. La decisión recurrida es equiparable a definitiva porque deniega el fuero federal al que la parte recurrente sostiene tener derecho (conf. la doctrina de *Fallos*, 306:190; 311:1232; 316:3093; 323:2329, entre muchos otros). Pero, no se ha acreditado que el fuero federal sea, en razón de la materia, el competente para atender en el pleito. La pretensión del GCBA consiste en que “...se ordene intimación de pago y citación de remate contra el demandado [esto es, la empresa recurrente,] por la suma reclamada[, que surge de la constancia de deuda en el ISIB agregada a fs. 1], con más lo que V.S. presupueste para responder por intereses y costas” (conf. fs. 3). En ese marco, no se observa materia federal en debate porque lo que pretende el GCBA es ejecutar un certificado de deuda emitido con arreglo a lo previsto en una ley local.

3.1. Tampoco se ve la similitud que habría entre este proceso y aquellas declarativas de certeza que la demandada invoca (conf. el punto 6 de los “resulta”). En esos casos la CSJN resolvió que tenía “carácter federal” la discusión que en torno a si el marco regulatorio eléctrico impide, o no, a las jurisdicciones locales (en los casos invocados, CABA y Chubut) gravar con el ISIB la ejecución de los contratos de construcción, reparación y mantenimiento de líneas eléctricas y de estaciones transformadoras de energía eléctrica. Pero no estamos aquí frente a un proceso de conocimiento amplio, como los invocados por la parte demandada, sino en uno ejecutivo, regido por reglas procesales locales, que no queda acreditado alcance a puntos como esos aun cuando rijan respecto de la obligación tributaria ejecutada.

3.2. Finalmente, la propia argumentación de la parte demandada resulta contraria a sus intereses. Vale recordar que con arreglo a la doctrina del TSJ el Pacto invocado por la recurrente no tiene la naturaleza federal que invoca (conf. “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: HB Füller SAIC c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 9281/12, sentencia del Tribunal del 4/11/2014).

Por ello, voto por rechazar el presente recurso. Costas a la vencida.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido correctamente concedido por la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario, al considerar que si bien —por regla— las cuestiones de competencia no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando, como ocurre en el *sub lite*, el decisorio cuestionado implica la denegación del fuero federal (*Fallos*, 326:4352; 327:4650 entre otros).

2. Al criticar la competencia de la justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la demandada alega que los ingresos que obtiene por la actividad que realiza —empresa constructora dedicada a la ejecución de obras de transformación y transmisión de energía eléctrica en jurisdicción nacional— se encuentran exentos de tributar impuestos locales a raíz de la exención de carácter objetivo dispuesta por el art. 12 de

la Ley 15.336 de Energía Eléctrica, razón por la que, al vincularse la cuestión de fondo con aspectos regidos por normas federales, la presente contienda —entiende— es de competencia de la Justicia Federal.

Contrariamente a ello, y de forma coincidente con lo expresado por el Dr. José O. Casás en su voto, no se advierte que se esté en presencia de una causa cuyo carácter sea exclusivamente federal —como pretende plantear la recurrente— máxime cuando la cuestión se encuadra en un juicio de ejecución, cuyo examen de la obligación tributaria perseguida por el fisco local resulta ajena al limitado marco cognitivo reconocido a este tipo de proceso.

Es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “el respeto de las autonomías provinciales [aplicable también a la CABA conforme art. 129 C.N.] requiere que se reserve a sus jueces el conocimiento y decisión de las causas que, en lo sustancial, versan sobre aspectos propios de las instituciones provinciales, sin perjuicio de que las cuestiones federales que también pueden comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por vía del recurso extraordinario” (*Fallos*, 311:1597 entre otros).

Se advierte así que, si bien la quejosa pretende introducir la discusión sobre la exención contemplada por el régimen de energía eléctrica nacional, no puede dejarse soslayar que nos encontramos frente a un proceso de ejecución fiscal en el que la autoridad local procura el cobro del impuesto a los ingresos brutos —detallado en la boleta de deuda que adjunta— y cuyo objeto es eminentemente local. Sin perjuicio de que no se desprende de este la existencia de materia federal alguna, el debate que subyace es el ejercicio de facultades tributarias por parte del GCBA, aspecto sustancial y propio de las autonomías locales.

3. En este marco, el CCAyT califica como de orden público a la competencia contenciosa administrativa y tributaria —conf. art. 2º—, entendiendo como causas contenciosas “todas aquellas en que una autoridad administrativa, legitimada para estar en juicio, sea parte...”. Se prioriza así al elemento subjetivo por sobre la naturaleza jurídica de la cuestión debatida como criterio de asignación de competencia, encontrándose configurado en autos de forma suficiente el requisito de autoridad administrativa a los fines de determinar la competencia local.

Entendida la competencia de la Justicia Federal como de excepción, se advierte que aquella se encuentra limitada en la materia a los casos que contempla el art. 116 de nuestra Carta Magna, referidos al “conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación” y en los casos de recurso extraordinario del art. 14 Ley 48. De esta forma, lo que determina el carácter federal de los presentes actuados será el gravamen constitucional que la pretensión tributaria local podría generar al interferir en el ejercicio de facultades propias de la Nación, exigiéndose para ello de la exclusiva aplicación e interpretación de normas de naturaleza federal, cuestión esta no advertida en autos.

4. Por lo motivos expresados, y de conformidad con lo dictaminado por el Sra. Fiscal General Adjunta, voto por rechazar el recurso deducido por la demandada, con costas a la vencida (art. 62 CCAyT).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Por las razones que expresara al votar la causa “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías S.A. c/GCBA y otros s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.” (expte. nº 5428/07), corresponde declarar mal concedido el recurso interpuesto por la ejecutada. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Integración Eléctrica Sur Argentina S.A., con costas.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

CCXXXI - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, CAROLINA ELIZABETH C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.379/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 58/66 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 195/196 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA mantener a la amparista en el programa creado por el dec. 690/06 y modificatorios, otorgando una suma que cubra las necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado de mercado (fs. 127/135 vuelta).

2. Para resolver de ese modo tuvo en cuenta que la actora se encontraría en una situación de vulnerabilidad social en los términos del art. 6° de la ley 4.036 (en la medida que es una mujer desempleada y sin grupo de contención, a cargo de dos hijos menores de edad) y examinó tal supuesto a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 202/211) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in*

re “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 252/253). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 72/77 vuelta de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 79/97 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Sala II que confirmó la sentencia de primera instancia en los términos reseñados en el punto 1 de los “resulta”.

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora *i)* es una mujer con dos hijos menores de edad a su cargo, *ii)* excluida del mercado formal de trabajo y *iii)* que no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento (conf. fs. 196 vta. de los autos principales). Tampoco está debatida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6º de la ley 4.036. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 195/196 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCXXXII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BENÍTEZ, ELIDA ISABEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.943/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Elida Isabel Benítez, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, promovió acción de amparo (fs. 1/37 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se les otorgue “...una solución que [les] permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad, preservándose la integridad familiar”, por lo que, “en [el] caso de que la solución a brindarse sea un

subsidio, [é]ste debe ser tal que permita abonar en forma íntegra el valor de un lugar de las características descriptas precedentemente...” (fs. 1 vuelta).

La jueza de grado —en lo que aquí interesa— hizo lugar a la acción entablada (fs. 219/224) y ordenó al GCBA que “...mantenga a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 (...) otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado...” (fs. 223 vuelta).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó agravios (fs. 227/243 vuelta), que fueron oportunamente contestados por la accionante (fs. 248/258).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en la instancia de grado (fs. 308/316 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que “...conforme se expone en el informe obrante a fs. 193 y ss., la actora es una mujer de 25 años, sola, único sostén del hogar, con dos hijos menores de edad a su cargo” y que “...de las constancias de autos, surge que la parte actora no cuenta con recursos económicos suficientes” (fs. 316).

Por lo demás, los jueces remitieron a las consideraciones por ellos efectuadas en la causa “Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA), expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013.

3. Contra esa resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 320/338).

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba los derechos de defensa en juicio y de propiedad, el debido proceso, y los principios de división de poderes y de legalidad.

4. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 386/388 vuelta), lo que motivó el recurso de hecho que está a consideración del Tribunal (fs. 6/12 vuelta de la queja).

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso del GCBA (fs. 154/159 vuelta de la queja), y el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, y revocar la sentencia recurrida (fs. 162/179 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, ordenado mantener “...a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008, 167/2011), otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado, en los términos del considerando XIV...” (fs. 223 vuelta y 308/316 vuelta).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer sola, único sostén de hogar, con dos hijos menores de edad a su cargo y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i*) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii*) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que, sustancialmente y en lo que aquí corresponde relevar: *a*) invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b*) invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c*) hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por

la ley 4036, norma que tampoco viene atacada en su anclaje constitucional, y *d*) no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo resuelto, así como tampoco por qué lo decidido tiene gravedad institucional.

Entiendo aplicable la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada resulta puramente genérica, en la medida que no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 308/316 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCXXXIII - “VOLKSWAGEN ARGENTINA S.A. C/GCBA S/IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Inadmisibilidad. Requisitos). Falta de fundamentación. Agravio extemporáneo. Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Impuesto sobre los ingresos brutos. Determinación de impuestos.

.....

Expte. SACAyT n° 9822/13 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Volkswagen Argentina S.A. (en adelante: “el actor” o “VW”) interpuso demanda contencioso administrativa (fs. 21/40 vuelta) con el objeto de impugnar las resol. 3033-SHyF-1999 (fs. 45/47) y 110-SHyF-2000 (fs. 48) que, al desestimar los recursos jerárquicos contra las resoluciones que, a su turno, habían desestimado los recursos de reconsideración, confirmaron las determinaciones de oficio por diferencias en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos por los períodos 12/91 y 01 a 11/92 y 12/92 a 11/93 y le aplicaron multas por considerar configurado el ilícito de evasión fiscal —resol. 6132/DGR/97 (fs. 64/68) y 7048/DGR/98 (fs. 56/61).

Planteó la inconstitucionalidad de la resol. 1202/97, cuyas directivas habían sido tenidas en cuenta por el fisco, en tanto “...sostiene que, en general, en el sistema de venta a través de planes de ahorro previo para fines determinados el vendedor ‘real’ sería la terminal automotriz y no el concesionario de la marca cualesquiera fuera la forma jurídica adoptada en el negocio. Por lo tanto, modifica la relación negocial en su aspecto tributario y determina la aplicación de la alícuota correspondiente a comercio minorista y no la que corresponde a la actividad industrial conforme la cual venía pagando el tributo nuestra mandante de manera pacífica e incuestionada durante muchísimos años” (fs. 22).

Opuso excepción de prescripción —ya planteada al deducir los recursos de reconsideración— respecto de los períodos fiscales incluidos en los años 1991, 1992 y 1993.

Supletoriamente solicitó la declaración de nulidad de las resoluciones determinativas del impuesto por falta de dictamen jurídico previo al dictado del acto administrativo y por haber rechazado *in limine* la prueba ofrecida.

También sostuvo la nulidad de las determinaciones por haber sido efectuadas, en parte, sobre base presunta, desde que “...el personal fiscalizador ... extrajo de nuestros libros las ventas reales correspondientes a los períodos 12/91 a 05/92 y luego efectuó una traspolación de los porcentajes de ventas de vehículos de fabricación propia a través del sistema de ahorro previo al resto de los períodos fiscales del año que fijó en el 18,7%, al resto de los períodos fiscales de los años 1992 y 1993” (fs. 34 vuelta/35).

Por último solicitó el dictado de una medida cautelar de no innovar a efectos de lograr que la demandada se abstuviera de poner en ejecución las resoluciones atacadas o de impulsar cualquier procedimiento de ejecución iniciado. La medida fue concedida por el *a quo* (fs. 106/108)

2. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contestó la demanda y solicitó su rechazo (fs. 127/156 vuelta). Manifestó que en ejercicio de sus facultades de fiscalización la Dirección General de Rentas dispuso la realización de

una inspección a la actora, detectándose "...diferencias a favor del Fisco, y atento la inminente prescripción de los períodos 12/91 a 11/92, se efectuó un análisis parcial de actividades" (fs. 130 vuelta), y que, al continuar con la inspección iniciada y luego del descargo realizado por la actora respecto de esos períodos, "...se detectaron diferencias por los períodos 12/92 al 11/93 por incorrecta aplicación de alícuota" (fs. 131 vuelta).

Adujo que la determinación de oficio del impuesto estaba motivada en que la contribuyente había aplicado erróneamente la alícuota del 1,5% por la venta de autos de propia producción vendidos mediante planes de ahorro a diversos suscriptores, cuando correspondía la alícuota general del 3% por tratarse de ventas efectuadas al público consumidor.

Afirmó que "[l]as ventas efectuadas mediante planes de ahorro previo, no cambia en absoluto la calidad de venta a consumidor final, ya que involucra una venta 'directa' por parte de la terminal industrial" (fs. 134).

3. El juez de primera instancia rechazó el planteo de inconstitucionalidad efectuado por el actor —con apoyo en el dictamen de la señora Fiscal, fundado en la sentencia de este Tribunal recaída en los autos caratulados "Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados c/GCBA s/recurso Apel. Jud. c/Decis. DGR (art. 114 Cód. Fisc.)'", expte. n° 4723/06, sentencia del 15 de noviembre de 2006, en particular votos de los Sres. jueces Casás y Lozano—, declaró la nulidad de las resoluciones determinativas de oficio e impuso las costas en el orden causado (fs. 706/711 vuelta).

Sostuvo que:

- a) las ventas efectuadas por el actor, a través del Sistema de Planes de Ahorro Previo, eran ventas a consumidores finales, por lo que correspondía tributar el impuesto de conformidad con la resol. 1202/97;
- b) los períodos reclamados no se encontraban prescriptos, pues la Administración había notificado los actos determinativos en un día declarado inhábil —31/12/1997 y 31/12/1998 respectivamente— ante la inminencia de la prescripción según surgía del expediente administrativo, y que "...la Procuración del Tesoro de la Nación ha privilegiado, en esta materia, el principio de la verdad jurídica objetiva, al sostener que la notificación será la que resulte de las actuaciones, rigiendo aquí el principio 'in dubio pro actione'" (fs. 710 vuelta);
- c) la demandada había realizado una interpretación correcta de la normativa vigente al momento de realizar la determinación de oficio respecto del impuesto sobre los ingresos brutos que debía tributar la empresa contribuyente por su actividad, pero que la determinación formulada sobre base presunta había arrojado diferencias que debían ser corregidas; y,
- d) tal como surgía de la prueba de autos, y en especial de la pericial, los antecedentes de hecho eran distintos a los invocados al fundar el acto que, por ese motivo estaba viciado y, por ende, era nulo.

4. Contra ese decisorio, el actor y el GCBA interpusieron recursos de apelación (fs. 712 y fs. 714 respectivamente).

El actor expresó agravios en cuanto a la imposición de las costas del proceso en el orden causado (fs. 734/743 vuelta). Sostuvo que el pronunciamiento había invertido el objeto de estudio, rechazando primero el planteo de inconstitucionalidad de la resol. 1202/97 para luego abordar las defensas previas y procesales —prescripción y nulidad del procedimiento—, pues de haberse resuelto en primer término tales defensas, las demás cuestiones se tornaban abstractas. Por ello expresó: "[l]o que aparenta ser un mero

descuido, en realidad revela la intención inicial del magistrado de grado de dispensar al Fisco de las costas del pleito” (fs. 739 vuelta).

Añadió que el juez de grado, si bien había reconocido que asistía razón al Fisco en cuanto a la diferencia de alícuota aplicable (3%), concluyó que la determinación no había sido efectuada conforme a derecho al vulnerar procedimientos reglados, de modo que los actos atacados adolecían de serios vicios en cuanto a su fundamento fáctico, todo ello sobre la base, fundamentalmente, del informe pericial contable. Por tal motivo, el actor se agravio del apartamiento del principio general de la derrota en materia de costas, por considerarlo arbitrario y violatorio de sus derechos, careciendo a su juicio, la sentencia apelada, de fundamentación en este sentido.

Luego, al contestar el traslado del memorial del GCBA (fs. 771/785 vuelta), el actor manifestó que la solución adoptada en la sentencia de primera instancia le había impedido agravarse respecto de la defensa de prescripción y de inconstitucionalidad de la resol. 1202/97, y de la multa y los accesorios, de modo que solicitó que, de revocarse la sentencia, se ordenara al inferior a dictar un nuevo pronunciamiento que comprendiera todas las cuestiones devenidas abstractas por la forma de decidir del *a quo*.

Por su parte el GCBA, expresó los siguientes agravios (fs. 748/762):

- a) se verifica en el caso un quiebre del principio de congruencia en tanto: i) la determinación de oficio se debió a una diferencia de alícuota y el juez de grado declaró la nulidad de la resolución sobre la base de supuestas diferencias en la base imponible, cuestión que no integraba el objeto de la *litis*; y ii) había declarado constitucional la resol. 1202/97 y, por ende, resultaba válida la determinación de las diferencias de impuesto en función de la alícuota del 3%, y no obstante ello, al decretar la nulidad de todo lo actuado, el contribuyente se beneficiaba con la alícuota del 1,5%;
- b) se ha practicado una errónea y arbitraria apreciación del informe pericial porque no se habían registrado diferencias en la base imponible —tanto las declaradas por el contribuyente como las ajustadas por la inspección eran las mismas—, sino que la determinación de oficio había versado exclusivamente en torno a la alícuota; y,
- c) la determinación había sido sobre base presunta y no sobre base cierta, y aún en este último caso, no debió haberse invalidado en forma automática si ella había sido “...consecuencia de que el contribuyente se negara a presentar la documentación que le solicitaba la inspección” (fs. 759 vuelta).

5. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó la demanda en cuanto a la pretensión de revocación de las determinaciones de oficio, hizo lugar al agravio del actor referido a la existencia de error excusable revocando, por ende, las sanciones de multa por evasión fiscal, e impuso las costas de ambas instancias en el orden causado (fs. 790/802).

En su voto la jueza Inés M. Weinberg abordó en primer término los planteos del actor vinculados a la nulidad de los actos administrativos y:

- a) rechazó el agravio referido a la falta de dictamen jurídico previo, dado que la Procuración General de la Ciudad se había expedido en las carpetas internas n° 47.572 y 11.852;
- b) no admitió la nulidad fundada en el rechazo de la prueba ofrecida pues, si bien había existido una irregular actuación administrativa, ello había sido corregido en esa misma sede, de modo que el actor había podido ejercer ampliamente su derecho a ofrecer y producir prueba; y

- c) tampoco la nulidad del procedimiento administrativo basada en la determinación de oficio sobre base presunta, debido a que del análisis de las planillas de liquidación y las declaraciones juradas presentadas no surgía que la utilización de ese método le hubiera causado al actor perjuicio alguno.

En segundo lugar, la magistrada rechazó el pedido de prescripción de los períodos cuestionados debido a que la parte dispositiva de ambas determinaciones había dispuesto expresamente la notificación personal o por cédula, con habilitación de día y hora, de conformidad con lo dispuesto en el art. 24, inc. 4° de la ordenanza fiscal vigente en ese momento —texto conforme ordenanza n° 52.238— y en el art. 22 del dec. 1510/97.

También rechazó el planteo de inconstitucionalidad de la resol. 1202/97.

En tercer lugar, respecto de las sanciones de multa, concluyó que en autos se había configurado un supuesto de error excusable.

Por último tampoco hizo lugar al planteo del GCBA contra la sentencia de grado, referido al quebrantamiento del principio de congruencia.

Por su parte, el juez Carlos F. Balbín coincidió con la solución y fundamentos de la jueza preopinante y añadió que: *a)* en cuanto a la denegación en sede administrativa de la producción de la prueba ofrecida por el actor, la pericial contable no se había dirigido a demostrar un error de cálculo de la base imponible, sino a la ilegitimidad de la resol. 1202/97; y *b)* respecto del agravio vinculado con la determinación de oficio sobre base presunta, el actor no había suministrado documentación ni información suficiente a efectos de posibilitar la determinación sobre base cierta.

Finalmente, el juez Horacio G. A. Corti también adhirió al voto de la jueza Weinberg y fundó el rechazo de la nulidad de la determinación de oficio declarada por el juez de grado en la circunstancia de que esa determinación había sido hecha sobre base presunta debido a que no existía documentación en poder del actor que permitiera establecer el porcentaje de las ventas efectuadas en la modalidad plan de ahorro durante los meses cuestionados.

6. Contra ese decisorio dedujeron recursos de inconstitucionalidad el GCBA (fs. 809/822 vuelta) y la parte actora (fs. 823/834 vuelta); cuyos traslados fueron contestados por ambas partes (fs. 842/851 vuelta y fs. 853/869 vuelta).

7. La Sala I de la Cámara concedió ambos recursos de inconstitucionalidad (fs. 874/875 vuelta).

8. No obstante, el actor promovió recurso de queja por denegación parcial del recurso de inconstitucionalidad ante este Tribunal, en cuanto a la impugnación de la sentencia por arbitrariedad (fs. 1252/1259).

9. En su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto consideró que debían declararse mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad planteados por el GCBA y el actor, y rechazarse el recurso de queja deducido por este último (fs. 1289/1300 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Recursos de Volkswagen

1. VW sostiene que el sistema de base presunta al que acudió la Administración para liquidar la base imponible en el ISIB para los meses que van de julio de 1992 a noviembre de 1993 arrojó un resultado distinto del que, con arreglo a su contabilidad, constituiría la base cierta por la que debería tributar. Remite al peritaje contable que, en su interpretación, da cuenta de ello.

1.1. Ese planteo, tal como ha sido formulado, es fruto de una reflexión tardía. Ello así, toda vez que la Cámara no trató un agravio de esa especie y la parte recurrente no muestra que ello hubiera sido fruto de una omisión arbitraria.

El agravio que la Cámara analizó apuntaba a sostener la nulidad del procedimiento de determinación por haberse acudido a la determinación de oficio sobre base presunta cuando no habrían estado reunidos los extremos a los que la ley sujeta la utilización de ese sistema. Así, uno de los jueces describió el agravio del siguiente modo: “[l]a accionante solicita la nulidad del procedimiento determinativo en tanto fue realizado sobre base presunta y, a su criterio, no se verifican los presupuestos de procedencia de dicho método conforme las respectivas normas del Código Fiscal aplicable” (conf. fs. 792vuelta). Los otros dos magistrados dijeron, uno: “[e]n relación con el planteo de nulidad de la determinación de oficio sobre base presunta...” (conf. fs. 796); y el otro: “[e]n cuanto a los argumentos esgrimidos por mi colega preopinante relativos a la nulidad de la determinación de oficio sobre base presunta practicada...” (conf. fs. 799). En ese marco, dos de los jueces que firmaron la decisión apelada coincidieron en rechazar el planteo porque, a su juicio, de los extremos arrimados a la causa surgía que la parte actora no había suministrado a la Administración la documentación que posibilitarían determinar la obligación sobre base cierta (conf. fs. 796 y 799/799 vuelta).

En suma, una cosa es sostener que la DO es nula porque se acudió al sistema de determinación sobre base presunta sin que estuvieran dados los extremos a los que el legislador sujeto la posibilidad de acudir a ese método; y otra que se pretenda cuestionar la base de liquidación peticionando que sea ajustada al monto que la parte estima el cierto (es decir, que se ajuste a lo que arrojan los libros contables). El primero de esos planteos fue, tal como quedó dicho, resuelto por la Cámara valorando extremos de hecho y prueba (si la parte actora suministró o no a la Administración los elementos que le permitían determinar la obligación sobre base cierta), cuestión cuya valoración resulta ajena a la competencia de este Tribunal, por la vía intentada. El segundo no fue tratado por la Cámara y la parte recurrente no muestra que eso sea el fruto de uno obrar arbitrario. Esa circunstancia impide a este Tribunal analizarlo.

2. El planteo de prescripción de la obligación fue formulado por la parte recurrente en términos que tampoco habilitan la competencia de este Tribunal, conf. la jurisdicción que le imponen el art. 113 inc. 3° de la CCABA y la doctrina de *Fallos*, 311:2478.

El debate en este punto está circunscripto a determinar cuándo quedó válidamente notificada VW de las Resoluciones 6132/DGR/97 y 7048/DGR/98. La Cámara entendió esas notificaciones tuvieron lugar los días 31/12/1997 y 31/12/1998, respectivamente, mientras VW sostiene que ello ocurrió los días 2/1/1998 y 2/1/1999, oportunidad para la cual las acciones del Fisco, según el cálculo que VW hace, habrían estado ya prescriptas (conf. el punto 5 de los “Resulta”). En palabras del recurrente, “...la norma indica que la notificación del día 31/12/97 debe considerarse notificada el día 2/1/1998, fecha en que ya se encontraba prescriptas las obligaciones fiscales reclamadas por haber transcurrido los plazos legales previstos en la ley 19.489. Huelga decir que el día 31 fue inhábil administrativo por disposición del Decreto 1816/97, del Gobierno de la Ciudad (*B.O.*, 353, p. 4834); por lo tanto, no produjo el efecto suspensivo del curso de la prescripción porque el término respectivo ya estaba agotado al momento de surtir efecto la notificación.// De igual modo la resol. 7048/DGR/98, que lleva fecha 30 de diciembre de ese año, fue notificada[] el 31/12/1998, lo que traslada la vigencia del acto al 2/1/1999. En esta última fecha en la cual ya estaban prescriptos los períodos corridos entre el 12/98 al 11/93 por las mismas razones expresadas arriba respecto de los períodos comprendidos en la resol. 6132/DGR/97” (conf. fs. 828).

2.1. La Cámara sostuvo que las notificaciones habían operado los 31 de diciembre mencionados porque habían sido realizada con expresa habilitación de días y horas inhábiles (conf. fs. 793). VW no controvierte que las notificaciones se efectuaron en esas condiciones. Su planteo está circunscripto a recordar que la Ordenanza Fiscal que afirma vigente al tiempo en que se realizaron las notificaciones decía que: “Las notificaciones practicadas en día inhábil se considerarán realizadas el día hábil inmediato siguiente. La Dirección General está facultada para habilitar días y horas” (conf. la transcripción que la parte recurrente hace a fs. 829). Pero, no se hace cargo del argumento de la Cámara con arreglo al cual la regla que establece la primera frase transcrita opera únicamente cuando la Administración no hubiera habilitado días y horas.

3. VW también manifiesta que con la Resolución 1202/97 la Administración modificó el tratamiento tributario que le venía acordando a las operaciones de venta de vehículos mediante el sistema de plan de ahorro, y que ese cambio de criterio no puede ser aplicado de modo retroactivo a períodos en los que el contribuyente pagó la obligación con arreglo al criterio anterior (conf. fs.831/833vuelta).

Este planteo tampoco fue tratado por la Cámara y la parte recurrente tampoco muestra que ello hubiera respondido a un obrar arbitrario por parte del *a quo*.

4. Finalmente, el recurso de inconstitucionalidad resulta procedente con relación a la tacha de inconstitucionalidad de la Resolución 1202/97, pero por las razones que di en mi voto *in re* “Volkswagen” (expte. 6517/09), sentencia citada por el Dr. Casás, a las que me remito, voto por rechazar este último planteo.

Recurso del GCBA

5. El recurso de inconstitucionalidad del GBCA fue mal concedido porque sus planteos remiten a cuestionar la valoración de extremos de hecho y prueba que el *a quo* hizo para concluir que la parte actora había obrado bajo los efectos de un error excusable.

Por ello, voto por: rechazar el recurso de inconstitucionalidad respecto de la tacha de inconstitucionalidad de la Resolución 1202/97 y declararlo mal concedido con relación a los restantes agravios; rechazar la queja de VW; y declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA. Las costas de los recursos de inconstitucionalidad se imponen a las vencidas.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. En primer lugar, y en concordancia con lo expuesto por el Dr. Casás, cabe destacar que el auto de concesión de los recursos de inconstitucionalidad deducidos por VW y el GCBA (obran a fs. 874/875 vta.) presenta serios defectos de fundamentación, pues su redacción genérica e imprecisa impide conocer cuál o cuáles serían las cuestiones constitucionales que justificaron el acceso a estos estrados.

Sin embargo, como este Tribunal es el órgano judicial encargado de expedirse con carácter definitivo sobre la admisibilidad del recurso extraordinario local, por cuestiones de economía procesal corresponde subsanar a continuación la falencia detectada.

2. En cuanto a los recursos de inconstitucionalidad y queja deducidos por VW, que serán tratados en conjunto habida cuenta que la tacha de arbitrariedad —cuya denegatoria motivó la interposición de la queja— se encuentra indisolublemente ligada a los restantes agravios deducidos en el recurso extraordinario local concedido por la Cámara, cabe realizar las siguientes consideraciones.

2.1. El recurso extraordinario local resulta formalmente admisible únicamente en cuanto a los planteos de inconstitucionalidad de la resol. 1202/97 e ilegitimidad de su aplicación retroactiva, pues al respecto logra exponer un genuino caso constitucional

relacionado directamente con el principio de legalidad en materia tributaria. Sin embargo, no puede prosperar.

Ambas cuestiones fueron analizadas en la sentencia de este Tribunal dictada el 10/8/2011 en el expte. n° 6517/09 “Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA – Dirección General de Rentas (resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR” y sus acumulados: expte. n° 6524/09 “Velarde, Carlos s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA-Dirección General de Rentas (resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”; expte. n° 6527/09 “Monatirsky, Adriana Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA - Dirección General de Rentas (Resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”; y expte. n° 6528/09 “Peloso, Rafael y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA- Dirección General de Rentas (resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”. Por las razones allí desarrolladas, a las que me remito por razones de brevedad, considero que deben rechazarse estos planteos.

2.2. En cuanto al *planteo de nulidad en la configuración de la base imponible a raíz de una indebida aplicación del sistema de determinación de oficio sobre base presunta*, los agravios desarrollados constituyen una mera discrepancia con la forma en que la Cámara analizó Cuestiones de hecho y prueba, y no demuestran que el *a quo* haya incurrido en errores groseros que descalifiquen al fallo impugnado.

Los jueces Dr. Balbín y Dr. Corti señalaron que de las actuaciones administrativas se desprende que durante los periodos determinados la actora no contaba con un código de cuenta que permitiera identificar las ventas de unidades en plan de ahorro, afirmaron que la actora no había suministrado documentación ni información suficiente a efectos de posibilidad la determinación de oficio sobre base cierta, y en consecuencia concluyeron que la aplicación del sistema cuestionado resultaba válida (véase fs. 794 ap. IV y fs. 799/800 ap. IV).

En su recurso de inconstitucionalidad, VW se limita a sostener que el personal fiscalizador cesó en su tarea auditora bajo el método de base cierta por la inminencia de la prescripción de las obligaciones tributarias, y que la pericia oficial permitía verificar la sustancial diferencia entre la base imponible calculada por la inspección actuante y la verificada por la perito (fs. 826/827).

Como podemos apreciar, VW no refutó la argumentación desarrollada por la mayoría de la Cámara, sino que se centra en afirmar que la aplicación del sistema de base presunta se debió a otro motivo, que sería el apuro ante la inminencia de la prescripción (lo que el Dr. Corti expresamente descarta en su voto, ver fs. 799 vta.), y en destacar las diferencias en la base imponible detectadas por la pericia oficial de autos, lo cual resulta completamente inidóneo para descartar la validez de la utilización del sistema de determinación de oficio sobre base presunta realizada por el fisco local.

Es decir, la falta de suministro, por parte de VW, de la documentación e información necesaria para practicar la determinación de oficio sobre base cierta, constituye el hecho considerado esencial por la Cámara para defender la validez de la aplicación del sistema de base presunta, y ello no fue rebatido por la recurrente, lo que impide afirmar que no encontremos ante un supuesto de arbitrariedad de sentencia. Lo que debió haber demostrado el recurrente, pero ni siquiera lo intentó, es que no se daban las condiciones para que el fisco local aplique el sistema de base presunta, por ejemplo acreditando que habían puesto a disposición de la inspección actuante la documentación e información necesaria para practicar la determinación de oficio sobre base cierta.

La demostración de las diferencias en la conformación de la base imponible según se aplique un sistema u otro (base cierta o presunta), constituye un intento tardío e (consecuentemente) improcedente del recurrente de reabrir el debate sustanciado en sede administrativa y aportar nuevos elementos que allí no fueron tenidos en cuenta, cuando el objeto del presente proceso versa sobre la validez de los actos administrativos impugnados, lo que requiere analizar si existieron o no vicios nulificantes *al momento de ser dictados*.

2.3. La invocada *prescripción de la obligaciones tributarias cuestionadas*, tampoco logra proponer un genuino caso constitucional, pues se centra en cuestionar el momento en el que, para la Cámara, VW quedó válidamente notificado de las resoluciones n° 6132/DGR/97 y 7048/DGR/98, pero no logra demostrar que el análisis realizado por el *a quo* resulte notoriamente infundado.

La Cámara (véase fs. 793 vta.) consideró que las notificaciones habían sido realizadas con expresa habilitación de días y horas inhábiles, en los términos del art. 24 inc. 4° de la ordenanza fiscal vigente al momento de desenvolverse el procedimiento en análisis (ordenanza n° 52.238), por lo que debían considerarse perfeccionadas en los días inhábiles en que fueron practicadas (31/12/1997 y 31/12/1998). El recurrente no refuta este argumento, no desconoce la expresa habilitación de días y horas inhábiles dispuesta por la Administración para practicar esas notificaciones, sino que se limita a expresar su disconformidad con lo que considera una indebida extensión del plazo de prescripción a través de un artificio formal.

Ello demuestra la ausencia de una argumentación seria, y transforma a su planteo en una mera discrepancia con el razonamiento debidamente fundado que desplegó la Cámara para analizar cuestiones de hecho (las notificaciones cuestionadas) y aplicar las normas infraconstitucionales correspondientes (en particular, las que regulaban la habilitación de días y horas inhábiles).

3. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA también ha sido mal concedido, pues —tal como desarrollan mis colegas preopinantes— lo que pretende es que este Tribunal examine las Cuestiones de hecho y prueba tenidas en cuenta por el *a quo* para concluir que existió un supuesto de error excusable que justificaba dejar sin efecto las multas impuestas a la actora, lo cual resulta ajeno al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria, y la recurrente no demostró la existencia de errores groseros que ameriten realizar una excepción a esta pauta general por la vía de la causal de arbitrariedad de sentencia.

4. Por los motivos antes expuestos, voto por:

- 1) rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por VW respecto del planteo de inconstitucionalidad e ilegitimidad de la aplicación retroactiva de la resol. 1202/97, y declararlo mal concedido con relación a los restantes agravios;
- 2) rechazar la queja deducida por el VW;
- 3) declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA;
- 4) imponer las costas de ambos recursos de inconstitucionalidad a las vencidas, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62, CCAyT).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Recurso de queja de Volkswagen Argentina S.A.:

1. La queja deducida por Volkswagen Argentina S.A. (en adelante, “VW”) por la denegación parcial de su recurso de inconstitucionalidad satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402, por lo que debe ser admitida.

Recurso de inconstitucionalidad de Volkswagen Argentina S.A:

2. El recurso de inconstitucionalidad de la actora ha sido interpuesto en tiempo y forma contra la sentencia definitiva del tribunal superior de la causa, y quien recurre goza de legitimación y capacidad procesal.

3. Pese a ser formalmente admisible, el recurso de inconstitucionalidad de la accionante no puede prosperar. Ello, por los motivos que seguidamente expongo.

3.1. La recurrente se agravia de que la Cámara convalidara la utilización en el caso del método presuntivo de determinación para ciertos períodos fiscales. Aduce que es falsa la afirmación de la Sala I en cuanto a que la empresa no suministró documentación ni información suficiente que posibilitara la determinación de oficio sobre base cierta. Expresa (fs. 826) que “(...) quedó probado por los antecedentes administrativos que el personal fiscalizador cesó en su tarea auditora bajo el método de base cierta por la inminencia de la prescripción (...) y decidió proyectar el resultado de esos períodos determinados a los siguientes períodos fiscales como si en todos ellos las ventas de vehículos (...) hubieran sido en un número idénticos (*sic*) y de iguales modelos”. Seguidamente, se refiere al informe pericial contable y sostiene que la decisión atacada le genera un perjuicio dado que la base imponible calculada por el fisco local es muy superior a la calculada por la empresa.

Sobre la aplicación en el caso del método presuntivo, el vocal Balbín destacó:

- i) que (fs. 796) “(...) como surge del acta cuya copia obra a fs. 392 del expediente administrativo 50.705/99, durante el período en cuestión la actora no contaba con un código de cuenta que permitiera identificar las ventas de unidades en plan de ahorro”; y
- ii) que (fs. 796) “[a]simismo, a fs. 393 la inspectora interviniente informó que ‘... se analizó el Registro IVA Ventas, de Hojas móviles, y que el mismo contiene la información de Ventas globales, incluidas ventas de repuestos, piezas, etc., así también se aclara que no existe código de informática en la base de datos contables que permita obtener la información sobre las ventas de unidades efectuadas por Plan de Ahorro, en el período comprendido entre ‘Enero 92 y Agosto 94’...”.

Por su parte y desde la misma perspectiva, el juez Corti explicó:

- i) que (fs. 799 vuelta) “(...) del análisis del expediente administrativo surge que la inspectora interviniente señaló que utilizó el método de la base presunta para calcular las diferencias adeudadas ante la inminente prescripción del período analizado (véase informe de fs. 15 del expediente administrativo...)”;
- ii) que (fs. 799 vuelta) “[e]sta situación fue cuestionada por la Dirección Técnica Tributaria de la DGR mediante la actuación de fs. 18 de las actuaciones administrativas en cuestión, señalando que no se advertían motivos suficientes para no calcular la base imponible sobre la información proporcionada por los libros rubricados y demás documentación contable de la contribuyente” y que por ello se ordenó practicar una nueva inspección;
- iii) que del nuevo informe de inspección y del acta de constatación del 19/8/1998 firmada por apoderado de VW surgía que entre enero de 1992 y agosto de 1994 no existía código de informática que identificara ventas de unidades mediante la modalidad de plan de ahorro;
- iv) que (fs. 799 vuelta) “[d]ichas circunstancias (esto es, la falta de información que permitiera discriminar las ventas de unidades en la modalidad plan de ahorro de las demás operaciones y el reconocimiento de esa situación en

forma de declaración jurada por parte del apoderado de la accionante) no fueron cuestionadas por la actora, ni en sede administrativa ni en las presentes actuaciones”; y

- v) que (fs. 799 vuelta) “[l]o descripto precedentemente motivó a la inspectora actuante a utilizar los datos elaborados en la determinación sobre base cierta de la ‘Venta en Plan de Ahorro de automotores de Producción Propia’ de la parte actora en el primer semestre de 1992”; que “[d]icha determinación permitió detectar que del total de ventas de autos de propia producción efectuadas por la empresa inspeccionada, un 18,70% correspondía a ventas en planes de ahorro” y que “[e]se porcentaje fue el que se aplicó para calcular la base imponible entre Dic92 y Nov93” (cursiva en el original).

A partir de las reseñadas premisas basadas en el estudio de las constancias de autos, los magistrados concluyeron que “...la actora no suministró documentación ni información suficiente a efectos de posibilitar la determinación de oficio sobre base cierta” y que, por lo tanto, “...la decisión de la Administración de establecer la deuda tributaria sobre base presunta resulta válida” (fs. 796, voto del juez Balbín; en igual sentido, fs. 800, voto del juez Corti).

Como puede verse, VW pretende que el Tribunal revise la evaluación de la prueba que llevara a la Cámara a concluir que la accionante no había aportado la documentación necesaria para que el Fisco pudiera realizar la determinación de oficio sobre base cierta en lugar de recurrir al método presuntivo para los períodos 07/92 a 11/93. Sin embargo, no consigue demostrar que tal análisis resulte irrazonable o arbitrario.

Por lo demás, en lo que resta del capítulo III apartado A) del recurso de inconstitucionalidad de fs. 823/835, la empresa se limita a consignar las diferencias que a su criterio resultarían de aplicar una u otra base imponible, pero, como lo señalé *supra*, no se hace cargo de rebatir la concreta argumentación del *a quo* en cuanto a que la accionante no habría suministrado a la Administración la documentación que hubiera posibilitado determinar la obligación sobre base cierta.

En otras palabras, la actora solo discrepa con la interpretación de los hechos, la prueba y la normativa infraconstitucional realizada por la Sala I, pero no consigue demostrar que aquella fuera irrazonable o arbitraria. En consecuencia, el agravio debe ser rechazado por no presentar un caso constitucional.

3.2. Por otra parte, VW cuestiona el rechazo de su defensa de prescripción. Considero que corresponde desestimar ese planteo por los motivos expresados en los puntos 2 y 2.1 del voto del juez Luis F. Lozano, que comparto.

3.3. Por fin, la recurrente insiste en que la resol. 1202/DGRyEI/97 sería inconstitucional y en que esa norma significó un cambio de criterio del organismo fiscal que, por tanto, no podría serle aplicado retroactivamente. Sobre ambas cuestiones me pronuncié al votar en “Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA – Dirección General de Rentas (resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR”, expte. n° 6517/09 y sus acumulados: expte. n° 6524/09 “Velarde, Carlos s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA-Dirección General de Rentas (resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”, expte. n° 6527/09 “Monatirsky, Adriana Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA - Dirección General de Rentas (Resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”; y expte. n° 6528/09 “Peloso, Rafael y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA- Dirección General de Rentas (resolución 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/deci-

siones de DGR”, sentencia del 10 de agosto de 2011. En consecuencia, por las razones que di en el antecedente citado, el agravio de VW no puede prosperar.

Recurso de inconstitucionalidad del GCBA:

4. El recurso de inconstitucionalidad del Gobierno cumple con las condiciones de admisibilidad formal. Sin embargo, no puede tener acogida favorable toda vez que no se ha logrado articular un caso constitucional.

El GCBA objeta el fallo de la Cámara en la medida en que revocó las sanciones por evasión fiscal impuestas a la empresa. La Ciudad pretende que el Tribunal revise el análisis de los hechos, la prueba y la normativa infraconstitucional efectuado por el *a quo* a resultas del cual aquel concluyó que la actora había incurrido en este caso en un error excusable. Sin embargo, el examen de tales cuestiones es ajeno, en principio, a la vía del recurso de inconstitucionalidad y el recurrente tampoco consigue demostrar que se esté ante un supuesto de irrazonabilidad o arbitrariedad en el decisorio atacado que permita hacer excepción a esa regla.

5. Por lo expuesto, voto por *i*) admitir formalmente la queja de VW, y *ii*) rechazar los recursos de inconstitucionalidad deducidos por VW y por el GCBA, con costas en cada caso a las vencidas.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

I. Sobre el auto de concesión y la admisibilidad de los recursos de inconstitucionalidad articulados por ambas partes.

1. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario concedió de modo expreso el recurso de inconstitucionalidad del actor respecto de los agravios referidos *i*) al rechazo de su planteo de nulidad de la determinación de la base imponible del tributo; *ii*) a la prescripción de las obligaciones fiscales reclamadas y *iii*) a la violación del principio de legalidad al aplicarse en forma retroactiva un cambio de criterio interpretativo del organismo fiscal.

La Sala entendió que la crítica del actor exhibía “...un desarrollo suficientemente fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio definitivo que emana de esta instancia y, en tal medida, resultan formalmente idóneas para suscitar la competencia del TSJ por la vía intentada” (apartado III, punto 1º, tercer párrafo del decisorio de fs. 874 vuelta).

Respecto de la denuncia de arbitrariedad de la sentencia atacada, la alzada sostuvo que “...basta constatar la existencia de fundamentos normativos desarrollados en la sentencia cuestionada, sin que corresponda a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse en relación con su mérito” (fs. 875).

En lo relativo al recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA, cabe poner de resalto que en las escuetas consideraciones formuladas, en el correspondiente apartado del decisorio de la Cámara sobre la admisibilidad de ese remedio, se hace expresa remisión, a su vez, a las manifestaciones contenidas en el ya transcrito apartado III, punto 1º, párr. 3º (fs. 874 vuelta).

2. En primer término debo señalar que los términos sumamente genéricos en que se ha dictado el auto de concesión de fs. 874/875 —“la crítica (...) exhibe un desarrollo fundado de cuestiones constitucionales relacionadas, de manera directa, con el decisorio definitivo que emana de esta instancia...” —, apartado III, punto 1º, párr. 3º— evidencia que el escrutinio de admisibilidad de los recursos de inconstitucionalidad de ambas partes llevado a cabo por la Sala I no satisface de modo acabado el examen circunstanciado que exige el art. 28 de la ley 402.

En efecto, en el decisorio no se despliega un examen concreto de los recursos, de manera tal que los términos en que fueron concedidos no permiten conocer cuál sería la cuestión constitucional debatida en autos que pretende traerse a decisión del Tribunal por cada una de las partes, qué normas estarían involucradas ni cuál sería la relación directa e inmediata entre las garantías que las recurrentes dicen vulneradas y el asunto objeto del pleito.

Como señalé en voto conjunto con los jueces Guillermo A. Muñoz, Ana María Conde y Julio B. J. Maier en la causa “Araldi, Liliana Angélica c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires-Legislatura- y otros s/amparo s/recurso de queja”, expte. n° 606/00, sentencia del 29 de diciembre de 2000 (en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 532 y ss.), entiendo que “[E]l juicio de admisibilidad que compete a la Cámara efectuar debe constatar el cumplimiento de los recaudos de impugnabilidad subjetiva y objetiva y valorar si los agravios articulados constituyen motivos que, según la ley constitucional y procesal habilitan la jurisdicción del Tribunal Superior (art. 113, inc. 3°, CCABA y art. 27, ley 402). Es decir, los extremos de admisibilidad reglados, que deben ser verificados por el a-quo, no solo atienden al cumplimiento de los recaudos de oportunidad y forma previstos en las normas adjetivas, sino que condicionan el contenido del debate a resolver por este Tribunal al admitir o inadmitir la posibilidad de revisión de la sentencia sobre la base de alguno o todos los agravios planteados al articularse el recurso. Se exige pues al a-quo considerar si los agravios versan sobre la interpretación o aplicación de normas contenidas en la Constitución nacional o en la Constitución local y según sea la ponderación de la naturaleza de cada motivo recursivo deberá, conceder (total o parcialmente) o rechazar la concesión del recurso”.

En ese sentido, se evidencia que el pronunciamiento de la Cámara no satisface la exigencia de fundamentación establecida en los arts. 27, inc. 4°, y 143 del CCaYT, de modo que el decisorio no cumple con la finalidad que le es propia, esto es, determinar el alcance de la intervención recursiva del Tribunal *ad quem*.

En el mismo sentido me expedí en la causa “AMUI S.A. c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277 CCaYT) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 8865/12, sentencia del 5 de diciembre de 2012 y en “Asociación Amigos del Mogólico c/GCBA s/impugnación actos administrativos s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 8819/12, sentencia del 12/12/2012.

3. Sin perjuicio de lo expuesto y toda vez que, en definitiva, es tarea de este Estra-do ponderar la admisibilidad final de los recursos, frente a la eventual intervención del Tribunal que pudieran propiciar mis colegas, es prudente examinar las presentaciones de ambas partes (recursos y contestaciones) en aras de la economía procesal y de evitar dispendios jurisdiccionales que dilaten aún más la decisión del proceso.

4. Asimismo, en atención a que la actora dedujo recurso de queja respecto del rechazo de su planteo de arbitrariedad de sentencia expuesto en el recurso de inconstitucionalidad, de acuerdo a lo sostenido por este Tribunal en otras oportunidades, tal motivo de impugnación aparece inescindiblemente unido al resto de las objeciones formuladas, razón por la cual todos ellos integrarán el ámbito de revisión que a él corresponde (conf. TSJ en “Signes, Hugo Raúl c/GCBA s/daños y perjuicios (excepto resp. médica) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 4448/05, sentencia del 6/6/2006; “Spaccavento, Donato c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” y su acumulado expte. n° 7725/10 “Spaccavento, Donato s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Spaccavento, Donato c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 7729/10, sentencia del 20/4/2011; y,

Fallos, 295:636; 307:493 y 308:1076, entre otros), de modo que deberá abordarse su examen de manera conjunta.

Especialmente porque los agravios referentes a la arbitrariedad del fallo no fueron objeto de desestimación expresa por parte de la cámara, circunstancia que no puede tener por efecto restringir el derecho de la parte recurrente (conf. doctrina de *Fallos*, 302:400; 314:1202; 318:1428; 319:2264; 321:1909 y 3620; 323:2245; y 325:1454).

II. Los recursos de inconstitucionalidad y queja de Volkswagen Argentina S.A..

5. Por razones de orden metodológico, abordaré en primer término los planteos formulados por la parte actora en cuanto sostiene la invalidez constitucional de la resol. 1202/DGRyEI/1997 en tanto viene a regular elementos estructurales del hecho imponible previsto en el Código Fiscal para dar nacimiento a la obligación de pago del Impuesto sobre los Ingresos Brutos, según alega, en abierta contraposición con el principio de reserva de ley vigente en la materia que adjudica la potestad tributaria normativa, de modo exclusivo, al Poder Legislativo en tanto depositario de la voluntad general (arts. 4º, 9º, 19, 29, 75 incs. 1º, 2º y 3º, 76 y 99 inc. 3º, de la C.N. y arts. 51, 80, inc. 2º, 81 inc. 2º y 84 de la Carta Magna porteña). Ello así, por cuanto el criterio que a este respecto sostendré me habrá de dispensar abordar el resto de las cuestiones planteadas por la recurrente ante este Estrado.

6. Tuve oportunidad de pronunciarme respecto de la cuestión planteada en un caso estrictamente análogo al presente —“Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA – Dirección General de Rentas (resol. 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR” y sus acumulados: expte. n° 6524/09 “Velarde, Carlos s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA-Dirección General de Rentas (resol. 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”; expte. n° 6527/09 “Monatirsky, Adriana Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA - Dirección General de Rentas (resol. 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”; y expte. n° 6528/09 “Peloso, Rafael y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Volkswagen Argentina S.A. c/GCBA - Dirección General de Rentas (resol. 387-DGR-2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”, expte. n° 6517/09, sentencia del 10/8/2011—, en el que las mismas partes controvertían, en lo que aquí interesa, la compatibilidad de la resolución resol. 1202/DGRyEI/1997 con la Constitución Nacional y la local en razón de planteos fundados en el apuntado principio de reserva de ley.

En efecto, aquí también se pretende poner en crisis la referida resolución emitida por la entonces Dirección General de Rentas y Empadronamiento Inmobiliario (Boletín Oficial del 8 de mayo de 1997), en cuanto dispone: “*Art. 1º*: En las operaciones de venta de automotores ‘0 km’ a través del sistema de ahorro previo para fines determinados u otras operatorias de similares características, las fábricas terminales venden directamente los bienes muebles registrables al adjudicatario, cualquiera sea la modalidad de facturación adoptada.”// *Art. 2º*: Las ventas a que hace mención el artículo precedente son consideradas sin excepción como efectuadas al consumidor final...” y por cuanto en dichas disposiciones se apoya el Fisco local para sostener que el actor, en tanto terminal automotriz, debió liquidar el Impuesto sobre los Ingresos Brutos correspondiente a los períodos fiscales objeto de las determinaciones de oficio objetadas en estas actuaciones, aplicando a la venta de vehículos “0 Km” efectuadas a través del sistema de ahorro y préstamo para fines determinados la alícuota del 3% prevista en la legisla-

ción tarifaria para la actividad de *venta directa a consumidor final*, en lugar de la tasa del 1,5% establecida para las *ventas mayoristas*.

En esos términos, el desarrollo de la temática que expuse en la sentencia referida resulta directamente aplicable a esta causa. Asimismo, el hecho de que las partes de aquel y de este juicio sean las mismas, me exime de reproducirlas ya que son conocidas tanto por la actora como por el demandado (también el GCBA pone de resalto ese conocimiento al contestar el recurso de inconstitucionalidad articulado por su contraparte, cuando sostiene a fs. 864 vuelta: "...ambas partes conocemos bien ese fallo, por cuanto intervenimos en aquellos autos, donde básicamente se debatían cuestiones similares, aunque por diferentes períodos").

Así, sostengo también aquí que la pretensión fiscal en el Impuesto sobre los Ingresos Brutos expresada en las determinaciones oficiosas practicadas, en tanto tuvieron apoyo exclusivo en la resol. 1202/DGRyEUI/1997, no puede prosperar. Es que, para dar válida apoyatura al reclamo impositivo, los enunciados del referido acto de alcance general, a fines de neutralizar una exención o una minoración de alícuota, debieron establecerse en la Ordenanza Fiscal o en la Tarifaria —o, posteriormente, en el Código Fiscal o en la Ley Tarifaria anual una vez instalada la Legislatura—, ya como presunciones *legis iuris et de iure* o como *presupuestos de hecho complementarios* de la hipótesis de incidencia tributaria a la establecida en términos genéricos para el gravamen en cuestión. Por el contrario, pretender la obtención del mismo efecto —en el caso, aplicación de una alícuota más gravosa— mediante la emisión de una norma de rango infralegal supone una inequívoca vulneración del *principio de legalidad* —con vigencia multisecular y común a los más diversos ordenamientos constitucionales— v. Víctor Ukmar: *Principios Comunes del Derecho Constitucional Tributario*, Cap. I: "Principio de legalidad", pp. 9 y ss., edición en español, Ed. Temis, Bogotá, 2002—, en materia de potestad tributaria normativa —más precisamente caracterizado como *principio de reserva de ley*—, en virtud del cual *las definiciones en el campo nuclear de los presupuestos de hecho de las obligaciones tributarias* (en sus aspectos material, personal, espacial, temporal y cuantitativo), como en las hipótesis exonerativas o minoratorias, *solo pueden venir aportadas a través de la intervención del poder del Estado* que, en la organización política respectiva, se encuentra investido de las *atribuciones legislativas* para instituir gravámenes (arts. 4º, 9º, 19, 29, 75 incs. 1º, 2º y 3º, 76 y 99 inc. 3º, de la C.N. y arts. 51, 80, inc. 2º, 81 inc. 2º y 84 de la Carta Magna porteña), *en tanto depositario de la voluntad general*, en el tránsito histórico del consentimiento popular del impuesto reclamado por el príncipe o monarca, a la autoimposición en que el pueblo se tributa a sí mismo a través del consentimiento brindado por sus representantes (Pontes de Miranda, Francisco Cavalcanti: "Comentarios à Constituição Brasileira de 1967, com. A Enmenda 1/69", *Revista dos Tribunais*, San Pablo, 1973).

De acuerdo a las consideraciones vertidas, y en honor a la brevedad, me remito a los fundamentos que desplegara *in extenso* en el pronunciamiento arriba citado, para pronunciarme en la especie por la inconstitucionalidad de la resol. 1202/DGRyEUI/97 con fundamento en que vulnera el *principio de reserva de ley* en materia tributaria en razón de tratarse de una norma interpretativa que, abusando del método de la realidad económica, asume la creación *ex novo* de una regla jurídica en el campo del derecho tributario material o sustantivo.

7. Tal como lo adelantara en el punto 5 anterior, la tesitura que mantengo respecto de la invalidez constitucional de la resolución interpretativa cuestionada me exime de abordar los cuestionamientos formulados por la actora en lo referido a la prescripción de

las acciones y poderes del Fisco para la determinación y cobro de la obligación tributaria determinada, como la efectividad y validez de la causal de suspensión de su cómputo.

Ello así, sin perjuicio de hacer notar que, de todos modos, de su recurso de inconstitucionalidad se extrae que el actor discrepa con la interpretación practicada por la alzada de las reglas de procedimiento referidas a la notificación y, en particular, de una norma sobre suspensión de la prescripción sin vincularla con la infracción a una regla constitucional concreta (como podría haber sido la preeminencia de las estipulaciones contempladas en la legislación de fondo, que conforma el *derecho común* para toda la República, art. 75, inc. 12 de la C.N.). Según los términos de su presentación, todo indica que la recurrente pretende justificar un supuesto de arbitrariedad de sentencia, aunque sin esforzarse en la demostración —necesaria, por lo demás— de que el pronunciamiento de la alzada adolece de deficiencias lógicas en su razonamiento, ausencia de fundamento normativo o inaplicación de regulaciones prevalecientes, que impiden considerarlo como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Asimismo, las razones que fundamentan mi voto hacen prescindible la formulación de particulares consideraciones en torno a la alegada vulneración de garantías constitucionales de la contribuyente con fundamento en la inaplicabilidad retroactiva de las pautas establecidas en la resol. 1202/DGRyEUI/97 (como podría resultar de una consolidada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresada entre otras, en las causas “Armando Victorio Garibotti v. Aduana de la Nación” —*Fallos*, 284:232—, sentencia del 20/11/1972, considerando 12 o “La Plata Cereal Co. S.A.C.I.A.F. e I. vs. Administración Nacional de Aduanas” —*Fallos*, 305:283—, sentencia del 15/3/1983, considerando 5°). Ello así, toda vez que he descartado la adecuación de esta última a la Ley Suprema con fundamento en otra arista propia del principio de reserva de ley en materia tributaria.

Por último, a modo de observación, es dable advertir también que la actora insiste en su recurso de inconstitucionalidad con el planteo de nulidad de la determinación de la base imponible del tributo. Afirma que el fallo contiene afirmaciones “*falsas*” que contradicen las constancias de la causa, para agravarse sosteniendo que la sentencia de la Cámara *a quo* “...a pesar de los hechos probados relativos a la inexactitud de las sumas determinados por el Fisco, las convalida sin mayor examen y apartándose sin explicación de la prueba pericial rendida” (conf. fs. 826/827).

Es claro que el planteo pretende que este Tribunal reexamine la composición de la base imponible sobre la cual se determinaron las diferencias de impuesto, y que ello, como es correctamente señalado por el GCBA en su contestación al recurso de inconstitucionalidad (fs. 854 vuelta/855), es inadmisibile en la vía recursiva intentada por Volkswagen Argentina S.A.. En efecto, se trata de cuestionamientos referidos a la valoración de los hechos y a la prueba producida en las actuaciones, aspectos propios de los jueces de la causa y, por tanto, inhábiles, como regla, para su tratamiento por la vía excepcional del recurso intentado.

Por lo demás, tampoco la contribuyente ha logrado acreditar a este respecto que la resolución de la Sala I afecte su derecho de defensa por aplicación de la ya referida doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

III. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA.

8. Dadas las consideraciones que a continuación expongo, es mi parecer que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Procuración General de la Ciudad fue mal concedido por la alzada.

La impugnación del demandado se dirige a cuestionar la sentencia del *a quo* de fecha 19 de diciembre de 2011 (fs. 790/802) en cuanto dispuso dejar sin efecto las sanciones impuestas a la actora en las resol. 6132/97 y 7048/98 por haberla entendido incurso en la figura de *evasión fiscal* —la que se corresponde con el tipo en la actualidad denominado por la normativa fiscal como *omisión de tributos* (conf. art. 105 del C.F., texto ordenado según decreto 253/14).

Aunque el GCBA menciona la lesión a los principios de legalidad, división de poderes, igualdad ante la ley y su derecho de propiedad como consecuencia de la decisión que consideró que el contribuyente había incurrido en un error excusable, lo cierto es que su planteo remite a la valoración de los hechos y a la interpretación de normas inferiores a la Constitución para decidir si la conducta fiscal de la contribuyente debe calificarse, o no, como culpable. Más aún, no luce atendible la afectación del derecho a la propiedad del gobierno local apenas observemos que las multas, fuere cual fuere su fundamento —disuasivo o retributivo— no permiten considerar de antemano su recaudación por el Estado, como atendiendo a una finalidad rentística, lo que impide fundar los agravios en el derecho constitucional que se invoca.

Asimismo, afirmar que la decisión judicial adversa a la posición del Fisco lesionó la división de poderes, menospreció el valor de la legalidad, o generó una situación de desigualdad ante la ley con el resto de los contribuyentes, como lo hace el demandado, no basta para dejar de advertir que, en definitiva, el escrutinio de los puntos que el recurrente pretende sean abordados por este Estrado importarían un avance respecto de “la apreciación de las cuestiones de hecho analizadas por la Alzada, pero sin plantear debidamente un caso constitucional. En consecuencia, se advierte que el recurso interpuesto se enfoca solamente a plantear una mera discrepancia con la sentencia recurrida, en la medida en que no plantea fundadamente una crítica constitucional sobre ella que habilite la discusión...” (del dictamen del Fiscal General Adjunto, fs. 1300).

La Cámara, para resolver en el sentido cuestionado por GCBA, expresó las razones que justificaron su decisión —ver, en particular, los votos de la jueza Inés M. Weinberg y del juez Horacio G. A. Corti— que, más allá de su acierto o error, dotan de fundamentos suficientes al decisorio apelado a fines de considerarlo la sentencia fundada en ley a que refieren los arts. 17 y 18 de la C.N.

III. Costas.

En atención a la complejidad de la cuestión debatida y que ambas partes pudieron considerarse con derecho para sostener las posiciones que asumieron, y que han existido vencimientos recíprocos, estimo que las costas de todas las instancias deben ser impuestas en el orden causado (arts. 62 párrafo segundo y 65 del CCAyT).

De acuerdo con lo expresado en los puntos precedentes corresponde: a) hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad planteados por Volkswagen Argentina S.A. y, en consecuencia, revocar la sentencia de la Cámara en cuanto rechazó la demanda impugnativa dirigida contra las resoluciones determinativas de oficio n° 6132/DGR/1997 y n° 7048/DGR/1998; b) declarar la nulidad de las resoluciones determinativas de oficio que se ha hecho mención, por las razones dadas en mi voto (inconstitucionalidad de la resol. 1202/DGRyEU/97); c) declarar mal concedido el recurso de

inconstitucionalidad planteado por el GCBA; y *d*) imponer las costas de todo el proceso en el orden causado.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* que los agravios planteados por Volkswagen Argentina S.A. no satisfacen los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402.

2°. *Declarar* mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3°. *Imponer* las costas en cada caso a las vencidas.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por encontrarse excusada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCXXXIV - "RODRÍGUEZ, LIDIA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FERRUCCI, JOSÉ CAYETANO Y OTRA S/INFR. ART.(S). 153 BIS, C.P."

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad) (Requisitos). Cuestión no federal.

Expte. SAPCyF n° 10.307/13 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La abogada Lidia Rodríguez —en su carácter de parte querellante en autos— interpuso recurso extraordinario federal (fs. 159/171) contra la resolución del Tribunal del 1º/10/2014 que rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 78/81).

2. A su turno, al contestar el traslado conferido, la defensa oficial del imputado sostuvo que la parte querellante, primeramente, no se encontraba legitimada para deducir recurso extraordinario federal. A su vez, manifestó que, si bien en su recurso se habían enumerado diversas normas, principios y garantías involucradas, no se había logrado demostrar una relación directa e inmediata entre aquellas normas federales invocadas y lo resuelto en esta causa. Finalmente, señaló que tampoco se había acreditado un supuesto de arbitrariedad (fs. 179/189).

3. El Fiscal General Adjunto, al contestar el traslado conferido, opinó que debía ser declarado inadmisile el recurso extraordinario interpuesto por faltar uno de los requisitos sustanciales exigidos por el art. 14 de la ley 48, esto es, la presencia de una cuestión federal o un supuesto de arbitrariedad (fs. 192/194).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso cumple con los requisitos formales impuestos en el art. 257 del CPCCN y en la Acordada CSJN n° 04/2007. Sin embargo, debe ser denegado.

2. En la decisión recurrida, este Tribunal rechazó el recurso de queja porque la recurrente no había formulado una crítica concreta y suficiente que lograra rebatir las razones expuestas por la Cámara en el auto denegatorio, para sostener que los motivos de agravio no conformaban un caso de competencia de este Tribunal (78/81).

3. En el recurso extraordinario federal la recurrente sostiene: *a)* que existe cuestión federal pues, en el caso, se le ha desconocido a la querella los derechos que le confieren los arts. 16, 18 y 19 de la C.N. (según fs. 164 y ss.); *b)* que, bajo el título “Defensa en juicio y debido proceso legal (art. 18, C.N.)” (fs. 165 y ss.), el Tribunal ha incurrido en un error, puesto que —según lo entiende— su queja sí rebatió fundada e inexorablemente lo sostenido por los integrantes de la Cámara, y *c)* que la decisión recurrida resulta arbitraria, pues —a su juicio— ella no importa una derivación razonada del derecho vigente, en cuanto no hace lugar a la queja deducida por su parte (fs. 170).

4. En primer lugar, la mención genérica de cláusulas constitucionales que la recurrente efectúa para justificar la existencia de cuestión federal no autoriza a habilitar la vía pretendida. Al respecto, la CSJN tiene dicho que la sola invocación de tales cláusulas no basta para habilitar su intervención (doctrina de *Fallos*, 165:62; 266:135; 310:2306; y muchos otros).

Por lo demás, también cabe recordar la reiterada doctrina del alto Tribunal que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interpone ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria federal (conf. *Fallos*, 299:268; 308:1577; 311:100; entre muchos otros).

Y en cuanto a la tacha de arbitrariedad de la decisión atacada, no le corresponde a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento, lo que no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta. Según lo señala la CSJN: “[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

5. En consecuencia, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCXXXV - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS ESPINA, JUAN CARLOS S/INFR. ART. 1º, LEY 13.944”

MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. Legitimación procesal. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Sistema acusatorio. Suspensión del juicio penal a prueba.

Expte. SAPCyF n° 10.881/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 304/306), el titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 285/291) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 77/79) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su turno, contra la decisión de esa misma Sala que revocó la resolución de primera instancia y concedió la suspensión del proceso a prueba al Sr. Juan Carlos Espina por el tiempo y las condiciones que fijara la jueza de grado (fs. 59/62), a pesar de la oposición fiscal.

2. La fiscalía, en su recurso de inconstitucionalidad, afirmó que se encontraba legitimada para interponer el remedio procesal y expuso las razones por las que entendía que la decisión impugnada constituía un auto que por sus implicancias debía ser equiparado a una sentencia definitiva.

Por otra parte, señaló que los jueces de la Cámara con su decisión, basada en normas de carácter infraconstitucional que regulan la suspensión del juicio a prueba (arts. 76 *bis* y 76 *ter*, C.P.; y art. 205, CPPCABA), vulneraron el principio de legalidad, la garantía de imparcialidad, el sistema acusatorio, la autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal y el derecho de acceso a la justicia (arts. 12.6, 13.3, 81.2, 106, 124 y 125, CCABA; arts. 18 y 120 C.N.; y arts. 8.1 y 25.1, CADH) (fs. 67 y 71).

3. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 291, punto IX). El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, sostuvo el recurso interpuesto, acompañó el pedido —que fue resuelto de modo favorable por este Tribunal, el día 10/9/2014— y consideró que correspondía declarar la nulidad de la decisión recurrida y continuar con la tramitación del caso (fs. 295/299).

4. La jueza de trámite requirió a las instancias de mérito la remisión de los autos principales correspondientes a esta queja, diligencia que fue cumplida conforme surge de fs. 302/303.

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

Por las razones apuntadas en mi voto emitido en la resolución obrante a fs. 304/306, a las que me remito, corresponde: *a)* hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; *b)* revocar la resolución recurrida; y *c)* dejar sin efecto la suspensión del proceso a prueba dispuesta en autos y ordenar

que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las consideraciones allí expuestas.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Coincido, en lo esencial, con la solución que ha propuesto la colega preopinante, en cuanto a que la queja *sub examine* resulta procedente, pues se encuentran reunidos los requisitos formales exigibles (art. 33, ley 402), se objetó un pronunciamiento que —como se verá— resultaba equiparable a definitivo y se expone una crítica suficiente del auto denegatorio resuelto por el tribunal *a quo*. Ello es así, tanto en lo que respecta a la invocada ausencia de una decisión equiparable a definitiva (voto del juez Bacigalupo), como en cuanto a la falta de legitimación del Ministerio Público Fiscal para acudir ante este Tribunal (voto del juez Delgado).

A todo evento, la conclusión a la que aquí arribo me inhibe de atender la denuncia formulada por el recurrente, acerca de la “falta de mayoría” en el auto denegatorio obrante a fs. 77/79.

2. En primer lugar, cabe señalar que la cuestión que se discute en las presentes actuaciones se muestra sustancialmente análoga a la que ha sido resuelta —entre muchísimos otros— *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio de Pascual Aguilera, Miguel Ángel s/inf. art(s). 189 bis C.P.’”, expte. n° 9145/12, resolución del 20/11/2013.

Al respecto, en el mencionado precedente la mayoría de este Tribunal —con su actual integración— ha sentado doctrina acerca de la controversia aquí propuesta y ha fijado su posición sobre el punto de una forma que torna descalificable sin más lo resuelto, a *contrario sensu*, por el tribunal *a quo*. En efecto, aun dejando a un lado mi postura sobre la entidad de los motivos que pueden tener trascendencia para que la fiscalía se niegue a la aplicación del beneficio de la suspensión del juicio a prueba, el flagrante desconocimiento de la oposición del fiscal que habría tenido lugar en autos —que, incluso, se encontraba justificada concreta y razonablemente en las circunstancias de la causa, con arreglo a los matices que he remarcado en esta clase de asuntos (según mi voto *in re* “Benavidez”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010)— conduciría, por razones de estricta economía procesal, a admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad.

A su turno, resulta forzoso concluir que la solución contraria adoptada por el tribunal *a quo* en el caso, que más allá de haber tomado conocimiento de la opinión de la mayoría de este Tribunal parece persistir con una postura que ya ha sido descalificada de manera reiterada, se muestra desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar adecuadamente el deliberado apartamiento de la jurisprudencia consolidada por esta instancia. En tales condiciones, esa resolución aparece infundada (*Fallos*, 307:1094) y, por lo tanto, no se sostiene como acto jurisdiccional válido.

3. En segundo lugar, según mi propia comprensión del caso también resultaría admisible el recurso de inconstitucionalidad, con respecto al fondo de la cuestión, pues las mismas razones que expuse en el citado precedente “Benavidez” —y/o en las numerosas decisiones que en sentido concordante le sucedieron— me conducen a equiparar a definitiva la resolución objetada a través del recurso concedido por el tribunal *a quo*. Ello así, porque advierto que la Fiscalía de Cámara ha demostrado que tiene un interés razonable en que el proceso continúe y se sustancie el juicio.

En el caso, el fiscal de primera instancia que intervino en la audiencia se opuso al otorgamiento de la suspensión del juicio a prueba, sobre la base de las circunstancias particulares de la causa. Para sustentar su negativa, el fiscal de mérito indicó que “sin

perjuicio de la incomparecencia del imputado [a esa audiencia, y] (...) tras haber conversado recientemente con la víctima de autos, se encontraba en condiciones de [oponerse] (...) férreamente a la concesión del beneficio”. Ello así, pues: *i*) en “primer lugar de la certificación del Registro de Reincidencia (...) [se desprendía que Espina se encontraba] gozando de similar beneficio (...) [en el marco de otro caso que tramita ante la Justicia nacional] por el delito de estafas reiteradas, razón por la cual (...) legalmente no puede ser sujeto del derecho, conforme lo normado por el art. 76 ter del Código Penal”; y *ii*) por el “otro lado, conforme (...) [lo establecido] por el art. 205 (...) [del CPPCABA] se habrá de oponer (...) [en función de lo estipulado por el] art. 29 inc. 1 y 2 del Código Penal [relativas a la reparación de los perjuicios]” (fs. 239 y vuelta). Con posterioridad, sin que hubiese sido resuelta dicha cuestión inmediatamente y luego de que el imputado ofreciera por escrito las reglas de conducta que consideraba apropiadas (fs. 266/267), la jueza de grado interviniente le corrió un nuevo traslado a todos los sujetos involucrados, oponiéndose a la *probation* la Fiscalía (fs. 270), la denunciante (fs. 272/273) y también la integrante del Ministerio Público Tutelar que tomó intervención con respecto al hijo menor del imputado (fs. 277/279). La jueza, finalmente, consideró razonable esta oposición y rechazó la suspensión del juicio a prueba (fs. 4/5).

A su turno, el Fiscal de Cámara —al expedirse con relación al recurso de apelación de la defensa— indicó que la imputación radicó en que Espina habría “omitido aportar los medios indispensables para la subsistencia de su hijo (...), al no haber depositado la suma de dinero acordada en el proceso civil respectivo, ni [haber] contribuido de otro modo en relación con la salud, educación, esparcimiento y vivienda de su descendiente” (fs. 46). Asimismo, destacó *i*) “que el representante del MPF basó su oposición en la necesidad de resolver el conflicto en juicio de acuerdo a los parámetros previstos en los incs. 1º y 2º del art. 29 C.P., baremos que [corresponde tener presente] (...) de acuerdo a las circunstancias particulares del hecho punible requerido a juicio”; *ii*) que la Fiscalía habría tenido en cuenta que Espina había gozado de otra *probation* en sede nacional, que finalmente fue revocada (a través de una decisión que no se encontraba firme) frente a posibles incumplimientos del compromiso impuesto en el marco de tal proceso penal; *iii*) que “hasta el momento en que solicitó la suspensión [que fue rechazada por la jueza local, el imputado] (...) continuó negándose a abonar suma alguna de dinero para su hijo, lo que implica afirmar que (...) no ha[b]ría cesado en la comisión del delito requerido a juicio. Ello sin perjuicio de que (...) [la imputación realizada en el caso se hubiera] ceñido, en respeto del principio de congruencia, (...) a un determinado margen” de tiempo; *iv*) que la “actitud del imputado durante el transcurso del proceso evidencia con claridad que el conflicto no puede ser resuelto mediante la salida alternativa” al debate; *v*) que la conducta de Espina se enmarcaría en un “contexto de violencia de género (...) en tanto la denominada ‘violencia económica’ generada por el imputado en contra de la denunciante (...) es una de la[s] manifestaciones” de ella; y, por fin, *vi*) que la denunciante que resulta “también víctima del accionar del imputado (...) y la Asesoría Tutelar de Menores se opusieron a la” concesión de la *probation* (fs. 50 y vuelta). Similares consideraciones fueron realizadas por el Fiscal de Cámara en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 70/71).

Ahora bien, cualquiera que sea el acierto o desacierto de la hipótesis de investigación seguida por el Ministerio Público Fiscal o de las estrategias probatorias que no pudo desplegar, como consecuencia de esta suspensión del juicio a prueba resuelta contra su expresa voluntad, lo cierto es que esos fundamentos pueden ser calificados como “opinables” de acuerdo a criterios particulares, pero no pueden ser tachados de insuficientes o desvinculados con este caso. Dicho de otra forma, la Falta de funda-

mentación o motivación que los distinguidos integrantes de la Sala II le atribuyeron a la negativa del órgano acusador, en autos, no pasa de ser una particular forma de subrogar al Ministerio Público Fiscal en su función, constituyendo esa subrogación un desconocimiento del sistema acusatorio, del principio de imparcialidad y del debido proceso que simultáneamente le asiste a aquel, en el cumplimiento de las funciones que la ley y la CCABA le acuerdan.

La argumentación expuesta por el Ministerio Público Fiscal, por tanto, “sin más aditamentos, constituyen ‘un obstáculo serio, razonado y suficiente’ (...) para (...) otorgar el beneficio que se solicita, toda vez que importan una valoración procesal (...) de las características del delito (concreto) que aquí se le atribuye, valoración surgida a partir de un minucioso estudio del caso por parte del representante del Ministerio Público Fiscal” (“Toledo”, expte. n° 6534/09, resolución del 28/10/2009); minucioso estudio que aun en el supuesto de que finalmente resulte exagerado encuentra justificación en razones de oportunidad o conveniencia político-criminal que le concierne a la acusación evaluar y que —a esta altura— tendrá que ser validado (o no) por los jueces de la causa, al momento de dictar la decisión que se expida sobre su mérito.

4. Corresponde, entonces, admitir la queja y hacer lugar el recurso de inconstitucionalidad, revocar la resolución en crisis, en cuanto fue materia de agravio, y ordenar la continuación del trámite.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la analizada por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte n° 6454/09, resolución del 8/9/2010. Consecuentemente, por las razones allí dadas —especialmente, en el punto 7 de mi voto— y las que desarrollé en “Porro Rey, Julio Félix s/inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 7909/11, resolución del 7/12/2011 —decisiones a las que me remito—, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, revocar la sentencia impugnada y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

La forma en que se resuelve torna innecesario analizar el restante agravio que a fs. 286 vuelta/287 vuelta el recurrente desarrolla.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Estigarribia, Federico Milcíades y otro s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6821/09, resolución del 13/10/2010. Esta circunstancia me releva de pronunciarme sobre el restante agravio que articula el representante del Ministerio Público Fiscal.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por ello, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos, revocar la resolución de Cámara y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera, oportunamente, el Ministerio Público Fiscal (fs. 285/291 vuelta) debe ser rechazada toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. El recurso de inconstitucionalidad (fs. 266/272) fue declarado inadmisble (fs. 278/280 vuelta) por el voto de la mayoría porque no se dirigía a impugnar una sentencia definitiva o pronunciamiento equiparable a tal.

En el recurso de queja la Fiscalía sostuvo como motivo principal de crítica al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado que aquella resolución no contaba con una mayoría válida al entender que no existían fundamentos concurrentes entre los jueces que sostuvieron la inadmisibilidad.

No obstante el esfuerzo argumentativo desplegado, de la lectura de la resolución impugnada se advierte que el Dr. Delgado comienza su voto con la adhesión expresa a los fundamentos expresados en el voto del Dr. Bacigalupo con respecto a la ausencia de sentencia definitiva o resolución equiparable a tal, para luego desarrollar sus propios argumentos para el rechazo del recurso intentando basados en la ausencia de legitimidad del Ministerio Público Fiscal para interponer el recurso intentado. En función de lo expuesto la alegada arbitrariedad por falta de mayoría no se ha acreditado en el caso que nos ocupa.

3. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja agregado a fs. 285/291.

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 65/71, *revocar* la resolución de Cámara del 14/11/2013 y *dejar sin efecto* la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 13/10/10 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Estigarribia, Federico Milcíades y otro s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6821/09, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXXVI - “BEJER, JORGE ALBERTO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BEJER, JORGE ALBERTO C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN “BEJER, JORGE ALBERTO C/ GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad. Requisitos). Cuestión no federal.

Expte. SACAyT n° 10.886/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

Jorge Alberto Bejer interpuso recurso extraordinario federal (fs. 44/73 vuelta) contra la sentencia del Tribunal de fecha 10 de octubre de 2014 (fs. 31/41) que —por mayoría— rechazó su recurso de queja (fs. 1/15).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo (fs. 80/85 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona declaró —por mayoría— rechazar el recurso de queja intentado por el actor Jorge Alberto Bejer por considerar, en apretada síntesis, que no se configuraba una cuestión constitucional, en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A lo apuntado se suma que, para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la parte actora sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el art. 14, inc. 3° de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar —con éxito— los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de Cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales; que el actor no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos “Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452); que las normas locales que reglamentan el art. 31 de CCABA no habían sido tachadas de inconstitucionales; y que no había llegado a demostrar que la alzada se hubiera excedido en el ámbito de sus competencias propias al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento. Ciertamente, no basta con efectuar transcripciones parciales del precedente de la CSJN antes citado, ni con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (*Fallos*, 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 1º, 5º, 14, 14 bis, 18, 43, 116 y 75 inc. 22 C.N.) y de pactos internacionales (arts. 2º, inc. 1º y 11, incs. 1º y 2º del PIDESC; art. XI de la DADDH; art. 25 de la DUDH; y art. 25 de la CADH, Pacto de San José de Costa Rica) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de la parte recurrente, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 44/73 vuelta. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el sub examine.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues los planteos del recurrente, que giran en torno a postular

su invocada situación de vulnerabilidad social, remiten a la apreciación de la prueba y la interpretación del derecho local (ley 4036), materia esta ajena al recurso intentado (conf. art. 14 de la ley 48).

En relación al planteo que parte de sustentar el derecho a la vivienda en cláusulas federales de jerarquía constitucional, la jueza Conde, al pronunciarse acerca del recurso de queja de fs. 1/15, ha señalado que la recurrente no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C.,S.Y c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal había afirmado “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12) —V. punto 3 del voto de la jueza Ana María Conde, y aspectos concordantes del punto 4 del voto del juez José O. Casás. Frente a ello, respecto de la discrepancia del recurrente con la apreciación anterior, cabe señalar que no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el sub examine.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La parte actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3° de la ley 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada, y el fallo ha sido adverso al derecho federal por ella invocado.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Jorge Alberto Bejer, con costas en el orden causado.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 41, punto 2.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PEGUERO CABRERA, MARÍA ELIZABETH C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 10.503/13 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 140/146 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 329/337 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y le ordenó que mientras subsista la situación actual del grupo familiar accionante “...les preste asistencia sanitaria y habitacional suficiente y adecuada, mediante la incorporación a cualquier plan que resguarde los fines perseguidos en este proceso” (fs. 230/235 vuelta).

2. Para resolver de ese modo los jueces tuvieron en cuenta que el grupo familiar se encontraría en una situación de vulnerabilidad social (en la medida que está integrado por menores de edad y no cuenta con recursos económicos suficientes).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 343/357 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 383/385 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 267/272 vuelta de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y

reenviar la causa a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 275/292 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebata la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la resolución de primera instancia en los términos reseñados en el punto 1 de los “resulta”. Sostuvo que la parte actora está en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6º de la ley 4036 y destacó que el grupo familiar accionante tiene menores de edad a cargo y “no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 248 vta.)” (fs. 337 de los autos principales).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del de mayo de 2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4.042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original). Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 140/146 vuelta.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCXXXVIII - “LA CANTORA SRL S/QUEJA POR RECURSO DE APELACIÓN ORD. DENEGADO EN LA CANTORA SRL C/GCBA S/IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO ORDINARIO DE APELACIÓN (Rechazo).
Recurso ordinario de apelación ante el Tribunal Superior. Valor disputado en el último término. Monto del proceso.**

Expte. SACAyT n° 10.148/13 - 8/4/2015

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Cantora S.R.L. promovió demanda contra la Agencia Gubernamental de Ingresos Públicos (en adelante AGIP), a los fines de que se dejase sin efecto la resol. 1629-DGR-2010, dictada por la Directora General Adjunta de la Dirección General de Rentas, AGIP, GCBA (cuya copia está agregada a fs. 252/255) que dispuso —entre otras cosas y en lo que aquí importa— intimar a la contribuyente a ingresar la suma de pesos cuatro millones doscientos catorce mil quinientos diecisiete (\$ 4.214.517), con más los intereses correspondientes hasta la fecha del efectivo pago, en virtud de la determinación de oficio que le fuera practicada; y la suma de pesos tres millones trescientos setenta y un mil seiscientos catorce (\$ 3.371.614), en concepto de multa por omisión de pago del tributo (fs. 226/239 vuelta).

2. Frente a la intimación cursada en la instancia de grado (fs. 197) en oportunidad del inicio de la demanda, para que ingresase lo adeudado en concepto de tasa de justicia (determinado en la suma de \$ 75.863,31 correspondiente al 1% del monto estimado del proceso), la actora dedujo recurso de reposición con apelación en subsidio (fs. 269/273 vuelta).

El primero de los recursos fue rechazado; el segundo, en cambio, fue concedido por el juez de primera instancia (fs. 203). La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, a su turno, resolvió —remitiéndose, por razones de brevedad, a los fundamentos expuestos por la Sra. Fiscal— “[r]echazar el recurso interpuesto y confirmar el pronunciamiento apelado” (fs. 204/205 y fs. 207).

3. Disconforme con lo decidido, la actora interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 208/209 vuelta) y recurso de inconstitucionalidad (fs. 287/298).

El primero de ellos fue denegado por la Cámara de Apelaciones (fs. 211 y vuelta), lo que motivó que La Cantora S.R.L. acudiera en queja ante el Tribunal (fs. 145/152). Solicitó en ella que, no obstante el principio general previsto en el art. 33 de la ley 402, “...en forma excepcional (...) con carácter precautorio y para evitar un perjuicio en los derechos de quien lo solicita (...) se suspendan los términos del proceso hasta tanto se resuelva en forma definitiva lo planteado en la presente queja” (punto IV de la pieza recursiva de fs. 149 vuelta/151). Dicha requisitoria fue rechazada por el Tribunal mediante resolución de fs. 221/223.

En cuanto al recurso de inconstitucionalidad, la Sala III lo declaró inadmisibile (fs. 303 y vuelta) por no dirigirse contra una sentencia definitiva y no verificar la concurrencia de un caso constitucional. La denegatoria dio lugar a la queja planteada a fs. 310/323 vuelta.

4. A fs. 329 el juez de trámite dispuso la acumulación de las quejas.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Fiscal General Adjunta propició el rechazo de ambas quejas por no cuestionarse una sentencia definitiva, requisito exigible para los dos recursos intentados (fs. 331/334).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Al pronunciarnos junto con mi colega, la jueza Ana María Conde, en la sentencia interlocutoria de fs. 221/223 deje a salvo que los desarrollos allí efectuados así como la solución adoptada no importaron emitir opinión sobre la admisibilidad y andamiento de la presentación directa por recurso ordinario de apelación denegado a cuyo respecto se requirió la asignación de efecto suspensivo, ni sobre la procedencia de tal remedio articulado por la actora.

2. Corresponde ahora examinar la admisibilidad del recurso ordinario así como del de inconstitucionalidad planteados por “La Cantora S.R.L.”, ambos defendidos por sendas quejas ante este Tribunal.

a) La apelación ordinaria articulada por la parte actora debe ser desestimada toda vez que no se reúnen en el caso los recaudos exigidos por el art. 26, inc. 6°, de la ley 7 para la procedencia de dicha vía.

A este respecto, corresponde tener presente que el Tribunal ha señalado en numerosas ocasiones que son condiciones de admisibilidad del recurso ordinario de apelación que la Ciudad sea parte, que el valor disputado en último término sea superior a \$700.000 y que el remedio se dirija contra una sentencia definitiva (conforme lo establece el art. 26 inc. 6° de la ley 7, texto según art. 2° de la ley 189, al que remite el art. 38 de la ley 402 y tal como surge del precedente de este Estrado “Playas Subterráneas S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/impugnación de actos administrativos”, expte. n° 860/01, resolución del 9/4/2001 en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 83 y ss.).

En estas actuaciones, tal como sostuvo la Cámara en el auto de fecha 12/8/2013, la decisión contra la que fue dirigido el recurso —que confirma la resolución que determina el monto a abonar en concepto de tasa de justicia e intima a su pago— no satisface el recaudo relativo al monto del agravio exigible para el andamiento del remedio intentado, fijado por el citado art. 26, inc. 6°, de la ley 7 en la referida suma de \$700.000.

En efecto, dicha norma establece que el Tribunal conoce “en instancia ordinaria de apelación en las causas en que la Ciudad sea parte, *cuando el valor disputado en último término, sin sus accesorios, sea superior a la suma de pesos setecientos mil*

(\$700.000)” (bastardilla agregada), determinando en su propio texto que los intereses devengados no deben ser tenidos en cuenta para definir en este aspecto el cumplimiento del requisito abordado (conf. este Estrado *in re* “Ingeniería Gastronómica S.A. c/ Dirección General de Rentas (resol. 5277/DGR/2000) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR s/recurso de apelación ordinario concedido”, expte. n° 3226/04, sentencia del 17/3/2005 en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. VII/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2008, pp. 180 y ss.; y “Proanálisis S.A. c/GCBA s/impugnación actos administrativos s/recurso de apelación ordinario concedido”, expte. n° 4649/06 y su acumulado “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Proanálisis S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 4651/05, sentencia del 15 de noviembre de 2006 en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. VIII, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2008, pp. 1570 y ss.; y sus citas).

Si bien las consideraciones expuestas resultan decisivas para confirmar la denegatoria del recurso ordinario de apelación articulado por la actora, en lo que respecta a la intimación a ingresar las sumas determinadas en concepto de tasa de justicia para estas actuaciones —también confirmada por la Cámara—, el recurso es del mismo modo improcedente toda vez que, en dicho aspecto, el resolutorio no ocasiona a la actora un gravamen de carácter definitivo. En ese sentido, no puede perderse de vista que la incidencia económica del pago de la tasa habrá de definirse recién con la imposición de costas que corresponda según la suerte de sus pretensiones y el desenvolvimiento del trámite hasta el dictado de la sentencia que decida el pleito —no puede perderse de vista que, en el caso de que la recurrente resultare finalmente vencedora en el juicio, el pago de la tasa de justicia formará parte de la eventual condena en costas (conforme art. 71 del CCAyT).

Por otro lado, también debe tenerse en cuenta que la falta de ingreso del tributo en cuestión, aunque habilita el libramiento de la respectiva boleta de deuda que habría de encabezar el respectivo cobro ejecutivo, en ningún caso impedirá la prosecución del trámite judicial en que es exigida (conforme art. 15, último párrafo, de la ley 327).

A ello cabe añadir que, por lo demás, a efectos de evitar el pago de la tasa que aquí discute “La Cantora S.R.L.” bien pudo solicitar que se le concediese el beneficio de litigar sin gastos si consideraba que no se hallaba en condiciones de afrontar los gastos que demandaría la tramitación de la causa que estaba promoviendo (conf. arts. 72 y ss. del CCAyT). Sin embargo, la recurrente no acredita ante esta instancia haber iniciado el trámite de dicha incidencia.

b) En cuanto a la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, corresponde puntualizar que la quejosa no demuestra que el pronunciamiento cuya revisión, en definitiva, pretende adolezca de deficiencias lógicas en su razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo que impidan considerarlo como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Desde esa perspectiva, entiendo que la ejecutada no logra acreditar que se halle configurado en la especie un supuesto de arbitrariedad de sentencia, exponiendo una mera discrepancia con la aplicación de normas procesales y con la estimación de las pretensiones de las partes realizada por los jueces de mérito que —más allá de su acierto o error— no resulta suficiente, por sí sola, para conmovir la sentencia atacada (conf. el Tribunal *in re*: “Federación Argentina de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n°

49/99, resolución del 25/8/99 y sus citas: *Constitución y Justicia* [Fallos de TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss.).

En atención a las consideraciones vertidas, corresponde rechazar las quejas por recurso ordinario de apelación y de inconstitucionalidad denegados, articuladas por “La Cantora S.R.L.” y acumuladas en autos.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez José O. Casás.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La parte actora viene recurriendo la intimación a integrar la tasa de justicia (conf. los arts. 6º, 12, párr. 2º y 15 de la ley 327, y el punto 2 de los “Resulta”).

2. Esa decisión no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, dado que no resuelve el pleito, ni impide su continuación. Su incumplimiento dispara la multa, cómputo de intereses y emisión del título ejecutivo que prevé el mencionado art. 15 de la ley 327.

3. Esa circunstancia lleva a rechazar las dos quejas interpuestas por la parte actora (conf. el punto 3 de los “Resulta”).

En ese orden de ideas, constituye un requisito para la procedencia tanto del recurso ordinario de apelación ante el Tribunal, como del recurso inconstitucionalidad, que estén dirigidos contra la sentencia definitiva. En el caso del primero de esos recursos el requisito viene impuesto por la doctrina constante de este Tribunal en la materia, conf. mi voto *in re* “GCBA c/Vacation Resorts (reservado) s/ ej. fisc. —ingresos brutos— s/ recurso de apelación ordinario concedido”, expte. n° 6879/09, sentencia del 18 de agosto de 2010; y en del segundo el requisito tiene fuente legal, el art. 27 de la ley 402).

Cierto es que el mencionado requisito puede ceder frente al segundo de los recursos mencionados, cuando la parte recurrente muestra que corresponde equiparar a la decisión recurrida a una definitiva, ya sea porque le genera un perjuicio irreparable o pone en vilo una garantía constitucional o federal solo susceptible de tutela inmediata; empero, la parte recurrente no ha invocado, y menos aún acreditado, alguno de esos extremos.

Por ello, voto por rechazar ambas quejas.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Compartimos lo afirmado por el Sr. juez Luis F. Lozano en el punto 2 de su voto: la sentencia contra la que la parte actora dirigió los recursos que sus quejas pretenden sostener no es definitiva ni equiparable a tal. Y es que como lo explica el Sr. juez de trámite, José O. Casás, la incidencia económica del tributo quedará determinada con el pronunciamiento que imponga las costas del juicio, y no antes.

Por las razones expuestas, votamos por rechazar las quejas de La Cantora SRL.

Por ello, y oído lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* las quejas interpuestas por La Cantora S.R.L.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN: J. S. P. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 10.942/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 7/13 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 179/187 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que rechazó su recurso de apelación e hizo lugar parcialmente al interpuesto por el actor en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos “Benítez” expte. n° 45.787.

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho del actor (hombre portador del virus HIV, y que no cuenta con recursos económicos suficientes).

3. Contra dicha resolución, ambas partes interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (GCBA fs. 191/204 vuelta; parte actora 206/224 vuelta).

4. La Cámara denegó la concesión de ambos recursos de inconstitucionalidad con fundamento en que los recurrentes no habían logrado plantear, respectivamente, una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 276/279). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida, y reenviar el caso a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 19/34 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La Cámara hizo lugar parcialmente al recurso de apelación del actor, entendió que las “...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa ‘Benítez, Ramón Antonio contra GCBA y otros sobre Amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013, por lo que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. 179/187 vuelta).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular,

manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 191/204).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la parte actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* es un hombre con una *discapacidad*, en la medida que padece una enfermedad infectocontagiosa —HIV— (conf. fs. 35 y 37, valoradas por la Cámara a fs. 187 de los autos principales), que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra; y *ii)* que no cuenta con recursos económicos suficientes. Tampoco el GCBA viene discutiendo que la parte actora no cumpla con los requisitos de ciudadanía.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25 inc. 3º de la ley 4036 citada por la Cámara. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de Cámara debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va atender el derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda a la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 179/187 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico no le acuerda al actor el derecho que la Cámara le reconoció. En particular, sostiene que el GCBA atiende el derecho a la vivienda a través del sistema de subsidios habitacionales instrumentado por el dec. 690/06, y sus modificatorios, razón por la cual el derecho a la vivienda reconocido no pudo ir más allá de lo que ese decreto establece.

2. Pero, esa argumentación no se hace cargo de que la ley 4.036, acuerda el derecho a un alojamiento (conf. el art. 25, inc. 3º) a aquellas personas que estén, en lo que aquí importa, en la situación de discapacidad que define el art. 23 de esa misma ley — conf. señalé conjuntamente con la Dra. Conde, *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En dicho precedente señalamos que la ley no se refiere a cualquier “discapacidad”.

La definición de qué se entiende por personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: “[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión”.

Como se puede observar la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la “discapacidad” a que se refiere la ley, ni la definición transcrita excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23. Agrega el Legislador que no basta con que se trate de una persona que padezca alguna de las limitaciones físicas, mentales o sensoriales, sino que para quedar incluidas en el grupo beneficiado es preciso que se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono.

Además, no hay que perder de vista que la ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. El art. 22 dice: “[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la Ley Nacional N° 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la Ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral (conf. art. 25, especialmente incs. 4º y 6º).

En suma, la asistencia a la persona discapacitada es integral. Esa asistencia debe, además, respetar el resto del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si la persona discapacitada es un menor, la solución integral no puede llevar a la separación del grupo familiar (conf. el art. 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 6º de la Declaración de los Derechos del Niño).

3. Aquí, a su vez, el GCBA no ha discutido la situación de hecho en que entendieron los jueces de mérito se encuentra la parte actora, ejerciendo así funciones que les competen, como principio, privativamente. Según resolvieron, el actor es portador del virus HIV y “...no cuenta con recursos económicos suficientes” (conf. fs. 187 de los autos principales). Tampoco el GCBA ha discutido la vinculación que el actor tiene con la Ciudad, a la luz de las previsiones de la ley 4.036.

En suma, el *a quo* tuvo por acreditado, por un lado, que la actora padece limitaciones físicas y que se encuentra en situación de vulnerabilidad (conf. art. 6º de la ley 4036), por el otro, determinaciones que el GCBA no discute. En tales condiciones, se sostiene la conclusión del *a quo* conforme con la cual el actor está enmarcado en la de-

finición de discapacidad que da el art. 23 de la ley 4.036 y el GCBA no muestra que la Cámara hubiera resuelto prescindiendo del ordenamiento jurídico vigente.

4. En cambio, prosperan si los planteos que el GCBA dirigió a cuestionar el alcance de la condena impuesta. En efecto, al igual que *in re* “K.M.P”, entiendo que asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que ejerciera las funciones que le competen para atender el derecho que le asiste al accionante, haciendo conocer en la causa cómo se dispone a hacerlo a fin de establecer si el modo concebido a ese fin satisface la condena.

Por ello, corresponde condenar al GCBA a que presente una solución para atender el derecho a la vivienda del aquí actor (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por ello, voto por: hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a los términos en que fue establecida la condena en autos y rechazarlo en todo lo demás, revocar la condena dispuesta y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco

acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 179/187 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3º. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCXL - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ZHOU, CHANGYIN Y OTROS S/INFR. ART(S). 96, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Procedencia). Suspensión del juicio penal a prueba. Oposición del fiscal.

Expte. SAPCyF n° 11.650/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 69/79) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 84/87) que declaró inadmisble el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 49/60. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que confirmó la de primera instancia que había concedido la suspensión del proceso a prueba a Lei Lei Yang, a pesar de la oposición fiscal (fs. 25/27).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que no existía una sentencia definitiva ni una equiparable a tal y que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional.

2. En su presentación directa, el representante del Ministerio Público Fiscal solicitó a este Tribunal que se otorgara efecto suspensivo a su recurso (fs. 78 vuelta). El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención sostuvo el recurso interpuesto, acompañó el pedido de efecto suspensivo, consideró que correspondía revocar la decisión recurrida y continuar con la tramitación del caso (fs. 92/95).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La argumentación de la fiscalía resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402).

En este caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto por el Sr. Fiscal para dar base a su solicitud se agota en la simple referencia genérica a la posibilidad de que se torne abstracto el tratamiento de los agravios planteados (fs. 78 vuelta).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2°. *Requerir* a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 17, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXLI - “NUÑEZ SEGUI, DIEGO IGNACIO S/INFR. ART. 111, C.C. S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.616/14 - 8/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La titular de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 81/88) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 61/66) que, por mayoría, confirmó la resolución de primera instancia en cuanto hizo lugar a la suspensión del proceso a prueba, a pesar de la oposición de la Fiscalía.

2. En su recurso de inconstitucionalidad —declarado admisible por la Cámara a fs. 96/98— la Fiscal sostuvo que la decisión de la Sala afectaba los principios de legalidad, imparcialidad, el debido proceso, el sistema acusatorio, la división de poderes, la autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal, que creó una situación de inseguridad jurídica y desigualdad en la aplicación de la ley y, además, que se apartó de la jurisprudencia del Tribunal.

3. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto, solicitó declarar la nulidad de las resoluciones judiciales cuestionadas y continuar con la tramitación del caso (fs. 104/109).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado (puntos 2 y 3 del dispositivo), del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En efecto, como lo destacan mis colegas preopinantes, la cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

Las razones que expresara, al emitir mi voto disidente en el precedente aludido justifican mi decisión de rechazar el recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

Una copia de la sentencia dictada en “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 81/88, *revocar* la resolución de Cámara de fs. 61/66 y *dejar sin efecto* la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

2°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expte. n° 9876/13.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expte. n° 9876/13, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2013/D, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 2311.

“MINISTERIO PÚBLICO —FISCALÍA DE CÁMARA ESTE DE LA CABA— S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ‘INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS BLANCO VALLEJOS, VIDAL S/INFR. ART. 111, CONDUCIR EN ESTADO DE EBRIEDAD O BAJO LOS EFECTOS DE ESTUPEFACIENTES, C.C.”

Expte. SAPCyF n° 9876/13 - 20/11/2013

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Sr. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1 dedujo esta queja (fs. 63/66) contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 54/62) interpuesto, a su turno (fs. 39/42), contra la resolución de la Sala III (fs. 30/38) que revocó la decisión de primera instancia y concedió la suspensión del proceso a prueba a favor del Sr. Blan-

co Vallejos Vidal, a pesar de la oposición de la fiscalía.

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala III consideraron que la decisión que confirmó la suspensión del proceso a prueba no revestía el carácter de sentencia definitiva o auto equiparable, ni planteaba un caso constitucional.

2. Al tomar intervención en autos, el señor Fiscal General Adjunto sostuvo la queja interpuesta y solicitó al Tribunal que se revocara la sentencia de la Cámara y se continuara con la tramitación de la causa (fs. 70/75).

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja planteada por el Sr. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402).

2. Dos fueron los reparos señalados por el voto de la mayoría de la Cámara para no conceder el recurso incoado por el Sr. Fiscal de Cámara: *a)* que la impugnación no se dirige contra una sentencia definitiva, y *b)* que no plantea una cuestión constitucional. Sin embargo, la parte recurrente logra, en su presentación, poner en crisis ambas argumentaciones.

En primer lugar, porque la decisión que suspendió el curso del proceso resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal, en tanto impide la continuación del trámite del expediente y, como principio, conduce a la extinción de la acción contravencional, con lo cual la pretensión sancionatoria del fiscal —rol esencial que le incumbe en el proceso— no podría ser ejercida. No existe, en consecuencia, otra oportunidad eficaz para que el recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno.

Además, el recurrente ha planteado un genuino caso constitucional, pues cuestiona de modo concreto y suficiente la interpretación que los jueces de la causa hicieron de la norma aplicada al caso (arts. 45, CC), por considerar que tal hermenéutica lesiona las reglas constitucionales vinculadas al *sub examine* que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA).

Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de queja interpuesto.

3. En cuanto a las objeciones formuladas por el Sr. Defensor General (fs. 43/53) en torno a la legitimación procesal del recurrente y la solicitud de declaración de inconstitucionalidad del art. 53, ley 12 (ley 3382, *BOCABA* n° 3345 del 21/1/2010), en cuanto confiere al Ministerio Público Fiscal la potestad de interponer el recurso de inconstitucionalidad previsto por la ley 402, deben ser desestimadas.

Ello así, toda vez que las formulaciones genéricas efectuadas por la defensa no son suficientes para mostrar la relación que habría entre el derecho a un recurso amplio contra la condena, en el que apoya la reseñada tacha de inconstitucionalidad, y la admisión del recurso del Ministerio Público Fiscal contra la decisión que suspendió el proceso contravencional a prueba, que es lo único que está en juego.

4. La Sala III de la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas revocó la sentencia de primera instancia y ordenó suspender el “proceso a prueba” (art. 45, CC) disponiendo que la señora jueza de grado “fije el plazo y las pautas de conducta adecuadas al caso” (foja 38 vuelta), pese a la inexistencia de acuerdo entre el representante del Ministerio Público Fiscal y el imputado.

5. El progreso de la pretensión esgrimida por la parte recurrente, según quedó dicho (conf. el punto 2 de este voto), exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (13.3, 106, 124 y 125 de la CCABA) a fin de establecer si la interpretación del art. 45 del CC, formulada por los jueces de mérito, las respeta.

De acuerdo a aquellas previsiones constitucionales rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio y la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público dentro del Poder Judicial, cuya función es la de promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velar por la

prestación del servicio de justicia y procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social. En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso queda diseñado, cumpliendo las exigencias constitucionales ya mencionadas, de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (conf. art. 4º, CPP —en función del art. 6º, ley 12—, y, entre otros, arts. 17, 21, 24, 30, 42, 44, ley 12; ver también *mutatis mutandi* lo resuelto en *Fallos*, 327:5863).

El instituto regulado en el art. 45, CC debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos referidos, y no de manera que lo ponga en pugna con los principios enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA).

En lo que aquí importa, el artículo establece que “(e)l imputado/a de una contravención que no registre condena Contravencional en los dos (2) años anteriores al hecho, puede acordar con el Ministerio Público Fiscal la suspensión del proceso a prueba sin que ello implique admitir su responsabilidad./ El Juez resuelve sobre el acuerdo, teniendo la facultad de no aprobarlo cuando tuviere fundados motivos para estimar que alguno de los intervinientes no estuvo en igualdad de condiciones para negociar o que ha actuado bajo coacción o amenaza (...)”.

Es en el contexto normativo al que nos hemos referido en este punto que el legislador local ha regulado la posibilidad de que el imputado, asistido por su defensor, y el representante del Ministerio Público Fiscal acuerden suspender el proceso a través de un compromiso cuyo cumplimiento, en determinadas condiciones, lleva a la extinción de la acción nacida del hecho imputado.

6. Desde esa perspectiva, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el *a quo* configura un manifiesto exceso ju-

risdiccional. Las atribuciones y el margen de control que los jueces se atribuyeron en relación con el instituto aplicado en el caso desborda el que marca la ley (conf. el art. 45, CC) y permite la CCABA. Los jueces de la causa han reemplazado con su actuación la que corresponde, según la específica regulación del instituto, al Ministerio Público Fiscal, haciendo suyo el ámbito de discreción que sin dudas ha sido atribuido al titular del ejercicio de la acción contravencional, tomando el lugar de una de las partes del proceso. El examen que deja librado al juez la norma citada está circunscripto a “...la facultad de no aprobarlo cuando tuviere fundados motivos para estimar que alguno de los intervinientes no estuvo en igualdad de condiciones para negociar o que ha actuado bajo coacción o amenaza...”. Bajo ningún concepto puede reemplazar la libre voluntad de las partes, cuya “igualdad de condiciones” le incumbe constatar, toda vez que lo convenido, en la medida en la cual la negociación permanezca dentro del marco legal específico, no es revisable, sustituible o modificable según el propio criterio del juez.

En suma, la consecuencia de ubicar al juez en el lugar del fiscal, realizando un “acuerdo” con el imputado resulta irrazonable y, por otra parte, el art. 45 del CC no deja margen para que el juez indague acerca de la mayor o menor consistencia de los motivos por los cuales el fiscal pretende ejercer la acción e impulsar la realización del juicio contravencional. En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto implica su reemplazo, provocando la alteración de roles en los actores del proceso, en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

La razón por la que el acuerdo de suspensión del proceso está sometido a resolución del juez finca en la necesidad de asegurar que un acuerdo que genera cargas para quien se encuentra sometido a proceso

e impedimento de impulsar la acción para el fiscal sea celebrado cuando se den ciertas condiciones cuya concurrencia la ley hace examinar al juez. Pero el acuerdo es entre las partes y el juez no puede sustituirlas ni sujetar su decisión de pactar a un control más extenso que el que marca la ley y permite la CCABA. La intervención del juez importa pronunciarse acerca de la legitimidad de los compromisos que pactan fiscal e imputado y que importan restricciones a la libertad del segundo. La emisión de esa resolución —de naturaleza judicial, y cuyo contenido es, por lo dicho, el de una homologación— constituye el modo en que las cargas y los derechos que de ella se proyectan tengan el alcance que la ley les otorga. La homologación convierte el compromiso asumido por el Ministerio Público Fiscal de no proseguir el proceso mientras este se encuentre suspendido, en un derecho del sujeto imputado, que, como tal, podrá ser invocado por él en el supuesto de que eso no ocurra. También hace nacer a favor del imputado el derecho a que se extinga la acción cuando se haya observado correctamente el cumplimiento de las “reglas de conducta” acordadas y no hubiera cometido alguna contravención (conf. lo dispuesto en el art. 45 del CC). A su vez, visto desde el ángulo del Ministerio Público Fiscal, dicho acto judicial le otorga la posibilidad de reclamar la reanudación del proceso si el compromiso no fuera cumplido en el tiempo y forma acordado.

Desde esa perspectiva, para el análisis que nos ocupa, la decisión del juez de reemplazar en el acuerdo al Ministerio Público Fiscal se convierte en un modo de enervar la acción contravencional, que el Fiscal pretende obviamente ejercer, sin causal alguna prevista en la ley a ese efecto. Dicho en términos prácticos, a un conjetural pero previsible requerimiento de juicio, el juez contestaría que el “acuerdo” que él ha realizado y homologado veda momentáneamente acceder a la petición fiscal.

Por su parte, el contenido mismo de los compromisos que asumiría el procesado vendrían a quedar escogidos por el juez, lo cual supone tanto soslayar inadmisiblemente al fiscal como exceder no menos inadmisiblemente el rol de juez, pues no importaría pronunciamiento imparcial acerca del posible vicio de la voluntad de quien asume los compromisos, sino además acerca de la legitimidad y oportunidad de lo que ha aceptado también, obrando de hecho como parte.

7. La gravedad de la cuestión a la que se hace referencia en el punto que antecede cobra dimensión si se advierte que el resultado que arroja la tesis de la Cámara, por su contenido y alcance, solo podría derivar de una norma, lo que por lo dicho, no ocurre. El efecto no es el de una sentencia que resuelve un caso desacertadamente sino, en cambio, el de una que permitirá apartarse sistemáticamente de la ley y de la CCABA.

La indebida interferencia a la que se hace mención se produce, básicamente, a partir de la irrazonable interpretación de la norma en juego efectuada en el caso que ha llevado a los magistrados intervinientes a afirmar, en definitiva, que el fiscal no opuso ninguna razón legítima sobre la inconveniencia político criminal de suspender el procedimiento. En rigor, debido a su discrepancia con las valoraciones del fiscal en torno a las circunstancias del caso y a través de un alegado control de legalidad, los jueces han eludido pronunciarse sobre la pretensión del Ministerio Público Fiscal, sustituyendo la voluntad de este de ejercer la acción por la propia de no ejercerla.

Si bien en un sistema republicano los funcionarios están sujetos a mecanismos de control institucional relativos a cómo ejercen sus funciones, lo cierto es que ninguna norma vigente les ha reconocido a los jueces facultades para indagar acerca de la mayor o menor consistencia de las razones por las que el representante del Ministerio Público Fiscal pretende ejercer la acción en el caso e impulsar la realización del juicio.

La pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto implica —se reitera— su reemplazo, provocando la alteración de roles en los actores del proceso, en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

8. Lo hasta aquí afirmado, en torno a la imposibilidad de que los jueces acuerden con los imputados la suspensión del proceso a prueba, no permite descartar la existencia de controles internos del Ministerio Público Fiscal, ni ampara a los funcionarios públicos frente al eventual incumplimiento de sus deberes (conf., en lo pertinente, doctrina de *Fallos*, 327:5863, considerando 30° a 32° del voto de los doctores Highton de Nolasco y Petracchi, 43° y 44° del voto del doctor Fayt y 25° del voto del doctor Zaffaroni).

9. Por las razones expuestas, en atención a lo previsto en el art. 31 de la ley 402, corresponde: a) *hacer lugar* a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; b) *revocar* la sentencia recurrida, y c) *dejar sin efecto* la suspensión del proceso a prueba dispuesta en autos y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las precedentes consideraciones.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La cuestión debatida en estas actuaciones es similar a la resuelta por el Tribunal en los autos “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jiménez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes —CC—’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010.

Las razones que expusiera en dicha causa son enteramente aplicables a la si-

tuación de autos y justifican mi decisión de rechazar la queja en el presente caso.

2. Reproduzco, en lo que sigue, los argumentos de mi voto en el precedente indicado en el punto 1.

3. “Tal como sostuve en reiteradas ocasiones, la queja debe contener una crítica sólida y pormenorizada de los argumentos que dio la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865/01, resolución del 9/4/2001). En este sentido, advierto que las razones brindadas por la fiscalía no alcanzan a rebatir los argumentos expuestos por la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad.

La fiscalía indica que la suspensión a prueba de este proceso contravencional, centralmente, impide el cumplimiento de las funciones constitucionales del Ministerio Público y lesiona el sistema acusatorio. Además, señala que los jueces han desconocido precedentes del Tribunal —que el recurrente consideró aplicables al caso— sin siquiera mencionarlos. Sobre este punto, denuncia que ese desconocimiento produce una aplicación desigual de la ley.

Lo cierto es que la fiscalía debía explicar —y no lo hizo— en qué consistiría el daño que le provoca la supuesta violación de ciertas reglas constitucionales que, en tanto garantías del procedimiento contravencional, no están concebidas para proteger al Estado de sí mismo, sino para y en favor de los imputados. En otras palabras, el derecho de defensa en juicio, la garantía de debido proceso y el sistema acusatorio (...) no pueden ser invocados ante el Tribunal por un órgano del Estado para continuar con la acusación sino, en todo caso, podrían ser sostenidos por el imputado para resistir una condena o limitar su alcance.

A su vez la alegada previsibilidad de las decisiones judiciales, denominada “seguridad jurídica”, que menciona la fiscalía

en su queja, no suple la carencia señalada en el párrafo anterior, ni sostiene por sí misma el recurso intentado”.

4. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja que interpusiera el Ministerio Público Fiscal (fs. 63/66).

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 63/66).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad de fs. 39/42, *revocar* la reso-

lución de Cámara, del 22/2/2013, y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás*

- *Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCXLII - “ASOCIACIÓN POR LOS DERECHOS CIVILES (ADC) C/GCBA S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD”

ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD. Inadmisibilidad de la acción. Falta de fundamentación. Ley de Relaciones Laborales en la Administración Pública.

Expte. SAO n° 11.511/14 - 15/4/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Asociación por los Derechos Civiles (fs. 37/47) promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113, inc. 2°, CCABA, y art. 17 y ss. de la ley 402, contra la validez de los “arts. 50 y 51, segunda parte, de la ley 471” (Ley de Relaciones Laborales) por considerar que “son violatorias, respectivamente, de los principios constitucionales de legalidad y de inviolabilidad de defensa en juicio” (fs. 1).

La actora plantea que:

- a) el art. 50 es inconstitucional “en tanto establece que la enumeración de las conductas punibles en el ámbito del empleo público ‘no es taxativa’” afectando el principio de legalidad consagrado en el art. 18, C.N. (fs. 40 vuelta); y
- b) el art. 51, segunda parte, es inconstitucional porque excluye expresamente la garantía del sumario previo en los casos de sanciones de: *i)* apercibimiento; *ii)* suspensiones por un término inferior a diez días; *iii)* respecto de las conductas descriptas en los incs. a) y b) del art. 46 (apercibimiento y suspensión de hasta 30 días, respectivamente); *iv)* en los incs. a) y b) del art. 47 (incumplimiento reiterado del horario establecido, sin perjuicio de tenerse como antecedente a los fines de la evaluación anual de desempeño e Inasistencias injustificadas en tanto no excedan los 10 días de servicios en el lapso de 12 meses inmediatos anteriores y siempre que no configure abandono de servicio, respecti-

vamente); y v) en los incs. b) y d) del art. 48 (inasistencias injustificadas que exceden los 15 días en el lapso de los 12 meses inmediatos anteriores e infracciones que den lugar a la suspensión, cuando hayan totalizado en los 12 meses inmediatos anteriores, 30 días de suspensión, respectivamente (fs. 41).

Sostiene la actora que los artículos mencionados afectan las garantías de defensa en juicio, debido proceso y razonabilidad (conf. arts. 13.3, CCABA, 18 y 28, C.N., 8.1, 30 y 32 de la CADH y 14.1 del PIDCP) —fs. 40 vuelta/41.

2. A fs. 62/68 emite dictamen el Fiscal General en el sentido que “correspondería que el Tribunal (...) declare admisible parcialmente la acción interpuesta, solo con relación a la constitucionalidad del art. 51, segunda parte, de la ley 471”.

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La actora está legitimada para instar esta acción de inconstitucionalidad en los términos del art. 18, inc. 2º, ley 402, sin embargo, la demanda es inadmisibile por las razones que seguidamente expongo.

2. Como regla, la interposición de la acción declarativa de inconstitucionalidad debe contener “...la mención precisa de la norma que el accionante estima contraria a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales afectados” (inc. 2, art. 19 ley 402).

En ese orden, y en atención a las graves consecuencias que acarrea su admisión —último ratio del ordenamiento jurídico—, el Tribunal desde sus primeros pronunciamientos ha señalado que “es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de constitucionalidad que quien la inicia precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles son los preceptos y principios constitucionales, con los que las primeras entran en colisión. También es ineludible que explique de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad (*in re*, Massalin Particulares S.A. c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 31/99, resolución del 5 de mayo de 1999, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 56 y ss.).

3. Al analizar si en la especie concurren los presupuestos que hacen admisible el control concentrado y abstracto de constitucionalidad, se advierte que la accionante fracasa en demostrar, de forma clara y suficiente, la falta de adecuación constitucional de los arts. 50 y 51, segunda parte, de la ley 471 (Relaciones Laborales en la Administración Pública de la Ciudad).

3.1. La actora demanda la inconstitucionalidad del art. 50, ley 471 y para fundarla sostiene, en sustancia, que el principio de legalidad es aplicable también a las sanciones disciplinarias y que el artículo en cuestión es “claramente violatorio del principio de legalidad en tanto establece que la enumeración de las conductas punibles en el ámbito del empleo público ‘no es taxativa’” (fs. 40 vuelta).

En sustento de su planteo remite y reproduce textualmente decisiones arribadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La pretensión de la actora no puede ser admitida porque se limita a una mera exposición dogmática relativa a la aparente afectación de un principio constitucional que no termina de ser explicado con la profundidad y solidez que exige el control cen-

tralizado de constitucionalidad (cnf. “Oliveto Lago, Paula Mariana y otro c/GCBA s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 11327, resolución del 26 de noviembre del 2014).

Ello así en tanto critica la expresión “enumeración no taxativa” empleada por el art. 50, sin hacerse cargo de explicar por qué de aquel término es dable deducir que posibilite sancionar disciplinariamente conductas no previstas o tipificadas en alguna norma del ordenamiento jurídico.

En efecto, sin pretender introducirme en el fondo del asunto, advierto que de una lectura integral del texto de la ley la frase “no taxativa” se encuentra vinculada a una técnica legislativa orientada a posibilitar el reenvío o la utilización sistemática de esta norma (Régimen general) a otros tantos regímenes especiales de empleo público existentes en el ámbito de la Ciudad.

En su presentación la accionante omite el análisis de esta última circunstancia, por lo tanto las razones expuestas resultan insuficientes para admitir el control en abstracto de la constitucionalidad del artículo en cuestión.

3.2. Igual suerte ha de correr el planteo vinculado a la inconstitucionalidad del art. 51, segunda parte.

La actora sostiene que aquel afecta las garantías de defensa en juicio, debido proceso y razonabilidad en tanto que excluye expresamente el procedimiento de “sumario previo” a la imposición de algunas sanciones. En ese sentido, afirma que el artículo es contradictorio con el derecho constitucional a ser oído y lo funda en la cita de jurisprudencia de la Corte Suprema que reconoce que en los sumarios administrativos rigen también las garantías constitucionales que hacen al debido proceso.

Sin embargo, aquí tampoco introduce fundamentos contundentes y acabados que den cuenta de la incompatibilidad constitucional de la norma en cuestión. Ello así en tanto que no expone motivos serios para sostener que la exclusión del sumario previo necesariamente supone la afectación al debido proceso y al derecho de defensa. En efecto la misma actora menciona un antecedente de la Corte Suprema que afirma —de manera discordante con su pretensión— que estas garantías constitucionales “son de inexcusable observancia en todo tipo de actuaciones, inclusive en los procedimientos administrativos de naturaleza disciplinaria —*haya o no sumario*—, de modo que el imputado pueda tener oportunidad de ser oído” (*Fallos*, 316:2043, citado a fs. 41 vuelta). Es decir, del precedente citado se deduce que la Corte ha entendido que en procesos disciplinarios el derecho de defensa debe garantizarse siempre, aun cuando no exista sumario previo.

Por otro lado, la accionante funda su posición en una visión parcial del ordenamiento jurídico que rige el funcionamiento de la Administración Pública, pues solo refiere al texto de la ley 471 y no tiene en consideración otras normas que establecen los requisitos y principios generales que también gobiernan la actuación de este poder del Estado.

En efecto en su análisis omite toda referencia a los arts. 7° inc. d) y 22 inc. f) de la Ley de Procedimiento Administrativo (dec. 1510/97) que específicamente garantizan el derecho de defensa y el debido proceso de los administrados —es decir, los mismos derechos que invoca la actora para fundar su planteo—. Ese defecto en la fundamentación impide admitir la acción declarativa de inconstitucionalidad que aquí propone.

En suma, la actora no expone argumentos que hagan concluir que, en abstracto, la exclusión de sumario suponga necesariamente la afectación de los derechos constitucionales invocados.

4. En virtud de las consideraciones expuestas, voto por declarar inadmisble la acción.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Tal como pone de resalto el Dr. Lozano, la actora no ha acreditado la formación de la voluntad societaria que resuelve instaurar la acción cuya admisibilidad se examina —a pesar de haber sido intimada a hacerlo a fs. 57, conforme el criterio sentado por el Tribunal, por mayoría, en una causa promovida por la misma accionante (*in re* “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 3881/2005, sentencia del 20/4/2005).

2. Sin perjuicio de ello, coincido con la solución que propicia en su voto la Dra. Weinberg en el sentido de declarar inadmisibile la acción incoada por cuanto la accionante no cumple con la carga de fundamentación que exige el art. 19, inc. 2, ley 402.

Con respecto al planteo referido al art. 50, ley 471, la actora no alcanzó a demostrar con la suficiencia requerida para estas acciones una palmaria inconstitucionalidad. En efecto, tal como pone de relieve el Sr. Fiscal General, podría hacerse una lectura del precepto en cuestión conforme a la Constitución y la accionante no se hace cargo de ello.

Lo mismo puede decirse con relación a la pretendida inconstitucionalidad del art. 51, segunda parte, del mencionado cuerpo normativo, pues —como resalta la Dra. Weinberg— la actora no se hace cargo de que podría entenderse que lo allí dispuesto no importa la derogación de otras normas (véase gr. arts. 7, inc. d y 22, inc. f, de la ley de procedimientos administrativos local) que consagran los principios constitucionales invocados y que obligan a una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico de la Ciudad. En otras palabras, la demandante no intenta siquiera explicar por qué la inexistencia de sumario importaría que no se escuche en forma previa al trabajador imputado.

En suma, la demanda no expone argumentos suficientes y adecuados que demuestren, en abstracto, la falta de adecuación constitucional de los arts. 50 y 51, segunda parte, de la ley 471.

3. Por último, destaco que lo que aquí se resuelve no obsta al control difuso de constitucionalidad en la medida en que la aplicación que se haga de cualquiera de las normas aquí cuestionadas afecte en un caso concreto algún derecho constitucional.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Por las consideraciones expuestas en los votos de la jueza de trámite, Dra. Inés Weinberg, y las que expone en su voto el juez Dr. José O. Casás, que comparto plenamente, considero que los planteos de la parte actora, tal como se exhiben al momento, resultan insuficientes para habilitar el tratamiento de las cuestiones propuestas por medio de una acción de la naturaleza de la intentada.

En consecuencia, corresponde declarar inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Constituye una constante e inveterada jurisprudencia de este Tribunal la de requerir a las personas jurídicas (carácter que reviste la asociación actora) que promueven la acción de la especie que aquí nos ocupa que acrediten la formación de la voluntad societaria que resuelve instaurarla.

En ese marco, a fs. 57 se reiteró la intimación al Dr. Torcuato Socio para que acreditase el carácter que invocaba y, en su caso, sumariamente que la decisión de instar esta acción había sido adoptada por la Asociación por los Derechos Civiles a través de los órganos con facultades suficientes a ese fin, conforme al criterio sentado por el Tribunal —por mayoría— *in re* “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA

s/acción declarativa de inconstitucionalidad” (expte. n° 3881/2005, sentencia del 20 de abril de 2005).

A fs. 60 se presentó el Presidente de la asociación actora ratificando todo lo actuado por el Dr. Torcuato Sozio, en su carácter de director ejecutivo.

Empero, con arreglo a lo previsto en el estatuto acompañado por la accionante (conf. fs. 1/7), el Presidente no tiene la competencia para adoptar la decisión de que la ADC inste esta acción.

Por ello, entiendo que corresponde intimar nuevamente a la parte actora a que acredite la mencionada voluntad societaria.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La actora está legitimada para interponer la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 18, inc. 2°, de la ley 402.

No obstante ello, y sin perjuicio de mi voto en autos “Asociación por los Derechos Civiles (ADC) c/GCBA sobre acción declarativa de inconstitucionalidad” resolución del 20/4/2005, en atención de la opinión mayoritaria a la que arribaran mis colegas en el precedente citado, debo señalar que no obra manifestación expresa de la voluntad societaria de interponer la demanda de autos.

2. Las normas impugnadas fueron dictadas por las autoridades locales y son de carácter general, por lo que se encuentran cumplidos los requisitos establecidos por el art. 113, inc. 2° de la CCABA y el art. 17 de la LPTSJ.

3. Las disposiciones son atacadas por razones de naturaleza constitucional local y nacional. Se satisface, de ese modo, otra de las exigencias del art. 113, inc. 2° de la CCABA y del art. 17 de la ley 402.

4. La demanda da cumplimiento también a la exigencia de fundamentación establecida en el art. 19, inc. 2°, de la LPTSJ y en la jurisprudencia del Tribunal (*Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 56 y ss, *in re* “Massalin Particulares S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 31/99, resolución del 5/5/1999, entre otros).

Además, en el petitorio la actora se ciñe a requerir el dictado de una sentencia que declare la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia de las normas (fs. 47 vuelta).

5. Por las razones expresadas, el Tribunal resulta competente para intervenir en el proceso y la demanda es admisible (art. 21, LPTSJ). Corresponde, por lo tanto, ordenar el traslado de la demanda en la forma y por el plazo establecido en el art. 21.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad planteada por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC).

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y se archive.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXLIII - “ASOCIACIÓN INMOBILIARIA DE EDIFICIOS DE RENTA Y HORIZONTAL C/GCBA S/ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD”

ACCIÓN DECLARATIVA DE INCONSTITUCIONALIDAD. Inadmisibilidad de la acción. Falta de fundamentación. Registro Público de Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal.

Expte. SAO n° 11.563/14 - 15/4/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Asociación Inmobiliaria de Edificios de Renta y Horizontal promueve acción declarativa de inconstitucionalidad en los términos del art. 113, inc. 2°, CCABA, y art. 17 y ss. de la ley 402, contra la validez del inc. “a” del art. 16 de la ley 941, modificado por la ley 3254, en cuanto establece que el monto de la multa “puede fijarse entre uno (1) y cien (100) salarios correspondientes al sueldo básico de la menor categoría de los encargados de casas de renta y propiedad horizontal sin vivienda” por contrariar —en su criterio— los principios de igualdad, propiedad, libertad de trabajo y ley penal más benigna (conf. arts. 10 y 11 *in fine* de la CCABA y los arts. 14 bis, 16, 17, 18 y el inc. 23 del art. 75 de la C.N. (fs. 70/79 vta.)

La actora sostiene que la disposición impugnada es arbitraria porque “las infracciones que pueden cometer los Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal son castigadas con una severidad llamativa si lo comparamos con el régimen de sanciones aplicadas a otros infractores cuyas faltas tienen un impacto social e individual altamente superior” (fs. 70 vuelta); plantea que en su mayoría son subsanables y no se contempla de manera previa —como lo hace la ley 451— para las infracciones menores, la amonestación

Agrega que, el Estado no puede “bajo ningún concepto imponer condiciones injustas a los ciudadanos ni diferente sustento normativo a la hora de juzgar sus inconductas” (fs. 77) y que todo régimen sancionador debe ser cauto al graduar la cuantía de una sanción, debiendo hallarse proporcionalidad entre la infracción cometida y la pena que se impone, por la realización de la conducta reprochable, ya que de lo contrario la pena impuesta se tornaría confiscatoria llegando incluso en ciertos casos extremos a lesionar el derecho de propiedad” (fs. 77 vuelta).

A partir de lo expuesto concluye que “el estado al aplicar el inciso referenciado se encuentra midiendo con diferentes varas las acciones que cometen los Administradores de Consorcios de Propiedad Horizontal con respecto a otras acciones en un alto porcentaje más graves que pueden ser cometidas por cualquier ciudadano” (fs. 73 vuelta) y que las multas reguladas solo persiguen un “mero fin recaudatorio” (fs. 77 vuelta).

2. A fs. 88/96 emite dictamen el Fiscal General propiciando que se declare la inadmisibilidad de la acción interpuesta por carecer de fundamentación suficiente.

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La actora está legitimada para instar esta acción de inconstitucionalidad en los términos del art. 18, inc. 2º, ley 402 y la norma impugnada tiene carácter general, sin embargo, la demanda es inadmisibile por las razones que se exponen a continuación.

2. Es dable recordar que, como regla, la interposición de la acción declarativa de inconstitucionalidad debe contener "...la mención precisa de la norma que el accionante estima contraria a la Constitución Nacional o a la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales afectados" (inc. 2º, art. 19 ley 402).

En ese orden, y en atención a las gravosas consecuencias que acarrea su admisión —última *ratio* del ordenamiento jurídico—, el Tribunal desde sus primeros pronunciamientos ha señalado que "es un requisito esencial del trámite preliminar de admisibilidad de la acción declarativa de constitucionalidad que quien la inicia precise con claridad cuáles son las normas de carácter general sobre las que solicita el control de constitucionalidad, y cuáles son los preceptos y principios constitucionales, con los que las primeras entran en colisión. También es ineludible que explique de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad (*in re*, Massalin Particulares S.A. c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 31/99, resolución del 5 de mayo de 1999, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 56 y ss.).

3. La actora demanda la inconstitucionalidad del inc. "a" del art. 16 de la ley 941(modificado por la ley 3254), en cuanto establece la multa como sanción administrativa dentro del Régimen de Infracciones y de Sanciones para los Administradores de Consorcios de Propiedad cuyo "monto puede fijarse entre uno (1) y cien (100) salarios correspondientes al sueldo básico de la menor categoría de los encargados de casas de renta y propiedad horizontal sin vivienda". O sea su mínimo al día de la presentación de la demanda sería equivalente a la cantidad de \$ 6.453 y el máximo ascendería a la suma de \$ 645.300 (véase fs. 74 vuelta).

Sostiene que *i)* "no pretende tachar de inconstitucional el régimen de sanciones de los Administradores de Consorcios, sino su desigual trato con respecto a las penas impuestas entre los administradores y el resto de los ciudadanos" (fs. 74), en especial con las multas previstas en el Régimen General de Faltas; *ii)* que las acciones u omisiones tipificadas en el art. 15 de la ley 941 son en su mayoría subsanables (fs. 74); y *iii)* que los administradores de consorcio no llegan a percibir de honorarios el importe de la multa establecida por lo que viola su derecho de propiedad (fs. 74 vuelta).

4. Al analizar si en la especie concurren los presupuestos de admisibilidad del control concentrado y abstracto de constitucionalidad, se advierte que la accionante fracasa en demostrar, de forma clara y suficiente, la falta de adecuación constitucional del inc. a) del art. 16 de la ley 941 (modificado por la ley 3254).

En efecto, plantea que la norma es irrazonable, contraria a la igualdad y al derecho de propiedad en tanto la multa que establece podría resultar confiscatoria.

Estos argumentos no bastan para dar curso a la presente acción. Ello en tanto que, conforme con la doctrina consolidada de la Corte Suprema, la incompatibilidad de una norma con la garantía constitucional de la propiedad debe resultar de la prueba de la absorción por parte del Estado de una parte sustancial de la renta o del capital de un sujeto en particular (doctrina de *Fallos*, 185:12; 188:401; 199:321; 204:376; 268:56; 286:187, entre otros).

A la luz de lo expuesto resulta claro que la determinación de la confiscatoriedad del mínimo de la multa que establece el inc. “a” del art. 16 de la ley 941 solo podría verificarse mediante el análisis de un caso concreto, extremo que —como se dijo— es ajeno a la naturaleza abstracta de la acción planteada.

Por otra parte, es dable advertir que para dar satisfacción a la pretensión de la accionante este Tribunal debería actuar como *legislador positivo* y modificar el artículo cuestionado de manera de adecuarlo a las penas previstas en otros regímenes (cnf. fs. 74). Aquello supera ampliamente los límites de la competencia otorgada a este Tribunal, el que “como legislador negativo, tiene facultades para expulsar del ordenamiento las reglas constitucionales írritas, irrazonables o palmariamente desatinadas pero no para invalidarlas porque ellas no desarrollan con la profundidad pretendida por el interesado principios y valores según él los concibe” (conf. “Gil Domínguez, Andrés c/ CGBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 9552/13, resolución del 11/7/2014; “Bianchi, Rubén Darío y otros c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, resolución del 23/9/2014).

5. En suma, tal como se ha indicado, es requisito de admisibilidad de la presente acción que el demandante demuestre de forma clara y pormenorizada la relación directa que existe entre las normas que son impugnadas y las previsiones constitucionales que se invocan afectadas (conf. “Villegas Héctor c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 1254/01, 15/11/2001, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 622/623).

Los planteos del accionante no superan una mera exposición dogmática relativa a la aparente afectación de principios y cláusulas constitucionales (arts. 14 bis, 16, 17, 28 t 75 inc. 23 de la C.N., y arts. 10 y 11 de la CCABA) que no termina de ser explicado con la profundidad y solidez que exige el control centralizado de constitucionalidad (cnf. “Oliveto Lago, Paula Mariana y otro c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 11327, resolución del 26/11/2014).

6. En virtud de las consideraciones expuestas, voto por declarar inadmisble la acción declarativa de inconstitucionalidad deducida a fs. 70/79 vuelta por la Asociación Inmobiliaria de Edificios de Renta y Horizontal.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con la Sra. Jueza de trámite, Dra. Inés M. Weinberg, en que la acción declarativa de inconstitucionalidad deducida por la Asociación Inmobiliaria de Edificios de Rentas y Horizontal resulta inadmisble, puesto que no cumple con el recaudo de venir fundada según lo exigible en esta clase de procesos (art. 19.2 de ley 402).

2. Desde sus primeros pronunciamientos, este Tribunal ha exigido que el promotor de la acción declarativa de inconstitucionalidad cumpla con explicar “de manera clara y pormenorizada las razones en las que sustenta la tacha de inconstitucionalidad” (*in re* “Massalin Particulares S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 31/99, resol. del 5/5/1999, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 56 y ss., entre otros). Por su parte, el art. 19, inc. 2° de la ley 402 establece que la acción debe contener “los fundamentos que motivan la pretensión, indicando los principios, derechos o garantías constitucionales presuntamente afectados”.

Como expresé en otras oportunidades, la exigencia de exponer fundamentos en sostén de la acción declarativa de inconstitucionalidad debe ser observada por quien la insta con mayor intensidad que en aquellas presentaciones que involucran la competencia asignada a este Tribunal por el art. 113.3 CCABA, pues la actora, al escoger

la primera de las vías de impugnación constitucional mencionadas, obra en interés de la ley, (conf. art. 17 de la ley 402), lo que implica que el vigor con que esta acción es esgrimida resulta vital para que un debate, organizado con formato judicial, rinda sus mejores frutos o, mejor aún, no arroje resultados no queridos, exigencia que no queda satisfecha si los argumentos sobre los que pretende apoyar la impugnación no se hacen cargo, al menos, de las objeciones que previsiblemente puedan aducirse para respaldar la compatibilidad o coherencia de las normas cuestionadas con los preceptos de la Constitución local que se aducen vulnerados (conf. mi voto *in re* “Fedecámaras c/ GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 3725/2004, sentencia del 16 de marzo de 2005, entre otros).

3. Desde la perspectiva que brindan las consideraciones formuladas en el punto anterior, la impugnación que efectúa la parte actora, tendente a que se declare la inconstitucionalidad del art. 16 inc. a) de la ley 941 (que crea el Registro Público de Administradores de Consorcio de Propiedad Horizontal, y reglamenta algunos aspectos de dicha actividad), por entender que dicha disposición —al establecer que las infracciones a dicha ley se sancionan con “[m]ulta cuyo monto puede fijarse entre uno (1) y cien (100) salarios correspondientes al sueldo básico de la menor categoría de los encargados de casas de renta y propiedad sin vivienda”—: *i*) vulnera la igualdad ante la ley; *ii*) resulta irrazonable; *iii*) resulta confiscatorio; *iv*) viola la libertad de trabajo; y *v*) desconoce el principio de aplicación de la ley penal más benigna”, no cumple con el recaudo de exponer fundamentos en los términos enunciados.

3.1. La recurrente sustenta la afirmada afectación de la igualdad ante la ley en que el régimen de infracciones previsto por la mentada ley 491 en relación a los administradores de consorcios de propiedad horizontal, sería notablemente más gravosa que la regulada en el régimen de faltas programado por la ley 451, no obstante que, en su visión, las conductas reprimidas por este último son notablemente más graves que las reguladas por el sistema de la ley 941. Sin embargo, con ello, no explica cómo el de igualdad puede ser un parámetro para escrutar la constitucionalidad de la norma que impugna si, justamente, la objeción se asienta en regímenes que regulan conductas de distinta especie. En otras palabras, no tematiza cómo la norma impugnada estaría definiendo un trato desigual a los iguales, pese a que ello era especialmente exigible si, para invocar un trato desigual, está trayendo a colación situaciones que ella misma invoca como diferentes.

3.2. La actora afirma la irrazonabilidad del art. 16, inc. a) de la ley 941, midiéndolo a partir de la cuantía de las sanciones contempladas en el régimen de la ley 451; sin embargo, la comparación que efectúa entre uno y otro, nada dice acerca de la razonabilidad del impugnado si, a la vez, no explica por qué la especie y cuantía de sanciones contempladas en la ley 451 sería el acertado e, incluso en ese escenario, cómo ello conllevaría a descartar la razonabilidad del ahora cuestionado.

3.3. El postulado según el cual los parámetros fijados por la cláusula impugnada serían confiscatorios y, con ello, se afectaría la propiedad, ni se hace cargo de la índole sancionatoria del régimen, ni explica cómo la cuestión propuesta podría ser abordada en abstracto, pese a que pretende construir una relación entre la cuantía de la obligación económica y el patrimonio de sus destinatarios.

3.4. También es infundado el planteo enderezado a afirmar vulnerada la libertad de trabajar, a cuyo respecto lo único que señala es que las sanciones previstas “...desa[lientan] a los pequeños administradores a continuar ejerciendo su actividad” (fs. 77 vuelta).

3.5. Finalmente, bajo la aserción de que se viola el principio de aplicación de la ley penal más benigna, la recurrente tacha la norma objetada por no contemplar la posibilidad de que se aplique "...una sanción menor y correctiva" (fs. 77 vuelta) como lo prevé el régimen de faltas (ley 451) al admitir la amonestación. Esa pretensión excede el control requerido por la vía intentada.

En suma, por lo dicho, voto por declarar inadmisibles las demandas de inconstitucionalidad promovidas a fs. 70/79 vuelta.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Comparto los argumentos expuestos por los jueces Weinberg y Lozano en sus votos precedentes, y entiendo que la cuestión ha sido suficientemente analizada y valorada de acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal.

En consecuencia de ello, corresponde declarar inadmisibles las acciones declarativas de inconstitucionalidad interpuestas a fs. 70/79 vuelta, y así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Por los argumentos expuestos por los jueces Weinberg y Lozano, entiendo que la acción declarativa de inconstitucionalidad interpuesta resulta inadmisibles.

En particular, soy del parecer que el planteo de irrazonabilidad del art. 16, inc. a, de la ley 941, modificado por la ley 3254 —en cuanto establece entre las penas con que se castigan a las infracciones al régimen, la sanción de multa "cuyo monto puede fijarse entre (1) y cien (100) salarios correspondientes al sueldo básico de la menor categoría de los encargados de casas de renta y propiedad horizontal sin vivienda"—, tal como ha sido formulado, no resulta hábil para acreditar fehacientemente la invocada desmesura.

Es que si bien es cierto que la razonabilidad, la interdicción de la arbitrariedad, así como la exigencia de que las leyes y los actos mediante los cuales se las aplican recreen una proporcionalidad entre las conductas que reprochan y la entidad de las sanciones que fijan, constituyen todos principios generales que los poderes públicos deben observar en el Estado de Derecho —v. doctrina de la CSJN *in re*: "José Agustín Martínez" (Fallos, 312:826), "María Cristina Pupelis y Otros" (Fallos, 314:424) e "Iván N. Demchenko v. Prefectura Naval Argentina —DPSJ 3/96—" (Fallos, 321:3103)—, los planteos de inconstitucionalidad aquí formulados, orientados a explicar en abstracto y mediante situaciones hipotéticas, el defecto de las normas objeto de tacha, a partir de la comparación con algunas previsiones de otro régimen legal (ley 451) y sin mayor explicación, no logran demostrar con seriedad y contundencia una efectiva colisión con los derechos y garantías constitucionales invocados.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La actora está legitimada para interponer la demanda de inconstitucionalidad, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 18, inc. 2º, de la ley 402.

2. Las normas impugnadas fueron dictadas por las autoridades locales y son de carácter general, por lo que se encuentran cumplidos los requisitos establecidos por el art. 113, inc. 2º de la CCABA y el art. 17 de la LPTSJ.

3. Las disposiciones son atacadas por razones de naturaleza constitucional local y nacional. Se satisface, de ese modo, otra de las exigencias del art. 113, inc. 2º de la CCABA y del art. 17 de la ley 402.

4. La demanda da cumplimiento también a la exigencia de fundamentación establecida en el art. 19, inc. 2º, de la LPTSJ y en la jurisprudencia del Tribunal en relación a los principios de igualdad ante la ley y razonabilidad (*Constitución y Justicia*, [Fallos

del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 56 y ss., *in re* “Massalin Particulares S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 31/99, resolución del 5/5/1999, entre otros).

Además, en el petitorio la actora se ciñe a requerir el dictado de una sentencia que declare la inconstitucionalidad y pérdida de vigencia de las normas (fs. 47 vuelta).

5. Por las razones expresadas, el Tribunal resulta competente para intervenir en el proceso y la demanda es parcialmente admisible en relación a los principios enumerados precedentemente (art. 21, LPTSJ). Corresponde, por lo tanto, ordenar el traslado de la demanda en la forma y por el plazo establecido en el art. 21 de la ley 402.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* inadmisibile la acción declarativa de inconstitucionalidad planteada por la Asociación Inmobiliaria de Edificios de Renta y Horizontal.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y se archive.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXLIV - “CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE REGULACIÓN DE HONORARIOS EN AUTOS MORENO, MARIANO S/INF. ART. 181, INC. 1°, USURPACIÓN (DESPOJO) - C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Regulación de honorarios. Peritos.

Expte. SAPCyF n° 10.939/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La apoderada del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso queja (fs. 61/67) contra el auto de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 56/57) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 47/53. Allí se impugnaba la decisión de esa misma Sala (fs. 39/43) que había confirmado la dictada en primera instancia, en cuanto reguló los honorarios de la perito arquitecta Rizzo en la suma de siete mil pesos (\$7000) y determinó que el pago fuera afrontado por el Consejo de la Magistratura (fs. 18/20).

2. En el recurso de inconstitucionalidad denegado, la recurrente sostuvo que la decisión de la Sala III constituía un atropello a las atribuciones conferidas por la Constitución local al Consejo de la Magistratura de la CABA. Asimismo, afirmó que dicha resolución vulneraba sus derechos de defensa y propiedad, configuraba un claro caso de

arbitrariedad de sentencia e interfería en la regular gestión del cuerpo, causando grave perjuicio al interés público (fs. 47 vuelta).

3. Los integrantes de la Sala III declararon inadmisibile el recurso por entender que no planteaba una cuestión constitucional.

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el Tribunal debía rechazar la queja por ausencia de caso constitucional (fs. 71/73).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto a fs. 61/67, si bien fue deducido en tiempo (art. 33, ley 402), no puede prosperar dado que, como lo señalan el tribunal *a quo* y el Fiscal General Adjunto, la recurrente no ha logrado plantear un caso constitucional.

2. En las actuaciones que dieron lugar a esta presentación se ha discutido en torno al monto de los honorarios regulados en favor de la perito arquitecta Rizzo y a quién corresponde pagarlos. La mencionada profesional, cabe aclarar, había sido designada como experta oficial por el Ministerio Público Fiscal durante la investigación penal preparatoria del proceso que culminó con el acuerdo celebrado entre las partes y homologado por la jueza interviniente (conf. fs. 16/17).

La fijación del monto de los honorarios se fundó en Cuestiones de hecho y prueba que fueron valoradas por los jueces de mérito sin que se advierta un apartamiento arbitrario de las constancias de la causa ni del derecho aplicable. En cuanto a la imposición del pago de los honorarios al Consejo de la Magistratura, tampoco se ha demostrado que esa decisión sea irrazonable a la luz de la regulación procesal aplicada al caso, toda vez que, como indicaron los jueces y el Fiscal General Adjunto, el dictamen de la perito no fue requerido por el imputado ni por la parte querellante sino que la arquitecta intervino a requerimiento del fiscal de la causa (conf. fs. 1/vuelta) y “designada como experta oficial de entre los inscriptos en el Consejo de la Magistratura” (conf. fs. 73).

En esas condiciones, al margen del acierto o error de la interpretación desarrollada por los jueces del caso, lo cierto es que la recurrente no vincula las garantías que invoca con la decisión que cuestiona. En efecto, sus argumentaciones se limitan a proponer una solución diferente del caso, sin lograr demostrar que los jueces hubieran fallado con desapego al texto de la ley y son insuficientes para demostrar lesión alguna a las garantías constitucionales aludidas en su presentación.

3. Por las razones expuestas, votamos por rechazar el recurso de queja de fs. 61/67.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja de fs. 61/67 vuelta, aunque fue interpuesto por escrito, ante el Tribunal, y dentro del plazo previsto en el art. 33 de la ley 402, debe ser rechazado.

2. En su presentación la apoderada del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se agravia por la lesión al derecho de defensa, a la seguridad jurídica, a las funciones propias de la entidad que representa, a la integridad del erario público. Finalmente denuncia por arbitrariedad la sentencia que intenta impugnar, que había decidido imputarle a su cargo el pago de los honorarios de la perito interviniente en las actuaciones penales. Sin embargo, la crítica que propone en el acápite V luce desprovista de apoyatura en fundamentos sólidos y no alcanza a poner en crisis el auto denegatorio de fs. 56/57.

En efecto, la Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad porque no se expuso un claro caso constitucional (por arbitrariedad) y no se brindaron ra-

zones para considerar que la propuesta de imponerle las costas al MPF no afectaría, de igual manera, al erario público (fs. 56/57). En esta línea, la recurrente no rebate de modo adecuado ni la inexistencia de agravio constitucional —con especial énfasis el criterio según el cual la Sala estimó que no quedó demostrado lesión al derecho de defensa, al principio de división de poderes, a la forma republicana de gobierno, y la proporcionalidad (conf. fs. 56)— ni su cuestionamiento al erario público.

Frases tales como “el agravio concreto que se produce a esta parte está dado por la arrogancia de las facultades propias constitucionales de administración que posee el Consejo de la Magistratura” (fs. 64 vuelta) y “el rechazo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por este Consejo, resulta de una arbitrariedad mayúscula, cuando se deniega la posibilidad de impugnar a este Órgano, tanto el fundamento de la obligación como el monto de la obligación misma, sin mayores fundamentos.” (fs. 65) no alcanzan para suplir la carga de acreditar una crítica autosuficiente contra el auto denegatorio. Máxime si con tales fundamentos, la quejosa pretende corroborar su tesis según la cual “se vislumbra, con claridad mayúscula, que este Consejo ha demostrado claramente el caso constitucional y la arbitrariedad de la sentencia que impone el pago de los honorarios de la perito a [su] parte sin fundamento alguno.” (fs. 64 vuelta).

Tal como sostuve en reiteradas ocasiones, la queja debe contener una crítica sólida y pormenorizada de los fundamentos de la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865/01, resolución del 9/4/2001).

3. En consecuencia, voto por rechazar el recurso de queja.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El Consejo de la Magistratura de la CABA (en adelante CM) viene recurriendo la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en cuanto confirmó la de primera instancia que, luego de citarlo, le había impuesto el deber de solventar los honorarios, regulados en la suma de \$7000. Por una parte, sostiene que son altos y, por la otra, que deben ser soportados por el MPF, que goza de autarquía administrativa. La Cámara dijo que el peritaje no había sido pedido por el denunciante ni por el imputado y tampoco se había mostrado un obrar malicioso ni desconocedor del derecho fiscal, agregando que no correspondía afrontarlos el Ministerio Público Fiscal en virtud de la exención dispuesta en el art. 344 del CPP.

2. Comienzo por señalar que el art. 344 del CPP exime a quienes menciona, no a las partes sino a sus representantes, esto es, no al MPF sino al funcionario interviniente en su nombre. Efectivamente dice así: “Los/las representantes del Ministerio Público y los/as abogados/as y mandatarios/as que intervengan en el proceso no podrán ser condenados/as en costas, salvo los casos en que especialmente se disponga lo contrario por actuación maliciosa y/o claro desconocimiento del derecho y sin perjuicio de las sanciones penales o disciplinarias que pudieran corresponderles.” Dicho artículo sucede al que establece que las costas se imponen a la parte vencida. Ello muestra que mientras el primero en orden, el 343, se refiere a las partes, el siguiente se refiere a los profesionales que las representan. Consecuentemente, el art. 344 no está dirigido a eximir de imposición de costas al MPF sino al funcionario que lo representa. Por otra parte, hacerse cargo de los costos que un litigante genera no es lo mismo que ser condenado en costas. Solventar los costos que genera cada parte es lo que a ella le toca en ausencia de condena en costas. Por cierto, no se discute, en el *sub lite*, que el MPF requirió el peritaje cuyo pago está en juego, ergo lo debe aun sin condena. A su turno, no se ve

que ninguno de ambos artículos atribuya al CM un deber de solventar el importe de que tratamos, ni hay norma que lo habilite para litigar en ejercicio de la acción pública.

3. Ello sentado, cabe recordar que el diseño constitucional del Poder Judicial²⁰ en la CABA coloca al Consejo de la Magistratura como el órgano, dentro de ese poder, encargado de “proyectar el presupuesto y administrar los recursos que la ley le asigne al Poder Judicial” (conf. art. 116, inc. 6° de la CCABA).²¹

Más allá de las intenciones del legislador de reconocer autarquía administrativa y presupuestaria al Ministerio Público en la ley 1903, ello no debe interpretarse como un apartamiento del rol que la CCABA atribuye al CM y al MPF en el área de responsabilidad del primero, que, conforme a su art. 107, abarca el propio MPF. En cumplimiento de estas cláusulas, la ley 1903, reglamentando la autarquía del MP, le encomienda “Elaborar y remitir al Plenario del Consejo de la Magistratura, a través de la Comisión de Administración y Financiera, el anteproyecto de presupuesto anual y el plan anual de compras” (conf. art. 22, in. 4°, de la ley 1903), pudiendo solicitar cada una de las cabezas del Ministerio Público, la reasignación de partidas presupuestarias al CM (conf. art. 24 de la referida ley 1903).

En tales condiciones, imputar un gasto de la especie del que nos ocupa a partidas directamente administradas por el CM o aquellas otras cuya afectación compete primariamente al MP es cuestión interna al Poder Judicial y, dentro de él, al CM. No pueden los jueces intervenir en esa decisión, pues es interna a un órgano de los que crea la CCABA.

En verdad, no se ven razones para convocar a esta causa al CM, puesto que la representación del estado incumbe al MPF y así fue desarrollada hasta que el CM fue citado como consecuencia de una interpretación que prescinde del contenido del art. 344 del CPP.

No obstante, entiendo ventajoso, en esta ocasión, no revisar lo resuelto, sin perjuicio de que el CM disponga en el seno del Poder Judicial, en ejercicio de sus competencias, lo conducente a corregir la imputación que estima desacertada. Ello así, porque, en definitiva, revisarlo llevaría a un trámite más prolongado en detrimento del derecho de la perito a ver satisfechos, con la mayor inmediatez posible, los honorarios retributivos de su trabajo.

4. Por último, respecto del agravio relativo al monto de los honorarios regulados a la perito arquitecta, comparto la solución propuesta por los Dres. Casás y Weinberg, respecto a que su fijación se fundó en Cuestiones de hecho y prueba y no muestra la

²⁰ **Art. 107.** El Poder Judicial de la Ciudad lo integra el Tribunal Superior de Justicia, el Consejo de la Magistratura, los demás tribunales que la ley establezca y el Ministerio Público.

²¹ **Art. 116.** Salvo las reservadas al Tribunal Superior, sus funciones son las siguientes:

1. Seleccionar mediante concurso público de antecedentes y oposición a los candidatos a la magistratura y al Ministerio Público que no tengan otra forma de designación prevista por esta Constitución.
2. Proponer a la Legislatura los candidatos a jueces y al Ministerio Público.
3. Dictar los reglamentos internos del Poder Judicial.
4. Ejercer facultades disciplinarias respecto de los magistrados.
5. Reglamentar el nombramiento, la remoción y el régimen disciplinario de los funcionarios y empleados, previendo un sistema de concursos con intervención de los jueces, en todos los casos.
6. Proyectar el presupuesto y administrar los recursos que la ley le asigne al Poder Judicial.
7. Recibir las denuncias contra los jueces y los integrantes del Ministerio Público.
8. Decidir la apertura del procedimiento de remoción de magistrados, formulando la acusación correspondiente ante el Jurado de Enjuiciamiento.

recurrente que el *a quo* se hubiese apartado de las constancias de la causa y del derecho aplicable.

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Ajunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y oportunamente se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza Ana María Conde no vota por aplicación de la Acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

CCXLV - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA ESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS ARIAS, VANESA ELIZABETH Y OTROS S/ART. 181:1 USURPACIÓN (DESPOJO) – C.P. (P/L 2303)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Cuestión constitucional. Arbitrariedad de sentencia. Sentencia ultra petita. Facultades de la Alzada. Límites del pronunciamiento. Investigación penal preparatoria. Plazos procesales. Plazo razonable.

SUMARIOS:

1. Importa un exceso jurisdiccional el pronunciamiento emitido por la Cámara que aborda una cuestión que no fue llamada a decidir. En efecto, la alzada únicamente se encuentra habilitada para dar tratamiento a los puntos de la sentencia de primera instancia que constituyen motivos de agravio articulados por las partes en el recurso de apelación y no puede expedirse por fuera de ellos. (*Del voto de la juez Inés M. Weinberg*).

2. El límite a la competencia de la Cámara se funda en el sistema acusatorio y el principio de imparcialidad que rigen en la Ciudad (art. 13.3, CCABA), que determinan que los jueces solo pueden resolver las controversias que les son planteadas, en miras a mantener una posición equidistante del conflicto. (*Del voto de la juez Inés M. Weinberg*).

3. La competencia de la Cámara, cuando es abierta por medio de un recurso de apelación, está limitada a la revisión de aquellos puntos de la sentencia de primera instancia que constituyeron materia de agravio. Es decir, la segunda instancia no está llamada a expedirse acerca de toda la materia que constituyó el objeto del proceso. Su competencia se limita a tratar los agravios formulados contra la sentencia del juez de grado que es llevada a su conocimiento por medio de un recurso de apelación. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

4. La Cámara únicamente puede expedirse acerca de aquellas cuestiones propuestas a la primera instancia cuyo tratamiento, o falta de tal, han sido materia de agravio por alguna de las partes en el proceso. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

5. Si la defensa había recurrido la decisión que dispuso reintegrar provisoriamente la posesión de un inmueble, disponiendo el allanamiento y desalojo del lugar, con fundamento en la inconstitucionalidad del art. 335, CPP, la violación del derecho a ser oído, la inexistencia de peligro en la demora, la ausencia de configuración del delito imputado y la premura de la medida dispuesta; y los jueces de Cámara, en oportunidad de analizar ese remedio procesal, consideraron que había “operado el vencimiento de

la investigación penal preparatoria”; esta decisión debe ser descalificada como acto jurisdiccional válido pues conlleva, en las particulares circunstancias del caso, un exceso de jurisdicción que resiente el debido proceso legal y la defensa en juicio (arts. 18, C.N. y 13.3, CCABA). (*Del voto del juez José O. Casás*).

Expte. SAPCyF n° 11.017/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Este dedujo recurso de queja (fs. 73/78) contra el pronunciamiento dictado por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 65/71), a través del cual se declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que esa parte había articulado (fs. 52/57). Esa impugnación, a su turno, había sido dirigida contra la resolución de la Cámara que dispuso el archivo de las actuaciones y el ulterior sobreseimiento de las personas presuntamente involucradas con el delito de “usurpación” investigado en autos (fs. 47/51).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, el Fiscal se agravió: *i*) porque la mayoría de la Sala III se habría extralimitado en sus facultades revisoras, como tribunal de alzada, al pronunciarse por fuera del marco de la apelación que la defensa había articulado contra la resolución que dispuso el reintegro provisorio del inmueble al “afectado” y habría incurrido en una “arbitrariedad sorpresiva”, al resolver, oficiosamente, que el plazo de la investigación penal preparatoria se encontraba agotado, y *ii*) porque afirma que la solución dada por la mayoría de la Sala III, en cuanto entendió que ese plazo tenía que ser contado desde “la citación a prestar declaración”, carece de fundamentación adecuada y se encuentra fundada en la mera voluntad de los sentenciantes.

La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, por considerar que el Ministerio Público Fiscal no había planteado un verdadero caso constitucional (voto de los jueces Manes y Bosch) y/o por entender que no se encontraba legitimado (voto del juez Delgado).

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar la intervención requerida por el Tribunal (fs. 83/84), sostuvo los recursos deducidos y solicitó que se hiciera lugar a la pretensión del Ministerio Público Fiscal, declarando la nulidad del fallo cuestionado.

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja fue interpuesta ante el Tribunal en tiempo oportuno (art. 33, ley 402) y por quien se encuentra legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad (véase “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aman, Horacio Jorge s/infr. art(s) 150, violación de domicilio’”, expte. n° 9179/12, resolución del 4/12/2013, entre otros).

Además, resulta procedente dado que logra articular un caso de naturaleza constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402, al hallar lesionadas en el *sub examine* las reglas que establecen las competencias, atribuciones y límites a la actuación de los jueces en el orden local (arts. 13.3 y 106, CCABA).

2. Las presentes actuaciones tienen origen en la denuncia formulada por el Sr. Caloto, propietario del inmueble sito en la calle Cochabamba n° 786 de esta Ciudad, quien manifestó que entre los días 26 y 29 de octubre del año 2012 advirtió que diversas personas ingresaron al lugar subrepticamente, rompiendo el candado colocado sobre la reja que protege la puerta de ingreso y lo despojaron de este modo del local.

El hecho, subsumido en la figura de usurpación (art. 181, inc. 1°, C.P.), fue atribuido a Vanesa Elizabeth Arias, Richard Zorrilla, Mónica Díaz, Daisy Arévalo Flores, José Torres de la Cuba y la Sra. Consuelo (cuyos datos filiatorios se desconocen), conforme se desprende de fs. 2/3, 4/5 y 160/161 (estas últimas, de los incidentes de apelación que corren por cuerda).

En el marco de dicha investigación, el juez interviniente resolvió reintegrar provisionalmente la posesión del inmueble a su propietario y ordenar, a tal efecto, su allanamiento (art. 335 del CPP, conf. fs. 14/16 vuelta). El decisorio fue recurrido por la defensa oficial (fs. 18/30).

A su turno, la Sala III de la Cámara Penal, Contravencional y de Faltas resolvió —por mayoría— declarar de oficio el vencimiento de la investigación penal preparatoria y en consecuencia, sobreseer a los imputados, en virtud de lo normado por los arts. 104 y 105 del Código Procesal Penal.

En ese sentido, los magistrados afirmaron que en las presentes actuaciones se produjo el vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria pues, ese plazo “...comienza cuando se presenta el primer acto de procedimiento dirigido en contra de determinada persona como probable responsable de cierto delito... [que aquí] ... lo constituye la citación a prestar declaración en los términos del art. 161 del CPPCA-BA...” (fs. 48). Entonces, atento a que desde tales convocatorias transcurrieron sobradamente los tres meses previstos en los artículos aludidos sin que el fiscal haya requerido elevación a juicio ni solicitado prórroga, corresponde proceder al archivo de la causa.

3. El pronunciamiento emitido por la Cámara aborda una cuestión que no fue llamada a decidir y por ende, importa un exceso jurisdiccional. En efecto, la alzada únicamente se encuentra habilitada para dar tratamiento a los puntos de la sentencia de primera instancia que constituyen motivos de agravio articulados por las partes en el recurso de apelación y no puede expedirse por fuera de ellos (conf. “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Pique, Ramiro Ezequiel s/inf. art. 149 bis, amenazas, C.P.’”, expte. n° 9712/13, resolución del 16/7/2014).

El límite a la competencia de la Cámara se funda en el sistema acusatorio y el principio de imparcialidad que rigen en la Ciudad (art. 13.3, CCABA), que determinan que los jueces solo pueden resolver las controversias que les son planteadas, en miras a mantener una posición equidistante del conflicto.

En consonancia con lo anterior, el art. 106 de la Constitución asigna al “Poder Judicial de la Ciudad el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por [ella]”, norma que se encuentra reglamentada por el art. 276 del Código Procesal Penal en los siguientes términos: “El recurso atribuirá al Tribunal de Alzada el conocimiento del proceso solo respecto de los puntos de la resolución a que se refieran los motivos del agravio”.

4. En esas condiciones, toda vez que la impugnación deducida por la defensa oficial contra la sentencia de primera instancia, se dirigió exclusivamente a: *i)* plantear la inconstitucionalidad del art. 335 del CPP, *ii)* cuestionar la procedencia en el caso de la medida allí contenida y *iii)* discutir la tipicidad del comportamiento de los imputados, la decisión de la Cámara se encontraba circunscripta al análisis de dichos tópicos y en

modo alguno podía expedirse acerca de si el plazo de la investigación penal preparatoria se encontraba o no agotado.

Entonces, asiste razón al Ministerio Público Fiscal en cuanto afirma que "...habiéndose recurrido la decisión mediante la cual se disponía el allanamiento y posterior restitución del inmueble en los términos del art. 335 del CPPCABA, los Sres. Camaristas no podían más que resolver sobre dicha cuestión y no como hicieron, incorporar oficiosamente el tratamiento de una excepción de falta de acción (...) Máxime cuando de dicho exceso en la jurisdicción se llega al dictado del sobreseimiento de los imputados, dejando sin posibilidad alguna a este Ministerio Público Fiscal de proseguir con el caso, es decir, con el ejercicio de la acción, de la que es titular" (fs. 54).

5. Por lo demás, la forma en que se resuelve torna innecesario analizar el planteo que el apelante desarrolla bajo la tacha de Falta de fundamentación (fs. 55/58 y 76/78 vuelta).

6. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de fs. 47/51 y devolver las actuaciones para que, por otros jueces, se resuelva el recurso de apelación deducido.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mi colega, la Dra. Inés M Weinberg, en que corresponde hacer lugar a la queja deducida por el MPF y al recurso de inconstitucionalidad cuya admisibilidad sostiene, por mostrar un exceso jurisdiccional que no salva la invocación del orden público.

2. El MPF viene recurriendo la sentencia de los jueces de la Sala III por cuyo intermedio resolvieron "*Archivar* las presentes actuaciones y en consecuencia *sobreseer* a [...los imputados], en orden al hecho investigado en autos..." (conf. fs. 271 vta./272 de las actuaciones principales).

Para arribar a dicha solución, si bien los jueces de mérito relataron que la apelación de la Defensa estaba dirigida a cuestionar la orden de que se restituyera el inmueble sito en la calle Cochabamba 786 de esta Ciudad (fs. 268 de los autos principales), bajo el postulado según el cual "...el examen de la subsistencia de la acción penal resulta previo a cualquier otro..." (del voto de la jueza Manes, compartido por el juez Delgado, véase fs. 268 y 270 de los autos principales), se adentraron en el análisis acerca de si se encontraba operado el plazo que para la investigación penal preparatoria regulan los arts. 104 y 105 CPP. En este contexto, y computando el inicio del mencionado plazo a partir de "...la citación a prestar declaración en los términos del art. 161 del CPPCABA..." (fs. 269 de los autos principales), concluyeron que "...ha operado en el presente caso el vencimiento de la investigación penal preparatoria..." (fs. 269 vuelta de los autos principales).

3. Ahora bien, asiste razón a la parte recurrente en cuanto afirma que ese razonamiento, que llevó a la Cámara a disponer el archivo de las actuaciones, excedía en mucho su competencia toda vez que se expidió acerca de la duración de la investigación penal preparatoria sin que dicha cuestión hubiera sido propuesta por el MPD en su recurso de apelación. En ese sentido, cabe señalar que es competencia del juez de primera instancia pronunciarse acerca de si ha transcurrido el plazo para llevar a cabo la investigación penal preparatoria, sin embargo, en el presente caso, no ha tenido la oportunidad de hacerlo aún, toda vez que, tal como afirman los jueces de mérito, al momento en que dictaron la sentencia recurrida el MPF aún no había intimado a responder por el hecho, ni solicitado la elevatoria a juicio ni el juez se vio requerido de otro modo de decidir acerca del asunto.

4. Conforme lo he señalado en otras oportunidades la competencia de la Cámara, cuando es abierta por medio de un recurso de apelación, está limitada a la revisión de aquellos puntos de la sentencia de primera instancia que constituyeron materia de agravio. Es decir, la segunda instancia no está llamada a expedirse acerca de toda la materia que constituyó el objeto del proceso. Su competencia se limita a tratar los agravios formulados contra la sentencia del juez de grado que es llevada a su conocimiento por medio de un recurso de apelación (conf. la doctrina de mi voto *in re* “Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Frieiro, Sergio c/Consejo de la Magistratura s/cobro de pesos’”, expte. n° 7548/10, resolución del 11/10/2011).

Esa regla quedó receptada en el CPPCABA en los siguientes términos:

“El recurso atribuirá al Tribunal de Alzada el conocimiento del proceso solo respecto de los puntos de la resolución a que se refieran los motivos del agravio.

Los recursos interpuestos por el Ministerio Público Fiscal permitirán modificar o revocar la resolución en favor del/la imputado/a.

Cuando hubiera sido recurrida solamente por el/la imputado/a o a su favor, la resolución impugnada no podrá ser modificada en su perjuicio” (conf. el art. 276 del CPP, el destacado no pertenece al original).

De ese texto surge, tal como indiqué más arriba, un límite claro a la competencia de la Cámara: únicamente, puede expedirse acerca de aquellas cuestiones propuestas a la primera instancia cuyo tratamiento, o falta de tal, han sido materia de agravio por alguna de las partes en el proceso.

5. En este orden de ideas, como ya señalé, la potestad de declarar de oficio extinguida la acción por vencimiento del plazo para llevar a cabo la investigación penal asiste al juez de primera instancia, en este caso, al de garantías, quien, habida cuenta del avance del proceso, no se ha visto llevado aún a expedirse acerca de la cuestión.

6. En esas condiciones, la decisión de la Cámara reseñada en el punto 2 de este voto importó un exceso jurisdiccional incompatible con el art. 106 de la CCABA y el art. 276 del CPP que lo reglamenta.

En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia controvertida, y devolver las actuaciones para que, por otros jueces, se resuelva el recurso de apelación deducido por la Defensa.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Comparto, en los términos que seguidamente expondré, las argumentaciones expuestas en los votos de la doctora Inés M. Weinberg y el doctor Luis F. Lozano.

2. La presentación fue interpuesta en legal tiempo y forma (conf. art. 33 de la ley 402) contra la sentencia que pone fin al proceso sobreseyendo a los imputados, dictada por el tribunal superior de la causa y en ella se expone una crítica concreta y desarrollada que logra poner en crisis el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

La queja presenta con éxito un caso de competencia del Tribunal vinculado con las previsiones de los arts. 18, C.N. y 13.3, CCABA, en tanto señala una extralimitación jurisdiccional por parte de los magistrados actuantes que no se ajusta al desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso. En este sentido, argumenta de manera suficiente que los magistrados excedieron su competencia limitada a los planteos articulados en el recurso que debían resolver, excediendo los límites previstos por el art. 276, CPP, tomando por sorpresa al ahora recurrente, afectando el derecho de de-

fensa en juicio, impidiendo que ofreciera razones para sustentar su postura respecto a la cuestión resuelta por los Magistrados.

3. El recurso de inconstitucionalidad presentado por la parte acusadora también debe prosperar.

En primer lugar cabe destacar, sucintamente, que la defensa había recurrido la decisión que dispuso reintegrar provisoriamente la posesión de un inmueble, disponiendo el allanamiento y desalojo del lugar. El recurso se fundó en la inconstitucionalidad del art. 335, CPP, la violación del derecho a ser oído, la inexistencia de peligro en la demora, la ausencia de configuración del delito imputado y la premura de la medida dispuesta.

Sin embargo, en la oportunidad de analizar ese remedio procesal, los jueces de la Cámara —por mayoría— consideraron que había “operado el vencimiento de la investigación penal preparatoria” (*sic*, fs. 269 vta. de los autos principales), tras calcular el plazo de tres meses al que hace referencia el art. 104, CPP a partir de la citación a prestar declaración en los términos del art. 161, CPP (fs. 268/272, autos principales).

4. A mi juicio, tal como lo señalan mis colegas preopinantes, la decisión cuestionada a través del recurso de inconstitucionalidad debe ser descalificada como acto jurisdiccional válido pues conlleva, en las particulares circunstancias del caso, un exceso de jurisdicción que resiente el debido proceso legal y la defensa en juicio (arts. 18, C.N. y 13.3, CCABA).

Se omitió, en primer lugar, la realización de la audiencia prevista en los arts. 283 y 284, CPP, para la intervención de las partes ante recursos de apelación dirigidos a cuestionar autos equiparables a una sentencia definitiva, como, según lo entendieron los magistrados al habilitar la vía recursiva, era el del caso. Se decidió, luego, por fuera del conocimiento atribuido a los magistrados por el recurso de la defensa, limitado a los puntos de la resolución a la que se referían los motivos de agravios (todos vinculados, como se señaló en el punto 2 de este voto, con la decisión de desalojar y restituir provisoriamente el inmueble cuya usurpación se había denunciado), en violación de lo previsto por el art. 276, CPP.

La mera afirmación efectuada por los magistrados, en cuanto a que “el examen de la subsistencia de la acción penal resulta previo a cualquier otro, pues la posible afectación del plazo razonable en cada caso concreto (en tanto supone la vulneración de las garantías del sujeto pasivo de la persecución estatal, así como también un avasallamiento de los límites materiales temporales del ejercicio del *ius puniendi*), constituye una cuestión de orden público que debe ser declarada preliminarmente, incluso cualquiera sea el planteo de las partes” (foja 268) resulta completamente insuficiente para sustentar la decisión adoptada pues pretende, sin más, equiparar la cuestión relativa a la subsistencia de la acción penal (regulada conforme a las reglas previstas en el Código Penal) con las atinentes al cumplimiento de las reglas procesales locales que estipulan el modo en que debe llevarse adelante la investigación penal preparatoria. Así, resultó injustificado el apartamiento por parte de los Magistrados de las cuestiones que tenían para decidir, soslayando la debida intervención de las partes en el proceso a través de los instrumentos legales previstos, desconociendo las previsiones del CPP (arts. 283, 284, 276, 104 y concordantes) con afectación del debido proceso legal (arts. 18, C.N. y 13.3, CCABA).

La circunstancia de que al intervenir ante la Cámara en los términos del art. 282, CPP, la Defensa y la Asesoría Tutelar hayan intentado introducir un agravio, no incluido en el recurso de apelación oportunamente interpuesto, relacionado con el vencimiento del plazo de duración de la investigación penal preparatoria, en nada modifica la con-

clusión a la que he arribado, en tanto dicha intervención fue posterior a la del Ministerio Público Fiscal, que, como se dijo, no tuvo la posibilidad de argumentar al respecto.

Finalmente, considero apropiado señalar que en un caso anterior traído a estudio de este Tribunal en el que la misma Sala de la Cámara de Apelaciones había decidido en similares términos consideré, a diferencia de mis colegas, que los defectos en la fundamentación de aquel recurso del Ministerio Público Fiscal sellaban su suerte adversa (conf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Pique, Ramiro Ezequiel s/infr. art. 149 bis, amenazas, C.P.’”, expte. n° 9712/13, resolución del 16/7/2014). Aquí, sin embargo, como lo he señalado, el representante del MPF ha logrado cuestionar exitosamente los escasos fundamentos expuestos por la Alzada para soslayar el ámbito del recurso que habilitaba su intervención.

5. Corresponde, en consecuencia, hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara y devolver las actuaciones para que otros jueces se pronuncien sobre los agravios expuestos por la defensa en su recurso de apelación.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja del titular de la Fiscalía de Cámara de la Unidad Fiscal Este, aunque fue interpuesto por escrito, ante el Tribunal, y dentro del plazo previsto en el art. 33 de la ley 402, debe ser rechazado.

2. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, fundó su auto denegatorio considerando que:

- A) el recurrente expresó meros desacuerdos que solo cuestionaron la interpretación que la alzada le dio a normas infraconstitucionales sin “demostrar alguna relación entre los derechos constitucionales que mencionan y los fundamentos del fallo recurrido.” (fs. 66 vuelta);
- B) hay solo referencias rituales a reglas constitucionales que no acreditan precisa y fundadamente su transgresión para abrir la instancia ante el Tribunal Superior;
- C) “la fiscalía cimenta sus embates sobre la base de cuestiones fácticas, probatorias y de derecho procesal, temáticas que, como es sabido, obstan *per se* a su tratamiento por parte del Máximo Tribunal local.” (fs. 70 vuelta).

El Sr. Fiscal antepuso una crítica que luce escueta e insuficiente porque los argumentos allí expuestos no logran rebatir las razones —antes mencionadas— que diera la Sala al rechazar el recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, alegar que “[e]l agravio constitucional que la decisión cuestionada genera a este Ministerio Público Fiscal es el siguiente: Se ha sobreseído a los Sres. Zorrilla, Arias, Diaz, Torres de la Cuba, Consuelo y Arévalos Flores, extinguiendo el ejercicio de la acción de este Ministerio Público Fiscal, a través de un decisorio que es producto de una extralimitación” (fs. 74 vuelta) o reproducir —de modo prácticamente literal— lo expuesto en el recurso de inconstitucionalidad (para sostener la arbitrariedad denunciada), no suplen la carga según la cual la queja debe contener una crítica sólida, desarrollada y pormenorizada de los argumentos que dio la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865/01, resolución del 9/4/2001).

Las razones dadas por los jueces, con independencia de su acierto o error, debieron ser tratadas en el recurso y ello, como adelanté, no ocurrió.

3. Por ello, voto por rechazar la queja interpuesta.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 73/78).

2º. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad (fs. 279/284 de los autos principales), *revocar* la resolución de Cámara del 29/11/2013, y *devolver* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que otros jueces se pronuncien respecto al recurso de apelación deducido por la defensa (fs. 229/241 de los autos principales).

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza Ana María Conde no vota por aplicación de la Acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

CCXLVI - “MINISTERIO PÚBLICO – FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZALEZ, MARIANO HERNÁN S/INFR. ART(S). 111, C.C.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional.

Expte. SAPCyF n° 11.203/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La jueza interinamente a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 (fs. 160/161) rechazó una excepción de falta de acción articulada por la defensa porque consideró que el hecho que habría protagonizado el aquí involucrado reflejaba “dos comportamientos escindibles” que eran susceptibles de distinta calificación legal y que aquellos debían recaer en dos jurisdicciones diversas (arts. 111, C.C. y 94, C.P.; local y nacional, respectivamente).

El defensor oficial del imputado apeló esa resolución (fs. 165/169) y la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, por su parte, hizo lugar al recurso de la defensa, declaró extinguida la acción contravencional y ordenó que su decisión fuese comunicada al juez nacional interviniente respecto de las “lesiones culposas graves” (fs. 187/189). Para resolver de esa manera, la Sala II consideró que “las lesiones causadas por el imputado configuran una unidad de acción con el hecho contravencional”, por lo cual, con arreglo a lo estipulado en el art. 15, C.C. “el ejercicio de la acción penal desplaza el de la contravencional” (fs. 188 vuelta).

2. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte, a su turno, dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 191/195) en el cual básicamente denunció que la Cámara, al resolver como lo hizo, “realizó una interpretación inconstitucional del art. 111 C.C. (...) que además restringe la autonomía local, toda vez que cercena las facultades de legislación y jurisdicción que posee la Ciudad de Buenos Aires sobre la materia (art. 129 C.N.)” (fs. 192 y vuelta).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala II interviniente consideraron que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional (fs. 200/202).

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, sostuvo el recurso deducido y solicitó al Tribunal que admitiera el recurso de queja, hiciera lugar al de inconstitucionalidad y que revocara la resolución en crisis (fs. 210/213).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Corresponde rechazar la queja *sub examine*, porque los planteos que en última instancia realiza la Fiscalía —en el recurso de inconstitucionalidad denegado y en su queja— no logran delinear una discusión de competencia del Tribunal y remiten indefectiblemente al examen de cuestiones de hecho, prueba e interpretación de derecho infraconstitucional, que resultan propias de los tribunales inferiores y escapan, por regla, a la vía articulada.

En ese sentido, la Fiscalía no ha logrado conmover el principal motivo que llevó a la alzada a denegar su recurso de inconstitucionalidad, referido a la ausencia de un caso constitucional, ni ha brindado argumentos suficientes para dar adecuado sustento a sus afirmaciones; no al menos argumentos de naturaleza constitucional. En efecto, en su queja, el recurrente se ha limitado *i)* a negar aquello que la alzada afirmó en el auto denegatorio y *ii)* a reiterar de forma casi textual —aunque esta vez incorporando menciones a los arts. 18, C.N., y 13.3, CCABA, no contenidas en su remedio anterior— los mismos cuestionamientos que había propuesto previamente, sin demostrar que, más allá de su acierto o error, resulten absurdas las conclusiones que llevaron al tribunal *a quo* a declarar la extinción de la acción contravencional, de cara al posible “concurso ideal” que se consideró existente entre aquel delito y esta contravención (conf. arts. 94, C.P., 15 y 111, C.C., 195, inc. b, CPP, y 6, LPC).

Es un requisito mínimo para la admisión formal de una queja que ella contenga, básicamente, una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad; requisito que la queja interpuesta en el caso no reúne de modo suficiente. El Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* “Fantuzzi”, expte. n° 865, resolución del 9/4/01).

Al respecto, si bien la Fiscalía entendió que había efectuado planteos que permitían habilitar la intervención de este Tribunal —pues denunció que la resolución del tribunal *a quo* resultaba arbitraria, insostenible y carecía de razonabilidad e importaba una grosera afectación de la autonomía legislativa local—, lo cierto es que una atenta lectura del pronunciamiento que en autos se buscó cuestionar a través del recurso de inconstitucionalidad denegado y su confrontación con los planteos contenidos en las impugnaciones del aquí recurrente permiten descartar la arbitrariedad, que fue aludida como la razón primordial de la procedencia de la vía incoada. Ello es así porque, cual-

quiera que sea el acierto o error de la solución adoptada por el tribunal *a quo*, no se observa el desarrollo de ningún fundamento tendiente a ilustrar con claridad ese extremo, sino que aquí solo se ha expuesto la discrepancia de esa parte con una decisión judicial que le ha sido adversa; defecto de fundamentación que no se ve subsanado con la mera mención genérica y esquemática de la afectación de normas constitucionales invocadas en la queja, en tanto no se ha acreditado que ellas guarden relación directa con el *sub lite*.

A mayor abundamiento, la Cámara esgrimió razones suficientes para considerar que las lesiones imprudentes graves (art. 94, C.P.) y la conducción en estado de intoxicación alcohólica (art. 111, C.C.), que había protagonizado el sujeto imputado, constituían “un único comportamiento susceptible de ser subsumido en dos tipos legales” (fs. 187 vuelta), es decir, que no se trataban “de conductas diferentes que deban ser analizadas en un concurso real (...) en la medida en que la contravención permanente no ha sido interrumpida y [en el caso] no se puede diferenciar entre distintas conducciones en estado de ebriedad” (fs. 188). Ahora bien, cabe remarcar que la conclusión a la cual arribó el tribunal *a quo*, sin perjuicio de encontrarse debidamente justificada, depende de la apreciación de circunstancias de hecho y de la aplicación de normas de derecho infraconstitucional, que —como se dijo al comenzar este voto—, en principio, escapan a la competencia de excepción otorgada a este Tribunal (art. 113, CCABA). Ello así, pues la cuestión relativa a cómo deben aplicarse las normas que regulan el concurso de delitos, y/o a aquellas otras que permiten establecer la unidad o pluralidad de conductas, remite *per se* a un tema que, salvo supuestos extremos que la Fiscalía no demuestra se den en esta causa, resulta extraño a esta instancia (*Fallos*, 306:925, entre otros).

Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402) y por quien se encuentra legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad (véase “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aman, Horacio Jorge s/infr. art(s) 150, violación de domicilio’”, expte. n° 9179/12, resolución del 4/12/2013, entre otros). Sin embargo, no puede prosperar.

2. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas declara extinguida la acción contravencional y dispone comunicar al juez nacional interviniente lo resuelto.

Para así decidir, los magistrados sostienen que la conducta atribuida a Mariano Hernán González constituye un único comportamiento susceptible de ser subsumido en dos tipos legales (conducir con mayor cantidad de alcohol en sangre del permitido, art. 111, C.C. y lesiones culposas graves, art. 94, C.P.), y por ello, conforman un concurso ideal. Agregan que “en la medida que la contravención permanente no ha sido interrumpida y no se puede diferenciar entre distintas conducciones en estado de ebriedad (como en el caso en que, luego de practicarse el test de alcoholemia, el contraventor retoma la marcha, se da a la fuga y provoca un accidente), las lesiones causadas por el imputado configuran una unidad de acción con el hecho contravencional. Concluyen que debe procederse de conformidad con la regla del art. 15 de la ley 1472, que ordena el desplazamiento de la acción contravencional por la acción penal.

3. Los agravios formulados por la recurrente se dirigen a cuestionar la interpretación efectuada por los jueces acerca de la existencia de una unidad de acción entre las conductas reprochadas, afirmando que son “perfectamente escindibles, aun cuando existe entre ambas una interposición temporal” (fs. 192 vuelta). Se trata entonces de cuestio-

nes de derecho común que resultan ajenas a la instancia extraordinaria local y propia de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (conf. “López, Patricia Mónica s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/art. 106 del C.P.’, expte. nro. 9265, resolución del 4/12/2013 y “Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fernández, Leopoldo Francisco s/íufr. art(s) 2.2.14, sanción genérica ley 451’”, expte. n° 9335/12, resolución del 19/2/2014, entre muchas otras). El decisorio es una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las pruebas producidas en la causa, por lo que corresponde descartar la tacha de arbitrariedad.

Por otra parte, la impugnante tampoco logra articular un caso de naturaleza constitucional que habilite la intervención de este Tribunal (art. 27, ley 402) al invocar la afectación del principio de legalidad y de preservación de la autonomía local en materia de legislación y jurisdicción (arts. 18 y 129, C.N. y 6° y 13.3, CCABA), en tanto omite relacionar adecuadamente dichos principios con lo decidido por la Cámara. De este modo, se limita a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión.

4. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja interpuesta a fs. 203/207.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Tal como lo expone de manifiesto la Sra. Jueza de trámite, Ana María Conde, el recurso directo del Ministerio Público Fiscal debe ser rechazado porque no se logra articular una crítica adecuada y contundente contra el auto denegatorio.

2. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad por considerar que el Ministerio Público Fiscal no acreditó una cuestión constitucional que legitimara la procedencia del remedio intentado (conf. art. 113, inc. 3°, de la CCABA).

En el escrito de queja, el representante del Ministerio Público no rebate debidamente las razones que el *a quo* dio para considerar que el recurrente agotaba su planteo en la mera invocación de normas constitucionales sin conectarlos con agravios concretos, y refería a cuestiones de hecho y derecho común que obstaculizan su tratamiento por ante esta instancia.

El Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso, obsta a la procedencia de la queja pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* “Fantuzzi”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001).

3. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja obrante a fs. 203/207.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La queja interpuesta por el representante del Ministerio Público Fiscal no puede prosperar pues, más allá del acierto o error de la decisión de los jueces de la Cámara de Apelaciones cuya revocación en definitiva se pretende, los agravios presentados por el recurrente no configuran una cuestión constitucional que pueda habilitar la competencia de este Tribunal. Ello, en razón de los argumentos expuestos en sus votos por las señoras juezas, doctoras Ana María Conde y Inés M. Weinberg, a cuyas consideraciones me remito en homenaje a la brevedad.

Por ello, voto por rechazar la queja interpuesta a fs. 203/207.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja interpuesta por el MPF debe ser rechazada. Ello así, pues los agravios del RI que busca defender se dirigen a tachar de arbitraria la sentencia de la Cámara que resolvió declarar extinguida la acción contravencional, sin hacerse cargo de la doctrina dictada por este Tribunal según la cual la finalidad perseguida por el art. 15 C.C. “...es la de impedir la persecución múltiple de un hecho en distintas jurisdicciones puesto que, en esas situaciones, la justicia contravencional debe inhibirse de intervenir o de seguir haciéndolo —según el caso— cuando tramita una causa penal por ese mismo suceso” (conf. en lo pertinente “Roulet, Néstor Eduardo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘De Angeli, Alfredo Luis y otros s/infracción art. 78, C.C.’”, expte. n° 7602/10, resolución del 9/11/2011). El recurrente no muestra que la conducta acerca de la que versa esta causa, aunque susceptible de ser captada por un tipo del Código Penal y uno del Código Contravencional, no sea un solo hecho, a la luz de las razones señaladas por el *a quo*. No las refuta, por cierto, la circunstancia de que las figuras penal y contravencional describan clases de acciones que no sean idénticas y que admitan supuestos en que el hecho concreto encuadre en una sin hacerlo en la otra.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXLVII - “MINISTERIO PÚBLICO – FISCALÍA DE CÁMARA SUDESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BUENO, FEDERICO E J DE S/ART. 1472:111 CONducir EN ESTADO DE EBriedad O BAJO LOS EFECTOS DE ESTUPEFACIENTES - C.C.”

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Reglas de conducta. Conducir en estado de ebriedad. Scoring. Sanciones administrativas. Poder de policía.

Expte. SAPCyF n° 11.224/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara interinamente a cargo de la Fiscalía de Cámara Sudeste dedujo recurso de queja (fs. 91/95) contra la resolución de la Sala III que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad oportunamente interpuesto (fs. 83/89). Mediante este último se había cuestionado la decisión de esa misma Sala que, al no hacer

lugar al recurso de apelación interpuesto por la fiscalía, confirmó la decisión de primera instancia y su aclaratoria en cuanto dispuso únicamente declarar extinguida la acción contravencional seguida contra el Sr. De Bueno, pero, contrariamente a lo solicitado por la fiscalía, consideró que no debía practicarse la comunicación al Registro de Antecedentes de Tránsito del GCBA, en los términos del art. 45, C.C., debido a que no se contaba con el consentimiento del imputado al respecto (fs. 67/70).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el fiscal de Cámara sostuvo que la resolución impugnada era equiparable a una sentencia definitiva, por sus efectos y de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal, ya que el hecho de que se haya confirmado la decisión del juez de grado que dispuso no efectuar la notificación al Poder Ejecutivo para que se adoptaran las medidas administrativas correspondientes, implicaba o se traducía en una evidente y clara desaplicación del art. 45, *in fine*, C.C. (fs. 75/77).

3. La Cámara declaró inadmisibile el recurso interpuesto, por considerar que el recurrente no había planteado una cuestión constitucional (fs. 83/89).

4. El Fiscal General, al tomar la intervención requerida en el caso, mantuvo el recurso interpuesto, solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, que se revocara el pronunciamiento atacado y que se ordenara el cumplimiento de lo dispuesto por el art. 45 *in fine* del C.C. (fs. 98/102).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público Fiscal de la CABA—Fiscalía de Cámara Sudeste— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gallagher, Carlos Esteban s/ inf. art. 111, C.C., Inconstitucionalidad’”, expte. n° 9860/13, resolución del 15/4/2014.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Cabe señalar, además, en función de las particularidades del presente caso, que prescindir de la regla aplicable, que este Tribunal ha considerado constitucional (conf. este Tribunal *in re* “Santambrogio, Roberto Oscar s/infr. art(s). 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9253/12, resolución del 8/5/2013, entre muchos otros), importa una declaración contraria implícita a su validez confrontada con la norma superior de nuestro ordenamiento jurídico o los principios que en él se consagran a través de su texto o por incorporación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Tal modo de obrar importa, cuanto menos, un pronunciamiento en tal sentido, porque de no ser así, cabría tener por configurado un supuesto de prevaricato, al prescindir explícitamente de las normas aplicables por la mera voluntad de los magistrados (conf., mi voto, *in re* “Ministerio Público Fiscal—Fiscalía de Cámara de la Unidad Fiscal Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio en autos Wirth, Carlos Alfredo s/infr. art(s). 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 10.288/13, resolución del 4/7/2014).

Por ello, desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso, la sentencia se exhibe infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

3. Por último, a lo expuesto cabe agregar que, contrariamente a lo afirmado por los jueces de la Cámara, el representante del Ministerio Público Fiscal hizo saber al imputado —en el mismo acto en el que aquel solicitó la suspensión del proceso a prueba— que la concesión de dicho instituto no obstaría a que “el Juez Contravencional notifique al Poder Ejecutivo para que se adopten las medidas administrativas previstas en el Título Undécimo del Código de Tránsito y Transporte, que resultarían aplicables en el caso que recayera condena” (fs. 15/15 vuelta). Este ostensible desconocimiento de las circunstancias del caso también habilita a descalificar la decisión en cuestión como acto jurisdiccional válido.

4. Corresponde, en consecuencia, hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad, revocar el pronunciamiento de la Cámara en cuanto mantuvo la decisión de la jueza de primera instancia de no practicar la comunicación prevista en el art. 45, C.C., *in fine*, y ordenar la realización de dicha comunicación.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero sin más al voto del señor juez de trámite, doctor José O. Casás, porque comparto —en todas sus partes— los desarrollos que formula mi distinguido colega.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

El debate en el *sub lite* resulta análogo al tratado por el Tribunal *in re* “Galbiati, Marcelo Fabio s/infr. art(s) 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9482, resolución del 23/12/13. En ese marco, por las razones que di en esa oportunidad, a las que me remito, voto por: i) hacer lugar a los recursos de inconstitucionalidad y queja; ii) revocar la sentencia de Cámara del 10/4/2014; y iii) ordenar realizar la notificación prevista en el art. 45 *in fine* del C.C.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Recurso de queja

1. La queja que dedujera el Ministerio Público Fiscal (fs. 91/95) satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402 y resulta admisible.

Recurso de inconstitucionalidad

2. Los agravios enunciados en el escrito en análisis suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (art. 27 de la ley 402).

3. Es oportuno recordar, en primer término, que la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas resolvió: “*Confirmar* la resolución (...), y su aclaratoria (...), en cuanto dispuso declarar extinguida la acción contravencional seguida contra Federico Edmundo Jesús de Bueno” (fs. 67/70). Sustentó su decisión en considerar que la procedencia de la suspensión del juicio a prueba requiere de la conformidad del imputado, y que “al momento de acordar [el beneficio] el Sr. Federico Edmundo Jesús de Bueno no fue informado de dicha comunicación, por lo que no se cuenta con el consentimiento del mencionado. En consecuencia no es posible efectuar la misma sin alterar el acuerdo homologado oportunamente, por una decisión ya pasada en autoridad de cosa juzgada” (fs. 69 vuelta).

4. La Fiscalía sostuvo que la resolución que emitiera la Cámara incurre en arbitrariedad —afectando derechos de índole constitucional— pues se aparta del texto positivo y carece de fundamentación normativa adecuada.

En apoyo de su postura, expresó lo siguiente: “quien voluntariamente acordó, se sometió y cumplió la suspensión del proceso a prueba, en un caso que encuentra tipificación en el art. 111CC, es pasible de las medidas administrativas que el Poder Ejecutivo eventualmente disponga” (fs. 77).

5. La cuestión aquí debatida en punto a la interpretación del art. 45 último párrafo del Código Contravencional es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Santambrogio, Roberto Oscar s/infr. art(s). 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9253/12, resolución del 8/5/2013.

Las razones que expusiera en dicha causa son enteramente aplicables a la situación de autos y justifican mi decisión de hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

En el precedente aludido dije: “...la suspensión del proceso a prueba es un mecanismo, establecido en el Código Contravencional (art. 45), cuya aceptación (voluntaria) solo asegura a quien cumpliera con las pautas asumidas, que evitará el juicio. En consecuencia, la hermenéutica propuesta por la Sala interviniente —en el sentido de que el descuento de puntos constituye (en el marco de autos) una pena sin infracción comprobada— pierde de vista que el (...) [imputado] aceptó, voluntariamente, la *pro-bation* cuya regulación legal prevé la posibilidad de que se notifique al Poder Ejecutivo en los términos del art. 45 del Código Contravencional”.

6. Por lo expuesto, voto por: *a)* admitir la queja que dedujera el Ministerio Público Fiscal (fs. 91/95), *b)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad (fs. 75/77 vuelta) y *c)* revocar el pronunciamiento que dictara la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 67/70).

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público Fiscal de la CABA —Fiscalía de Cámara Sudeste— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gallagher, Carlos Esteban s/ infr. art. 111, C.C., Inconstitucionalidad’”, expte. n° 9860/13, resolución del 15/4/2014.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Por otra parte, coincido con lo señalado por el Sr. Juez de trámite, doctor Casas, en el punto 3 de su voto. En efecto, el Fiscal puso en conocimiento del imputado que la utilización del instituto de suspensión del proceso a prueba “no obstaba a que el Juez Contravencional notifique al Poder Ejecutivo para que se adopten las medidas administrativas previstas en el Título Undécimo del Código de Tránsito y Transporte, que resultarían aplicables en caso que recayera condena” (fs. 15 vuelta). Por consiguiente, la afirmación de la Cámara en sentido contrario (fs. 68 y 69 vuelta) no se sustenta en las constancias de autos y resulta arbitraria.

3. Por ello, propicio hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad y revocar la decisión de Cámara en cuanto confirmó lo decidido por el Magistrado de grado de no comunicar al Poder Ejecutivo que efectuara el descuento de puntos de la licencia de conducir.

Así lo voto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso de queja (fs. 91/95).

2º. *Hacer lugar* al recurso inconstitucionalidad (fs. 75/78) y *revocar* la resolución de la Cámara del 10/4/2014, en cuanto mantuvo la decisión de la jueza de primera instancia de no practicar la comunicación prevista en el art. 45, C.C., *in fine*, y *ordenar* la realización de dicha comunicación.

3º. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 15/4/2014 en los autos “Ministerio Público Fiscal de la CABA—Fiscalía de Cámara Sudeste— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gallagher, Carlos Esteban s/inf. art. 111, C.C., Inconstitucionalidad’”, expte. n° 9860/13, como parte integrante de los votos de los jueces José O. Casás e Inés M. Weinberg.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXLVIII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE PRISIÓN PREVENTIVA EN AUTOS BLANCO, DIEGO ALEJANDRO S/INFR. ART(S). 189 BIS, 2, PÁRR 3º, PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL - C.P.”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad. Requisitos). Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 9978/13 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General Adjunto interpuso recurso extraordinario federal (fs. 189/207) contra la decisión del Tribunal del 4/11/2014 que, por mayoría, hizo lugar a los recursos deducidos por el Ministerio Público Fiscal, revocó la sentencia de Cámara y devolvió las actuaciones para que, por intermedio de otros jueces, se dictara un nuevo pronunciamiento (fs. 166/181).

2. El Fiscal General, al contestar el traslado que le fue conferido a fs. 208, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso por falta de sentencia definitiva y porque la defensa no había logrado introducir un caso constitucional (fs. 209/213).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso cumple con los requisitos formales impuestos en el art. 257 del CPCCN y en la Acordada CSJN n° 04/2007. Sin embargo, debe ser denegado.

2. El Defensor General Adjunto se agravia de la sentencia del Tribunal porque afirmó la legitimación del Ministerio Público Fiscal para interponer el recurso de inconstitucionalidad y porque dejó sin efecto la decisión de la Cámara que había declarado la nulidad “del secuestro, la requisa y de todo lo actuado en consecuencia” y sobreesido al imputado. Sostiene que la decisión adoptada es equiparable a una sentencia definitiva porque la cuestión de la nulidad no podría volverse a plantear, y a su vez denuncia la afectación de la libertad ambulatoria, la privacidad y la dignidad humana, como también del principio acusatorio.

3. El recurso extraordinario interpuesto resulta inadmisibles atento a que, tal como lo afirmó el Sr. Fiscal General, está dirigido contra un pronunciamiento del Tribunal que no es susceptible de apelación extraordinaria porque no constituye la sentencia que pone fin al proceso por absolución o condena, ni impide su continuación.

Al respecto, la reiterada doctrina del Alto Tribunal sostiene que las decisiones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido a proceso no reúnen, por regla, la calidad de sentencia definitiva a los efectos del art. 14 de la ley 48 (*Fallos*, 249:530; 274:440; 276:130; 288:159; 298:408; 307:1030 y 310:195, entre muchos otros).

Por su parte, la argumentación desplegada por el recurrente no resulta idónea para que corresponda hacer excepción alguna al principio general antes destacado.

En efecto, contrariamente a lo que supone el Sr. Defensor, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no “admiti[ó] implícitamente que la vía original podría haber prosperado ante ella” (conf. fs. 192 vuelta), sino que por el contrario, en el considerando 15 del precedente allí citado (“Recurso de hecho deducido por la defensa de Carlos José Quaranta en la causa Quaranta, José Carlos s/inf. ley 23.737, causa n° 763”, del 31/8/2010) admitió que el planteo de nulidad podía volverse a presentar ante una sentencia condenatoria pues, “mal puede esgrimirse contra la procedencia de la vía intentada los principios de progresividad y preclusión que rigen el proceso penal, toda vez que la cuestión federal que se pretende alcanzada por ellos no podía considerarse resuelta y finiquitada ya que, oportunamente, se había rechazado la intervención de esta Corte Suprema por entenderse que lo decidido oportunamente y que ahora se esgrime como antecedente de la presente no era una sentencia definitiva o equiparable a tal (véase sentencia del 5/9/2002 en autos Q.15.XXXVIII “Quaranta, Carlos José s/comercio de estupefacientes causa n° 471”)”.

4. En consecuencia, la denuncia de supuestas lesiones a reglas contenidas en la C.N. o la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias —supuesto excepcional de intervención de la CSJN (*Fallos*, 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre muchos otros)— no autoriza a prescindir de la existencia de una decisión que revista carácter definitivo (doctrina de *Fallos*, 276:366; 304:749; 304:1717; 306:1679; 312:311).

5. Por ello corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mi colega Ana María Conde en que corresponde denegar el presente recurso federal porque la sentencia recurrida —la de este Tribunal que hizo lugar al recurso de inconstitucionalidad del MPF, revocó la sentencia de Cámara y mandó

a que se dictara un nuevo pronunciamiento—, por no poner fin al pleito ni impedir su continuación, no es la definitiva, conf. el art. 14 de la ley 48.

A su vez, la parte recurrente no muestra que esa decisión hubiera puesto en vilo una garantía federal solo susceptible de tutela inmediata. Los planteos que desarrollaba bajo el título violación de la garantía del doble conforme están dirigidos a cuestionar la decisión del Tribunal de acordarle legitimación al MPF para interponer el recurso de inconstitucionalidad; cuestión que fue resuelta por el TSJ con apoyo en lo previsto en normas locales (la ley 402), cuya validez no ha sido cuestionada. También sostiene que la decisión del TSJ pone en juego el alcance de los arts. 18 y 19 de la C.N., pero este segundo grupo de agravios apunta a controvertir la legitimidad de la requisa policial que dio inicio a estas actuaciones; cuestión también resuelta sobre la base de lo previsto en normas locales (el art. 112 y C.C. del CPP), cuya validez tampoco ha sido cuestionada.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Por las consideraciones expuestas en el voto de la señora jueza de trámite, doctora Ana María Conde (puntos 1, 2, 3, primero a párr. 3º, y 4) corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

El recurso extraordinario federal interpuesto fue presentado en tiempo y forma, y satisface los requisitos establecidos en la ley 48, por lo que corresponde hacer lugar al mismo.

El escrito, se dirige contra una resolución proveniente del superior tribunal de la causa y logra plantear una cuestión federal en los términos del art. 14 de la ley 48 en tanto esgrime que la decisión impugnada es contraria a la garantía del debido proceso (art. 18, C.N.). Además expone una relación directa entre esta cuestión constitucional y la sentencia cuestionada.

Por lo expuesto, voto por declarar admisible el recurso extraordinario federal interpuesto por el Defensor General Adjunto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por el Sr. Defensor General Adjunto debe ser concedido (fs. 189/207). El escrito, oportunamente presentado, satisface los recaudos establecidos en la acordada n° 4/2.007 de la CSJN y es admisible.

2. El recurrente sostiene el carácter de equiparable a definitiva de la sentencia del Tribunal, la cual "...convalidó el procedimiento ilegal del personal policial que dio origen a estas actuaciones sin que dicho extremo pueda en más ser discutido en la causa (...) en virtud del valor que pudiera atribuírsele como cuestión ya zanjada en la causa, a quedar automáticamente aplicado con relación a todo este proceso penal, impidiendo una nueva declaración de nulidad de lo actuado por la policía y de todo lo seguido en su consecuencia" (fs. 192).

3. Asimismo, el Defensor general adjunto articula, válidamente, una cuestión federal que guarda relación directa con la resolución de la causa y que remite a la afectación del debido proceso, la defensa en juicio y la garantía de la inviolabilidad de la intimidad (fs. 193).

4. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal que dedujera el Sr. Defensor General Adjunto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCXLIX - “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS: JIMÉNEZ, ROBERTO CLAUDIO S/INF. ART. 189 BIS, C.P. - INCONSTITUCIONALIDAD”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Integración del depósito. Eximición de depósito.

Expte. SAPCyF n° 9886/13 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El día 7 de mayo de 2014 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto e intimar a la integración del depósito previsto en el art. 34, párr. 2°, ley 402 (fs. 134/142).

2. El Sr. Defensor General acompañó, dentro del quinto día de notificada la denegación del recurso extraordinario federal, una copia del escrito en el que consta que el 12/4/13 había iniciado el trámite del beneficio de litigar sin gastos a favor de Roberto Carlos Jiménez y una constancia de la cual surge que este se encontraba pendiente de resolución.

En atención a ello, la Sra. juez de trámite, previa consulta con los restantes jueces del Tribunal —y por mayoría— suspendió la intimación.

3. Seguidamente, el día 20/2/2015 el Sr. Defensor General Adjunto acompañó una copia simple de la decisión que había concedido en forma total el beneficio de litigar sin gastos a favor del imputado (fs. 186/188). A su vez, en la misma fecha, el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 5 remitió el incidente de litigar sin gastos (fs. 189).

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÉS M. WEINBERG, ALICIA E. C. RUIZ y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Las constancias obrantes en el incidente (fs. 38/39 y 44) permiten tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Roberto Claudio Jiménez, que aquel fue iniciado con anterioridad al rechazo de la queja por parte de este Tribunal (conf. arts. 3°, inc. 1°, y 4° de la ley 327) y que esa decisión se encuentra firme.

En consecuencia, corresponde dejar sin efecto la intimación dispuesta en el punto 2 del dispositivo de fs. 134/142 y eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (conf. art. 34 de la ley 402).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Respecto a la presentación obrante a fs. 188, por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/9/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Eximir* al Sr. Roberto Claudio Jiménez de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34 de la ley 402).

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y oportunamente se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza Ana María Conde no vota por aplicación de la Acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCL - “FISCALÍA DE CÁMARA - UNIDAD FISCAL SUR DE LA CABA S/ QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN AMOROSIO, MARCELO RUBEN S/ART. 149 BIS, PARR. 1°, AMENAZAS - C.P. (P/L 2303)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Procedencia).

Expte. SAPCyF n° 11.783/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso recurso de queja (fs. 350/357) contra el pronunciamiento de la Sala III (fs. 340/347) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 317/324. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que —en lo que aquí interesa—, y a pesar de la oposición de la fiscalía, revocó la de primera instancia en cuanto no había concedido la suspensión del proceso a prueba al Sr. Amoroso, y dispuso que se dictara una nueva resolución conteniendo el plazo de duración y las reglas de conducta que se estimara pertinentes, así como también, se evaluara la razonabilidad de un ofrecimiento de reparación del daño, oportunidad en la que se deberá escuchar a las menores víctimas y a la denunciante (fs. 307/313).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional.

2. En el recurso directo el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 356 vuelta, punto V). El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, mantuvo el recurso de queja interpuesto y acompañó el pedido de efecto suspensivo (fs. 361/364).

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÈS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La argumentación de la fiscalía resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Corresponde admitir la solicitud del Ministerio Público Fiscal, porque si bien el efecto suspensivo solicitado tiene naturaleza excepcional y debe ser aplicado restrictivamente, en el caso, aparecen controvertidas las potestades que en principio tiene a su cargo el titular de la acción penal, según ya lo ha resuelto en numerosos precedentes la mayoría de este Tribunal; potestades, cuyo eventual desconocimiento, *prima facie* denunciado, podría justificar el dictado de una decisión favorable al interés representado por ese Ministerio. Con el efecto suspensivo que se decide se busca impedir que el involucrado empiece a dar cumplimiento a las reglas de conducta que la Cámara ordenó fijar a la instancia anterior y que, una vez cumplido el plazo que se disponga para esa suspensión del juicio a prueba, se dicte una resolución que declare extinguida la acción o torne inconveniente el tratamiento de las cuestiones planteadas.

Asimismo, para decidir lo que en su oportunidad corresponda, resulta necesario requerirle la remisión de los autos principales vinculados con esta queja a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La cuestión a decidir en esta oportunidad se limita a la solicitud formulada por el Sr. fiscal respecto del efecto suspensivo del recurso de queja (fs. 356 vuelta).

2. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402). En el caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Ar-

gentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo S.A. s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—’”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el Ministerio Público Fiscal sustancialmente funda su petición en la genérica pretensión de “preservar los derechos del imputado que podrían resultar lesionados en caso de que cumpla con las pautas que se le fijaron” (fs. 311 vuelta). Ese defecto de fundamentación define el rechazo de la petición reseñada.

3. En consecuencia, voto por no conceder el efecto suspensivo al recurso de queja. Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2°. *Requerir* a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GARCETE, TERESA RAQUEL Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia. Requisitos). Resoluciones equiparables a definitiva. Arbitrariedad de sentencia. Caducidad de instancia (Improcedencia).

SUMARIOS:

1. En el caso, la caducidad de instancia peticionada —e indebidamente decretada por la Cámara— resulta improcedente en los términos del art. 263, inc. 2°, CCAyT, pues luego de contestado el traslado del recurso de inconstitucionalidad, la siguiente y única actividad procesal pendiente debió ser cumplida por la Cámara: el dictado de la resolución sobre la admisibilidad de dicho recurso. (*Del voto de los jueces Ana María Conde y José O. Casás*).

2. No puede operarse la perención de la instancia si el *ad quem* no se ha expedido acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, actividad esta a cargo de la Cámara. (*Del voto de la juez Inés M. Weinberg*).

Expte. SACAyT n° 10.602/14 - 15/4/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. A fs. 262/263 vuelta de los autos principales (a los que corresponderán las sucesivas remisiones, salvo expresa mención en contrario) la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), contra la sentencia de grado, que había resuelto hacer lugar a la acción de amparo interpuesta por Teresa Raquel Garcete y Gisela Elizabeth Pinto, y ordenarle al GCBA que incorpore las actoras al “Programa Ciudadanía Porteña – Con Todo Derecho” (fs. 221/226).

Contra la decisión de la Cámara, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 269/275 vuelta), que fue contestado por la parte actora a fs. 298/309.

A fs. 312/320 vuelta el Ministerio Público Tutelar tomó la intervención de su competencia.

2. A fs. 327/329 la parte actora acusó caducidad de instancia, cuyo traslado fue contestado a fs. 332/334 vuelta por el GCBA.

A su turno, la Cámara declaró operada la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad presentado por el GCBA (fs. 340/341). Para resolver de esta forma, el *a quo* sostuvo que “...desde la fecha en que tuvo lugar el último acto impulsorio, esto es la providencia que tuvo por contestado el traslado del recurso de inconstitucionalidad por el Sr. asesor tutelar (fs. 321) hasta el planteo de caducidad transcurrió el plazo previsto en el aludido art. 24 de la ley 2145 sin que el demandado instara el trámite del recurso incoado a fs. 269/275 vta.” (fs. 340 vuelta/341).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso un nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 345/354), que fue contestado por la Sra. Defensora de Cámara en su carácter de gestora (fs. 358/367 vuelta).

A fs. 371/374 vuelta Sr. Asesor Tutelar ante la Cámara tomó la intervención de su competencia.

A fs. 377/378 la Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, lo cual dio lugar a la interposición del recurso directo ante el Tribunal por parte del GCBA (fs. 5/13 de la queja).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General entendió que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, y revocar la sentencia que dispone la caducidad del recurso, ordenando a la Cámara de Apelaciones que resuelva sobre la concesión o rechazo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la sentencia de fondo (fs. 184/187 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El recurso de queja fue interpuesto en legal tiempo y forma, y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

Contrariamente a lo manifestado por la Cámara en el aludido auto denegatorio, en su recurso de inconstitucionalidad el GCBA planteó un genuino caso constitucional en torno a la afectación de su derecho a la defensa en juicio, que produjo la Cámara al

denegarle arbitrariamente el acceso a esta instancia para la revisión de la sentencia del *a quo* que declaró desierto los agravios del recurrente contra el pronunciamiento de grado.

A ello cabe agregar que la sentencia impugnada mediante el presente recurso extraordinario local —que había declarado operada la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA contra la sentencia dictada a fs. 262/263 vuelta—, si bien no constituye técnicamente la sentencia definitiva susceptible de revisión en los términos del art. 27 de la ley 402, resulta equiparable a tal por el gravamen irreparable que causa, al impedirle al GCBA continuar discutiendo la cuestión de fondo.

Por estos motivos, la queja debe ser admitida a los efectos de analizar el recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. La Cámara declaró operada la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad, por considerar que entre la providencia que tuvo por contestado el traslado de dicha impugnación por parte del Asesor Tutelar (fs. 321) y el planteo de caducidad de fs. 327/329, había transcurrido el plazo de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145, sin que el recurrente impulsara el proceso.

Al impugnar la declaración de caducidad de instancia, el GCBA alegó que la Sala II incumplió con su deber de resolver la causa, por entender que una vez que la causa se encuentra en estado de ser decidida, no es necesaria la petición de la parte, por tratarse de una actividad a cargo del Tribunal. En este sentido, concluyó que la instancia recursiva no había sido impulsada por una causa atribuible a la Cámara, por lo que la caducidad era improcedente conforme art. 263 incs. 2 y 3 CCAyT.

Asimismo, entendió que el plazo de treinta días del art. 24 de la Ley de Amparo no era aplicable al caso de autos, por considerar que regía únicamente al trámite en primera instancia. Y que en su lugar, correspondía la aplicación supletoria del plazo de tres meses establecido en el art. 260 del CCAyT, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 28 de la Ley de Amparo local.

3. Al reglamentar el trámite del recurso de inconstitucionalidad local, el art. 28 de la ley 402 establece que “(E)l recurso se interpone por escrito, fundamentado, ante el tribunal que ha dictado la resolución que lo motiva y dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de su notificación.// De la presentación en que se deduce el recurso, se da traslado por diez (10) días a las partes interesadas, notificándolas personalmente o por cédula. Contestado el traslado, o vencido el plazo para hacerlo, el tribunal de la causa decide sobre la admisibilidad del recurso, en resolución debidamente fundamentada...”

La norma transcripta le impone al tribunal competente la obligación de resolver inmediatamente la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad cuando se constata una de las siguientes dos hipótesis: *i)* contestación del traslado o *ii)* vencimiento del plazo para hacerlo. Además del traslado del recurso de inconstitucionalidad, la normativa no contempla ningún otro trámite previo a la decisión sobre la admisibilidad, ni mucho menos exige que dicha resolución sea dictada “a pedido de parte”.

En consecuencia, la caducidad de instancia peticionada —e indebidamente decretada por la Cámara— resulta improcedente en los términos del art. 263 inc. 2º, CCAyT, pues luego de contestado el traslado del recurso de inconstitucionalidad, la siguiente y única actividad procesal pendiente debía ser cumplida por la Cámara: el dictado de la resolución sobre la admisibilidad de dicho recurso.

Toda vez que los fundamentos desarrollados resultan suficientes para admitir los recursos interpuestos por la demandada, y revocar el pronunciamiento que declaró la caducidad de instancia de su recurso de inconstitucionalidad, resulta innecesario expresarse sobre el agravio relativo al plazo aplicable para que esta opere.

4. En mérito a lo anteriormente expuesto, votamos por hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la decisión de fs. 340/341 —en tanto declaró operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad de fs. 269/275 vuelta—, y devolver el expediente principal a la Sala II a fin de que se expida sobre su admisibilidad, de acuerdo con lo establecido en el art. 28 de la ley 402. Con costas por su orden (conf. art. 14, CCABA).

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. De forma coincidente con lo expresado por mis colegas preopinantes, la caducidad declarada por la Alzada resulta improcedente toda vez que no puede imputarse al recurrente la inactividad en que se fundamenta su decisión.

La Ley 402 —al reglamentar el trámite del recurso de inconstitucionalidad por ante este Tribunal— expresamente indica que “contestado el traslado, o vencido el plazo para hacerlo, el tribunal de la causa decide sobre la admisibilidad del recurso, en resolución debidamente fundamentada” (conf. art. 28).

No se advierte de ello que —contrariamente a lo sostenido por la Cámara— corresponda a la parte interesada solicitar el llamado de autos a resolver. Es precisamente el tribunal de la causa quien debió expedirse acerca de la admisibilidad del recurso inmediatamente después de contestado el traslado —obrante a fs. 298/309—, sin que exista un respaldo legal para exigir del apelante una petición expresa a tal fin.

2. Asimismo, si bien el plazo para decretar la caducidad de la instancia se computa desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del magistrado que tenga por objeto impulsar el proceso (conf. art. 24 ley 2145), el art. 263 CCAyT —de aplicación supletoria conf. art. 28 ley 2145— establece que la caducidad no se produce cuando se halle pendiente alguna resolución y que la demora en dictarla fuera imputable al propio tribunal.

Tal como se desprende de lo actuado, no pudo operarse la perención de la instancia al no expedirse el *ad quem* acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, actividad esta a cargo de la Cámara.

3. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja impetrada por el GCBA, y al recurso de inconstitucionalidad planteado y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 340/341, reenviando el expediente principal a la Sala II para que se expida sobre la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402. Ello así, toda vez que la Cámara no resolvió el debate de fondo, sino que se limitó a declarar “...la caducidad del recurso de inconstitucionalidad” (fs. 341 de los autos principales) que, a su turno, había sido enderezado a controvertir la sentencia que había declarado desierto el recurso de apelación del GCBA contra la sentencia definitiva (véase fs. 363 vuelta de los autos principales). Frente a ello, la recurrente no muestra que la decisión objetada deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la CCA-BA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Frente a la declaración de caducidad de la instancia del recurso de inconstitucionalidad que la Ciudad planteara contra el fallo de Cámara que había declarado desierto su recurso de apelación, el GCBA debió presentarse en queja ante el Tribunal en el plazo de dos días establecido en el art. 23 de la ley 2145, computados a partir de la notificación practicada el 15/10/2013 (fs. 344 y vuelta de los autos principales) de la decisión pronunciada por la alzada el 3/10/2013 (fs. 340/341 de los autos principales).

El cargo obrante en la queja está fechado el 10/2/2014 (fs. 13 vuelta del expte. n° 10.602). Por ello, el recurso de hecho del Gobierno fue presentado vencido en exceso el plazo para hacerlo, lo que sella su suerte adversa.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 340/341 de los autos principales y *reenviar* las actuaciones a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que resuelva acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad de fs. 269/275 vuelta.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LÓPEZ MARIÑOS, PABLO CESAR C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAYT n° 11.255/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 116/124 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 14/37) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, le ordenó brindar al actor la asistencia prevista por el dec. 690/06, modificado por sus similares decs. 960/08, 167/2011 y 239/2013, tendiente a asegurar su alojamiento hasta tanto superara su situación de emergencia habitacional (fs. 54/61 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho del actor (hombre solo, discapacitado, con diagnóstico de hipoacusia perceptiva profunda bilateral con situación laboral precaria y recursos insuficientes) a la luz de lo establecido en instrumentos internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/12). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, sostuvo que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Adujo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (arts. 31, CCABA y 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 112/114 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 130/147).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de primera instancia que había condenado al GCBA a que incorporase al actor en el plan habitacional previsto en el dec. 690/06 y sus modificatorios tendientes a asegurar su alojamiento hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional. Apoyó esa decisión, principalmente, en las leyes 3706 y 4036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de esa última ley. Destacó, en particular, que la parte actora es una persona con discapacidad, sin contención familiar, y que se encuentra en una situación de precariedad laboral y económica (conf. fs. 14/37).

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor del accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* fundó su decisorio; ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 116/124 vuelta.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Las juezas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde*

CCLIII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, TAMARA GISELLE C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances). Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 10.955/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 5/11 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 290/310 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y le ordenó "...que mantenga a la amparista, y a su grupo familiar, en el programa creado por el dec. 167/11, otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al estado actual del mercado" (fs. 214/223 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta que la actora se encontraría en una situación de vulnerabilidad social (en la medida que es una mujer sola, único sostén del hogar, con cuatro hijos menores de edad a su cargo, y no cuenta con recursos económicos suficientes). Destacaron, asimismo, que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa "Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 339/349 vuelta). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable

en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 385/387 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 17/22 vuelta de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 25/43 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y había ordenado que “...mant[uviera] a la amparista y a su grupo familiar en el programa creado por el dec. 167/2011, otorgando una suma que cub[riera] dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado en los términos del considerando XII...” (conf. fs. 223 vta. y 310 vta.).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i)* es una mujer con dos hijos menores de edad a su cargo, *ii)* que no cuenta con recursos económicos suficientes y se encuentra en situación de vulnerabilidad social (conf. fs. 310.) Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 290/310 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCLIV - “CANTERO BOBADILLA, MIGUEL ÁNGEL HERNÁN S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BOBADILLA ACOSTA, NORMA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna

Expte. SACAyT n° 10.901/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Norma Bobadilla Acosta y Hernán Estanislao Cantero Gaona, ambos por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, promovieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante,

GCBA) con el objeto de que “...se ordene a la autoridad administrativa demandada que [les] garantice el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos” (fs. 1/21 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla se presentó en la causa por derecho propio por haber adquirido la mayoría de edad (fs. 226).

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda (fs. 252/259).

2. La parte actora apeló y expresó agravios (fs. 262/273). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación y, por ello y con el mismo alcance, revocó la decisión de grado y ordenó al GCBA que “...adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue al grupo familiar actor el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes... para cubrir la totalidad del canon locativo” (fs. 308/310). Respecto de Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla, la Cámara confirmó la resolución de primera instancia, al considerar que “las circunstancias personales del [coactor] difieren sustancialmente de las del resto del grupo, en tanto no se encuentra alcanzado por la situación de extrema vulnerabilidad social, dado que posee un adecuado estado de salud, es mayor de edad y no hay noticias de que se encuentre aquejado por ningún padecimiento de salud...” (fs. 309 vuelta).

3. Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 322/333). Manifestó que el pronunciamiento era arbitrario, violatorio del principio de legalidad, del debido proceso, de la tutela judicial efectiva y del derecho a una vivienda digna.

La Sala II, por mayoría, declaró inadmisile el recurso intentado (fs. 339/340 vuelta). Los magistrados entendieron —sustancialmente— que el recurrente no logró configurar un caso constitucional pues sus agravios remitían exclusivamente a analizar Cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 4036, dec. 690/06 y sus modificatorios.

4. Contra la denegatoria el coactor se alzó en queja por ante el Tribunal (fs. 1/10 vuelta de la queja). Manifestó que existía un genuino caso constitucional atento a que el fallo de Cámara que lo privó de la tutela otorgada al resto del grupo familiar vulneraba la letra del art. 14 bis de la C.N. —en lo atinente a la protección integral de la familia— y afectaba su derecho a la vivienda, a la salud y a la dignidad. Reiteró, por lo demás, básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad.

5. La Fiscalía General propició rechazar la queja interpuesta por Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla (fs. 89/93 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Conviene señalar que la parte recurrente (Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla) viene contravirtiendo la decisión de la Sala II que, al hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora, ordenó al GCBA que “...otorg[ase] al grupo familiar actor el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcance— para cubrir la totalidad del canon locativo...” (fs. 309 vuelta de los autos principales); y confirmó el rechazo del amparo respecto de Miguel A. H. Cantero Bobadilla.

Frente a ello, suscita la jurisdicción extraordinaria de este Tribunal (art. 113.3 CCABA) el planteo de la recurrente según el cual, la decisión de rechazar la acción a

su respecto no se sostiene, pues para arribar a la conclusión de que el joven Cantero Bobadilla no se encuentra en situación de vulnerabilidad en los términos del art. 6° de la ley 4036, su situación ha sido medida al margen de los hechos acreditados, toda vez que “...la Cámara [...] no tiene presente que, en atención a la discapacidad que sufren tanto [su] madre como [su] hermana, deb[e] como hijo y hermano colaborar y estar presente en todo aquello que [su] madre no puede realizar, mientras [su] padre trabaja. Ese deber, como integrante [...] de la familia, ha sido totalmente soslayado en la resolución impugnada, desconociendo de esa manera el sentido mismo de los vínculos familiares” (fs. 3 vuelta de la queja).

2. El art. 6° de la ley 4036, sobre cuya base la Cámara afirmó resolver, define a la vulnerabilidad social en los siguientes términos:

Art. 6°. Vulnerabilidad Social: Entiéndase por vulnerabilidad social, a la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.

Se considera “personas en situación de vulnerabilidad social” a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos.

Bajo los términos del artículo transcripto, la construcción argumental de los jueces de mérito, basada exclusivamente en que la parte recurrente “...es mayor de edad y no hay noticias de que se encuentre aquejado por ningún padecimiento de salud...” (fs. 309 vuelta de los autos principales), no se hace cargo de los extremos a que la ley 4.036 da relevancia para fijar qué sujetos quedan denotados por la expresión “personas en situación de vulnerabilidad social”, ni, por ello, explica cómo el ahora recurrente, a partir de la situación descripta por la propia Cámara, quedaría excluido de la asistencia que impone la ley.

En efecto, la decisión de rechazar el amparo en relación al joven Miguel Ángel exhibe un descontextualizado análisis del caso en el que, dadas las particularidades del grupo familiar demandante (que, no está controvertido, abarca dos integrantes que padecen discapacidades que requieren extremo cuidado y limitan las tareas físicas que pueden hacer, en uno de los casos, y que directamente requiere estar permanentemente acompañada, en el otro de los casos, y un tercer integrante que posee un empleo cuyos ingresos ayudan para el sostenimiento de la familia por lo que se ve limitada su presencia física en el hogar), la vulnerabilidad social del cuarto integrante del grupo familiar, el joven Miguel Ángel, no podía ser medida aisladamente, sino teniendo en cuenta el contexto en que se encuentra inserto, y que abarca una dinámica familiar en la que el rol que ocupa —acompañar permanentemente a su madre y su hermana, debido a las discapacidades que padecen— condiciona su posibilidad de hacerse de medios para su independiente subsistencia. En otras palabras, las circunstancias sociales y económicas en las que, no viene controvertido, se encuentra el recurrente, muestran que se encuentra en “...dificultades para el ejercicio de sus derechos” y, en tales condiciones, tiene derecho a ser asistido en los términos de la ley 4.036.

Sentado lo anterior, cabe señalar que el recurrente ha decidido ejercer el derecho reconocido en el punto anterior conjuntamente con el grupo familiar del que forma parte, y no separadamente. Consecuentemente, y por lo dicho, corresponde hacer lugar a su pedido.

3. Por lo dicho, en suma, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla, revocar la sentencia impugnada en cuanto lo excluyó de la condena al GCBA, y establecer que

deberá ser contemplado como integrante del grupo familiar beneficiario de la condena de fs. 308/310 de los autos principales mientras subsistan las circunstancias valoradas en esta sentencia. Las costas se imponen por su orden, en atención a que la parte actora viene obrando con el patrocinio letrado del Ministerio Público de la Defensa.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis F. Lozano.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Entiendo que el juez Luis F. Lozano, al tener en consideración las peculiares y excepcionales circunstancias del grupo familiar que integra el recurrente, propone un adecuado enfoque para abordar la impugnación en examen.

Así pues, dado que el joven Miguel Ángel Cantero Bobadilla, en el contexto familiar ya descripto, se convierte en los hechos en un pilar fundamental de asistencia de dos integrantes del grupo —madre y hermana con discapacidad y padecimientos médicos—, acompaño la solución que propicia mi apuntado colega en su voto —sin que ello importe reconocer un derecho a título individual del recurrente, aislado de su contexto familiar, pues ello no ha sido objeto de decisión por parte de la Administración y, por ello, no podría ser abordado en este pleito.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3° de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino

también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.²²

²² “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)”.

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el subrayado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a*

lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Toloza” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”²³ o “Sejean”²⁴ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad

²³ 347 Scotus 483 (1954).

²⁴ Fallos, 308:2268 (1986).

está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando el recurrente queda privado de las prestaciones a cargo de la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho.

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la solución resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de la mayoría de la Sala I de la Cámara que confirma la sentencia que fuera desfavorable al recurrente, imputándole insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

7. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al

Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. *La ley 3706:*

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente *y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por *i)* hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el Sr. Miguel Ángel Cantero Bobadilla y ordenar que el GCBA lo incluya en las prestaciones que la Cámara puso a su cargo, y *ii)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla, con costas por su orden.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 308/310 de los autos principales en cuanto excluyó a Miguel Ángel Hernán Cantero Bobadilla de la condena al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y *establecer* que el coactor deberá ser contemplado como integrante del grupo familiar beneficiario de dicha condena mientras subsistan las circunstancias valoradas en esta sentencia.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ANDRADES, JOSÉ LUIS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente

Expte. SACAyT n° 11.325/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 85/93 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 234/241 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar parcialmente al recurso planteado por el GCBA y, en consecuencia, la modificó (fs. 170/177 vuelta), ordenando al GCBA que preste al amparista “...adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio) o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso, excluyendo paradores y hogares” y destacando que “...si decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho” (fs. 240).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho del actor (hombre que padece de una discapacidad, que no ha logrado superar las condiciones de precariedad que en su momento sustentaron su inclusión en los programas habitacionales y que perdura su situación de vulnerabilidad) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 244/254) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA (fs. 279/279 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la

sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 102/119 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y ii) es una persona que padece de una *discapacidad* (conf. fs. 176 vuelta y 238 vuelta de los autos principales) que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que modificó —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 234/241 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad, y mientras perduren las circunstancias valoradas.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Así dijeron: “el [GCBA] no cuestionó en forma concreta y razonada la sentencia recurrida. Tampoco ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala”.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 234/241 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCLVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN HERNANDEZ, MIRIAM ELIZABET Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.847/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 22/28 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 382/385 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que confirmó la sentencia de grado que ordenó al GCBA que “...adopte las medidas que estime necesarias a fin de garantizar el alojamiento del gru-

po familiar (...) incluyéndolos en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, y mientras perduren las circunstancias que dieron origen a la presente acción...” (fs. 123 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, los jueces de la causa tuvieron en consideración la situación de hecho de los actores (una pareja con tres hijos menores de edad a su cargo y que se encuentran en situación de vulnerabilidad) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 389/400). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, en tanto la sentencia se apartaba, sin dar razones, de lo ordenado por el Tribunal en la resolución del 13/4/2011, donde se ordenó reenviar la causa a la Cámara para que se dicte una nueva sentencia con el alcance señalado en la causa “Alba Quintana”, como así también la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), que era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 419/421 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar opinó que correspondía rechazar la queja interpuesta (fs. 39/49 de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad, y revocar la sentencia recurrida (fs. 55/71 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. El recurso de queja cumple los requisitos formales previstos en el art. 33 de la ley 402, y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad en tanto sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le da a las personas que están en la situación en la que se encuentra la parte actora (conf. el punto 5 de este voto) un derecho a recibir más de lo que acuerda el dec. 690/06 (y sus modificatorios). En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está adecuadamente reglamentado para el caso de la amparista en el mencionado decreto.

2. La Sala I —frente al reenvío de la causa que dispuso este Tribunal a fin de que “los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa ‘Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido’, expte. n° 6754/09”, conf. la decisión de este Tribunal del 12/7/2010— resolvió, el 11/10/2013, confirmar la sentencia de primera instancia que había condenado al GCBA que “...adopte las medi-

das que estime necesarias a fin de garantizar el alojamiento del grupo familiar (...) incluyéndolos en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, y mientras perduren las circunstancias que dieron origen a la presente acción...” (fs. 385 y 123 vta. de los autos principales).

3. Luego de emitido el fallo mencionado en el punto anterior, la legislación en materia habitacional se ha visto modificada. La ley 4.036, reglamentaria del derecho a la vivienda, solo acuerda el derecho a un alojamiento a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican (conf. los arts. 25, inc. 3º, y 18 de la ley 4.036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T. c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia suscripta el 30/4/2014). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

4. En el *sub lite*, no está debatido que la parte actora es una pareja con tres hijos menores de edad a su cargo (conf. fs. 383 de los autos principales). Tampoco está debatida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6º de la ley 4.036.

5. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4.036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios al condenar a la parte demandada en los términos del punto 2 de este voto; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4.036 y n° 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y n° 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 382/385 de los autos principales; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí se sostiene, el GCBA pretende cuestionar el decisorio de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, dictado a consecuencia del pronunciamiento de este Tribunal que, por mayoría, dispuso el reenvío de las actuaciones a fin de que “...los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09” —parte dispositiva que acompañé con los alcances resultantes de mi voto y de las consideraciones vertidas *in re*: “Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 6153/09, sentencia del 12/5/2010, donde hice un exhaustivo tratamiento de diversas cuestiones vinculadas al programa habitacional cuestionado— (fs. 261/281 de los autos principales).

En lo que aquí importa, el *a quo* resolvió confirmar la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que "...adopte las medidas que estime necesarias a fin de garantizar el alojamiento del grupo familiar (...) incluyéndolos en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, y mientras perduren las circunstancias que dieron origen a la presente acción..." (conf. fs. 382/385 y 121/123 vuelta de los autos principales).

En particular, destacó que la parte actora es un grupo familiar con tres hijos menores de edad a cargo y que se encuentra *en situación de vulnerabilidad social* (conf. fs. 382 vuelta). Asimismo, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario resaltó que, al momento del dictado de esa sentencia, la legislación en materia de vivienda se había visto modificada. Invocó en ese sentido la ley 4036 y fundó su decisión en la situación prioritaria en que se encuentra el grupo familiar accionante, en tanto se encuentra integrado por menores de edad, y en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sentada en la causa "Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo", sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452.

2. Un primer grupo de agravios del GCBA pretende resistir la aludida decisión en cuanto le ordenó mantener en el tiempo la obligación de asistencia en favor de la parte actora, más allá de los plazos que originariamente se habían instituido por las regulaciones otrora vigentes.

Sin embargo, estos genéricos y lábiles planteos no configuran un caso constitucional en la medida que la alzada arribó a tal decisorio a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba relativos a la situación del grupo familiar amparista a la luz de las previsiones de la ley 4036; y, por su parte, la interesada no ha rebatido fundadamente esas conclusiones a fin de demostrar un desacierto de gravedad extrema en virtud del cual el decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Así entonces, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Vale recordar en este punto que, de conformidad con lo resuelto por este Tribunal *in re* "Alba Quintana" —doctrina aplicada al caso de autos mediante la sentencia de fs. 261/281 de los autos principales— mientras se mantenga el sistema de subsidios, los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes ponen en situación de prioridad frente a las restantes —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida—. En el caso, la sentencia recurrida se limitó así a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, con arreglo a la doctrina sentada por dicho precedente.

3. Ahora bien, respecto de las objeciones que en definitiva se dirigen a cuestionar el límite cuantitativo de la condena, desde mi punto de vista sí logran configurar un caso constitucional las alegaciones vinculadas a la supuesta afectación del derecho de defensa en juicio del GCBA en tanto el *a quo*, al haber arribado al dispositivo ya reseñado, habría desconocido en este punto los términos del decisorio de fs. 261/281 mediante el cual este Tribunal aplicó la doctrina del precedente "Alba Quintana".

Es menester recordar sucintamente que en aquella oportunidad afirmé, junto a mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano, que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales pero

que sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes —teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso.

Ahora bien, conforme allí se sostuvo, la reposición de las prioridades no debía implicar el desconocimiento de los topes fijados en los programas vigentes en la materia. En este sentido —y de manera confluyente con el criterio de mis colegas— afirmé “(a)l remover cualquier eventual obstáculo puesto por una medida del GCBA al aprovechamiento de los beneficios o subsidios temporarios que instituya conforme las prioridades a que me vengo refiriendo, el juez no viene a disponer discrecionalmente de recursos cuya afectación incumbe exclusivamente al Poder Legislativo, sencillamente repone las prioridades según lo manda la CCABA. En ello, cada poder encuentra su límite dentro del juego constitucional”.

En definitiva, en aquel precedente se abordó el alcance que cabe atribuir a las cláusulas de jerarquía constitucional, al tiempo que afirmamos que la reposición de las prioridades no debía implicar el desconocimiento de los topes fijados en los programas²⁵.

Por su parte, no debe perderse de vista que en autos el Alto tribunal oportunamente desestimó la queja por recurso extraordinario federal denegado interpuesta por la parte actora por considerar que las cuestiones propuestas no guardaban “sustancial analogía” con las examinadas en la causa “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, quedando firme la doctrina del precedente “Alba Quintana” en lo que respecta a los límites cuantitativos de los subsidio habitacionales para aquellos casos que los jueces de mérito considerasen dentro del grupo de prioritaria tutela (conf. CSJN, sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales se advierte el expediente H. 113. XLVII ‘H. M. E. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; correspondiente a estos actuados —véanse fs. 402/409—).

En ese contexto, cierto es que el GCBA muestra razonadamente que la decisión de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario —que resolvió el litigio de autos con el alcance que surge del dispositivo reseñado en el punto 2 precedente, luego de valorar que el grupo familiar accionante se encontraba en situación de prioridad frente a los restantes beneficiarios de los subsidios habitacionales por incluir menores de edad— se apartó de lo ordenado por este Tribunal en virtud de la doctrina del aludido precedente “Alba Quintana”; que no se ha visto alterada por las normas posteriores invocadas por el *a quo* en su sentencia, en lo que respecta al universo de destinatarios en las condiciones del grupo accionante.

Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan la situación de vulnerabilidad

²⁵ Cabe señalar que, la cuestión relativa a la constitucionalidad de los montos previstos en los programas habitacionales, ha sido recientemente ratificada por este Tribunal —en sintonía con el mentado precedente “Alba Quintana”— *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

y las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 382/385 de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al expediente principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLVII - “PEREIRA DA SILVA, MIGUEL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PEREIRA DA SILVA, MIGUEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 10.929/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Miguel Pereira Da Silva acudió en queja ante este Tribunal (fs. 1/10 vuelta de la queja), a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad, que oportunamente dedujera, contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que revocó la sentencia de grado que había hecho lugar lugar a la acción de amparo por él interpuesta (fs. 1/19 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara consideró que el demandante no había logrado acreditar aquel estado de vulnerabilidad social afirmado (fs. 180/183 vuelta).

3. Contra dicha resolución, el actor interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 211/232). Allí, manifestó que el pronunciamiento recurrido violaba la garantía del debido proceso y los principios de legalidad, razonabilidad, congruencia, supremacía constitucional y el derecho a una tutela judicial efectiva. En particular, sostuvo que la sentencia resultaba arbitraria en tanto revocó la sentencia de grado a partir de conjeturas y presunciones sobre su situación de vulnerabilidad, además, de haber suplido, a su entender, la actividad procesal de la demandada. Asimismo, sostuvo que el pronunciamiento en cuestión desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda conforme los estándares del derecho internacional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala II entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 263/264). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General propició rechazar el recurso directo articulado por el actor, al considerar que no había planteado una cuestión constitucional suficiente y que se limitó a referirse a Cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación de normas infraconstitucionales (fs. 17/22 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/10 vuelta, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, Fallos, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (Fallos, 295:548; 300:468; 301:449; 302:175 entre

otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3/3/2005). En este orden de ideas, aunque el recurrente afirma que su situación de vulnerabilidad no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto el recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (véase *gr.*, que el actor es un hombre solo, que al momento de iniciar el pleito tenía 45 años, carece de ingresos y que había denunciado padecer problemas de columna e hipertensión arterial)—, colocaban o no al actor dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación del actor generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que el recurrente afirma titularizar frente al Estado local tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional y afirma que “...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad” (fs. 229 vta. de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y n° 4.036 (conf. el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’, expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014)—, y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que el recurrente formula respecto de la sentencia objetada, que entendió que el actor no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que el recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...los problemas de salud que padecería el accionante, no le habrían impedido el ejercicio de actividades laborales...” y que, “[e]n función de la prueba analizada, ante la falta de acreditación de la pertenencia del actor a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio...” (fs. 182 de los autos principales).

El juez JOSÉ O. CASAS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravia.

En suma, tal como afirman mis colegas Conde y Lozano, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación del actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que el actor es un hombre solo, que al momento del dictado de la sentencia tenía 48 años, y que los problemas de salud que padecería no le habrían impedido el ejercicio de actividades laborales (conf. fs. 121 y fs. 182, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (véase gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.

(doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons. 11 del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: *F.59.XLVII* ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; *G.28.XLVII*. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; *N.69.XLVII*. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales²⁶ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de

²⁶ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes,

la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo', del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. 'Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido'; A.808.XLVII. 'A., L. A. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales'; A.809.XLVII. 'A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad'; A.867.XLVI. 'A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; B.881.XLVII. 'Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo'; D.127.XLVII. 'Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; F. 60. XLVII. 'Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; F.305. XLVII. 'Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; G.192.XLVII. 'G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; G.416. XLVII. 'Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3° de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y

teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder en-contraba su límite dentro del juego constitucional.

alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la mayoría de la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba —rayana con la arbitrariedad—, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Girolodi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.²⁷

²⁷ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)”.

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el subrayado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’*, *compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse

de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1º del art. 2º es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve periodo de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2º del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Toloza” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o em-

pleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”²⁸ o “Sejean”²⁹ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. *La afectación del derecho de la parte actora:*

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo

²⁸ 347 Scotus 483 (1954).

²⁹ *Fallos*, 308:2268 (1986).

de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de Cámara que revoca la sentencia que fuera favorable a la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen los magistrados que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula elegida indigna por su hipocresía y es de una ambigüedad insalvable, ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho,³⁰ los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual el Sr. Da Silva no reuniría suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de un hombre de 50 años nacido en la Provincia de Misiones, que cuenta únicamente con estudios primarios y se sostiene con los exiguos ingresos que obtiene en la economía informal. Al señalar que “no fue acreditado en autos con el margen de convicción suficiente que el actor se encuentre imposibilitado de obtener recursos por sí mismo” (nótese que el amparista, en su presentación, de hecho relató los trabajos que realiza), los magistrados eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la edad, el ser un migrante interno, la falta de instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

7. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

³⁰ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Tolozá” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2° inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General n° 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora y revocar la sentencia impugnada, b) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2° del CCAyT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Miguel Pereira Da Silva.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GARCÍA, MARTIN ALEJANDRO JOSÉ C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad) (Requisitos). Cuestión no federal.

.....

Expte. SACAyT n° 10.393/13 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 190/208 vuelta) contra la sentencia del Tribunal de fecha 26 de agosto de 2014 (fs. 183/186) que —por mayoría— rechazó su recurso de queja (fs. 126/149).

Corrido el traslado pertinente, el actor lo contestó tardíamente, por lo que se dispuso su desglose (véase providencia de fs. 221).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS e INÉS M. WEINBERG dijeron:

I. El recurso extraordinario federal deducido por la parte demandada debe ser denegado.

En primer lugar, cabe recordar que la sentencia del Tribunal consideró ajena a la impugnación por vía de recurso de inconstitucionalidad local —por asentarse en la valoración de aspectos de hecho y prueba y en la interpretación otorgada al derecho infraconstitucional aplicable— la decisión referida al alcance de la pretensión esgrimida en el pleito, el carácter permanente asignado a las funciones cumplidas por la parte actora y la necesidad de reparar las consecuencias generadas por la ruptura ilegítima del vínculo laboral.

De tal forma, es posible advertir que la discusión y la decisión versaron sobre Cuestiones de hecho y prueba y normas de derecho público local, aspectos que no remiten a un asunto de naturaleza federal que deba ser revisado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ello así, pues el criterio sustentado por nuestro Alto tribunal federal en casos análogos señala que el respeto a las autonomías locales requiere que se reserve a sus jueces el conocimiento y decisión definitiva de las causas que, en lo sustancial, versan sobre la interpretación y aplicación de las leyes y disposiciones de orden local (*Fallos*, 289:336; 293:226; 296:642; 311:2004; 323:1217, entre muchos otros).

En particular, el GCBA intenta justificar un caso constitucional por afectación del derecho de defensa al denunciar que el fallo se apartó de normas procesales que rigen el proceso de amparo y del principio de congruencia al condenarlo a pagar una indemnización excediendo el objeto del proceso (fs. 193). Sin embargo, el planteo remite al examen de la demanda, las pretensiones expresas y las que son implícitas, cuestiones todas ajenas al control excepcional de la Corte Suprema.

Por otra parte, tampoco expone un agravio de naturaleza constitucional el agravio referido a la decisión del Tribunal que consideró que los cuestionamientos del recurrente contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que le ordenó pagar a la actora una indemnización por despido arbitrario regulada por las normas de derecho laboral privado (por aplicación de los lineamientos fijados por la Corte Suprema en la causa “Ramos”, *Fallos* 333:311,

en cuanto allí se entiende que la indemnización que debe abonarse debe ser integral y equitativa), no involucraban de manera directa cuestión constitucional alguna, exigencia impuesta por los arts. 113, inc. 3º de la CCABA y 27 de la ley 402. Es por ello que resulta aplicable en el caso la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

2. Lo dicho en el punto anterior permite afirmar que el recurso del GCBA no plantea una cuestión federal que habilite la instancia extraordinaria reclamada en los términos del art. 14 de la ley 48.

Asimismo, la lectura del fallo permite descartar que concurren los presupuestos para tornar aplicable la doctrina de la sentencia arbitraria invocada por el GCBA, pues los argumentos no federales (referidos al empleo público, fundamentalmente) en los que la sentencia impugnada tiene apoyo priva de relación directa a las cláusulas constitucionales invocadas con lo resuelto y no suscitan la intervención de la CSJN. Es dable recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta pues, según lo señala el Alto tribunal federal, “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

3. Por lo demás, la pieza recursiva tampoco cumple con los recaudos de admisibilidad formal previstos en la acordada n° 4/2007 de la CSJN. En particular con el punto 8º que dispone “(e)l recurrente deberá efectuar una transcripción —dentro del texto del escrito o como anexo separado— de todas las normas jurídicas citadas que no estén publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina, indicando, además, su período de vigencia”.

El recurrente omitió transcribir las disposiciones de leyes locales n° 2145, 189 y 402 que cita a lo largo de su presentación.

Por los motivos expuestos, corresponde denegar la concesión del recurso extraordinario federal intentado, sin costas en atención a la falta de controversia.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Adhiero al voto conjunto de mis colegas, los jueces José O. Casás e Inés M. Weinberg.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin costas.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 186, punto 2.

Las juezas Alicia E. C. Ruiz y Ana María Conde no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Inés M. Weinberg*

CCLIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FERNÁNDEZ, HILDA ROSA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 11.383/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires interpuso queja ante este Estrado (fs. 3/11 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 282/290 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que rechazó su recurso de apelación e hizo lugar parcialmente al interpuesto por la actora en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos “Benítez” expte n° 45787 (véase www.basefuero.jusbaires.gov.ar).

2. Para resolver de ese modo los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la parte actora (grupo familiar compuesto por una persona que padece discapacidad motora cognitiva) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 295/310) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitraria. Alegó que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 382/385). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin que dicte un nuevo fallo (fs. 19/37 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La Cámara hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte actora, entendió que las "...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa 'Benitez, Ramón Antonio c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)'" , expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013, y, por ello, resolvió que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. 282/290 vuelta de los autos principales).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 295/310).

Por su parte, los accionantes, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostienen que las leyes 3706 y 4036 les acuerdan el derecho que la Cámara les reconoció (conf. fs. 359/380).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la parte actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido: *i*) que los jueces de mérito entendieron que la demanda fue planteada por los actores, Hilda Rosa Fernández y Marcial Panelo Fortunato como "grupo familiar" acordándole al mencionado grupo una solución al problema habitacional denunciado (fs. 214 vuelta de los autos principales), *ii*) que la Sra. Fernández padece de una discapacidad motora cognitiva (fs. 290 vta.; 59/61 de los autos principales) y el Sr. Fortunato Marcial es un adulto mayor de 60 años (fs. 26; 214 vuelta de los autos principales), y *iii*) que no cuentan con recursos económicos suficientes (fs. 290 de los autos principales). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tienen los accionantes con la Ciudad.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 18, 23 y 25, inc. 3°, de la ley 4036. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado el principio de división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va dar respuesta al derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda de la parte actora. La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 282/290 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de los accionantes.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 282/290 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCLX - “GRAÑA, HERNÁN DARÍO Y OTROS S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GRAÑA, HERNAN DARÍO Y OTROS C/GCBA S/EMPLEO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 10.795/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Hernán Darío Graña, Adrián Alejandro Irurueta, Pablo Luis Santagada, Néstor Abaurrea, Vicente José Carpenzano, Julián Alejandro Castellano, Walter Ernesto Duchini, Gabriel Aníbal Fradkin, Lucía Isabel Lamberti de Di Renzo, Esteban Luciano Liberato, Martín Ángel Muhamed, Fabián Marcelo Onacht, Elena Patricia Rodríguez, Ana Marina Tierhs, María Cristina Caffi, Javier Campagna, Gabriel Gustavo De Angelis, Gastón Esteban Guazzotti, Beatriz Emilia Ventura, Jorge Juan Carlos Groba, Walter Hugo Pinasco, Oscar Armando Sal y Antonio Sobral promovieron demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) por el cobro de las sumas de dinero adeudadas por diferencias salariales existentes entre los haberes que percibieron —en su calidad de docentes de distintas escuelas de la Ciudad transferidas en cumplimiento de la ley 24.049— y los que tendrían que haber percibido si se hubiera dado cumplimiento a lo estipulado en el Convenio de Transferencia de Servicios Educativos Nacionales a la antes Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires (fs. 1/3 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó al GCBA a pagar a los actores las diferencias salariales existentes entre el servicio educativo local y el fijado para el personal transferido desde la órbita nacional por la ley 24049, con más los intereses que fijase en la sentencia, por el período que comprendió desde los cinco años anteriores a la presentación de cada uno de los reclamos administrativos “... hasta la fecha en que cada uno de los actores haya cesado en el cargo o bien haya comenzado a cobrar en forma equivalente, de conformidad con lo establecido en el dec. 1567/04” (fs. 2150/2156).

Esta decisión fue consentida por la parte actora y apelada por el GCBA (fs. 2160), quien posteriormente desistió de su recurso, quedando en consecuencia firme (fs. 2166, 2169/2170 y providencia de fs. 2171).

3. La actora practicó liquidación (fs. 2175/2292 vuelta) que fue impugnada por el GCBA (fs. 2297/2300). El magistrado de primera instancia resolvió, en lo que interesa a esta queja, que en virtud de lo establecido por el dec. 1567/04 el cálculo de las diferencias salariales no debía extenderse más allá del 31 de julio de 2004; en esta inteligencia hizo lugar al planteo del GCBA y ordenó la realización de una nueva liquidación (fs. 2313/2315).

Para decidir de este modo, destacó: “...a través de la referida norma [dec. 1567/04], el GCBA corrigió la injusta desigualdad que invocó la actora, y que fuera probada en

autos —tal como se expuso en el desarrollo de la sentencia de fs. 2150/2156— debiéndose ajustar por lo tanto el cálculo de los períodos por los cuales procedió la acción hasta la fecha en que cada uno de los actores haya cesado en el cargo, o bien haya comenzado a cobrar en forma equivalente, de conformidad con lo establecido en el dec. 1567/04, esto es hasta el 1º/8/2004” (fs. 2314 vuelta).

4. Contra lo resuelto, la actora interpuso recurso de apelación (fs. 2316). Sostuvo que el dec. 1567/04 constituyó un complemento salarial que en muchas ocasiones no alcanzó a equiparar los haberes percibidos por los reclamantes y que el sueldo básico continuaba liquidándose en virtud de los establecido por el dec. 1203/93 oportunamente cuestionado (fs. 2320/2321 vuelta).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso deducido por la parte actora (fs. 2325/2325 vuelta). Los magistrados entendieron que las pautas para realizar la liquidación habían sido determinadas en la sentencia de primera instancia, pronunciamiento que la actora consintió —y que la demandada apeló y posteriormente desistió— quedando firme. En esta inteligencia, concluyeron que un pronunciamiento de la Cámara resultaría a todas luces improcedente.

5. La actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 2333/2337). Adujo que la sentencia atacada afectó el debido proceso y el patrimonio de los actores. Calificó el pronunciamiento de arbitrario y reiteró argumentos expuestos en oportunidad de articular el recurso de apelación.

6. La Sala I decidió no conceder el recurso de inconstitucionalidad intentado con sustento en que la decisión impugnada no era una sentencia definitiva. Consideró que tampoco se había logrado exponer con la fundamentación, claridad y precisión suficiente un caso constitucional y que lo expuesto conllevaba la revisión de Cuestiones de hecho y prueba ajenos al ámbito del recurso intentado (fs. 2350/2351).

Ello motivó la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 28/30 de la queja).

7. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja articulada porque ella no contenía una crítica suficiente del auto denegatorio, tampoco se dirigía contra una sentencia definitiva o que ocasionase un perjuicio que permitiese equipararla a una de tales características. Agregó, también, que no se configuraba un caso constitucional ni un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 84/87 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al denegar la concesión del recurso intentado por la parte.

Los magistrados destacan que la sentencia que viene debatida no es la definitiva ni le resulta equiparable y la recurrente nada dice para rebatir dicha afirmación.

La accionante insiste con la argumentación ventilada en su demanda de que el dec. 1567/04 resulta inconstitucional en tanto no reemplazó el régimen aún vigente del dec. 1203/93 ni eliminó íntegramente las desigualdades existentes entre los docentes históricos y los transferidos; no obstante ello, no se hace cargo de rebatir el argumento de que la sentencia de primera instancia que había ordenado el ajuste “...hasta la fecha en que cada uno de los actores haya cesado en el cargo o bien haya comenzado

a cobrar en forma equivalente, de conformidad con lo establecido en el dec. 1567/04” (fs. 2150/2156 de los autos principales), esto es “...hasta el 1º/8/2004” (fs. 2314 vuelta de los autos principales) pese a la claridad de sus términos nunca fue apelada por su parte y quedó firme.

Tampoco formula crítica sobre lo resuelto posteriormente por la Cámara cuando decidió su imposibilidad de adentrarse en la cuestión traída por la actora a debate por haber quedado firme, confirmando de esta manera lo decidido por el juez de grado.

Sus dichos no presentan la relación adecuada que debe existir entre los preceptos constitucionales que se invocan vulnerados (debido proceso, derecho de propiedad y principio de congruencia) y los fundamentos que dieron sustento a la solución adoptada. Ni nada se expresa concretamente para rebatir lo afirmado por la Cámara en cuanto a que las argumentaciones ventiladas necesariamente remiten a la revisión de Cuestiones de hecho y prueba, que al margen de haber quedado firmes, resultan ajenas al recurso intentado.

En suma, los argumentos de la actora solo revelan una mera discrepancia tardía con lo resuelto en forma concordante por los jueces de la causa sobre el alcance de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución de sentencia, cuestión que en modo alguno puede suscitar un caso constitucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley” en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General Adjunta, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la parte actora a fs. 28/30. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La sentencia cuya revisión pretende la recurrente —aquella que confirmó la de primera instancia que había rechazado las liquidaciones practicadas por la parte demandada y ordenado que practicara una nueva liquidación— no es una definitiva en los términos del art. 27 de la ley 402. Como regla, una decisión posterior a la definitiva solo puede ser equiparada a tal cuando constituye un apartamiento palmario de la decisión que puso fin al pleito (*mutatis mutandis Fallos*, 187:628; 147:379; 190:139; y 194:40; entre otros; y este Tribunal *in re* “Campbell, Colin Munro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Campbell, Colin Munro s/ejecución fiscal – ingresos brutos’”, Expte. n° 7078/10, sentencia del 22 de septiembre de 2010). En autos, la recurrente no muestra que la decisión de que se practique una nueva liquidación computando las diferencias salariales resultantes “...hasta la fecha en que cada uno de los actores hubiera cesado en el cargo, o bien hubiera comenzado a cobrar en forma equivalente, de conformidad con lo establecido en el dec. 1567/04, esto es hasta el 1º/8/2004” (fs. 19) no pueda ser sostenida a la luz de la sentencia de fondo que, no

viene controvertido, había dispuesto computar "...hasta la fecha en que cada uno de los actores haya cesado en el cargo, o bien haya comenzado a cobrar en forma equivalente, de conformidad con lo establecido en el dec. 1567/04" (fs. 19 vuelta). Cabe señalar que no viene controvertido que la fecha a partir de la cual el mentado dec. 1567/04 asignó diferencias salariales sea el 1º/8/2004, sino que lo en él dispuesto cumpla con la condición de "equivalencia" a que la actora entiende supeditada la condena. Sin embargo, a este respecto, la recurrente no explica, pese a que ello era especialmente exigible si buscaba mostrar el apartamiento palmario, por qué, pese a la literalidad de la sentencia en parte transcripta, esa cuestión no podría entenderse ya resuelta en la sentencia que pretende ejecutar. En otros términos, la recurrente no muestra que la sentencia de fondo haya librado para la etapa de ejecución la definición acerca de si las diferencias salariales asignadas por el dec. 1567/04 cumplían o no con el requisito de ser "equivalentes" a la diferencia salarial existente entre los denominados docentes "históricos" y los "transferidos", tal como se hallan referenciados en la sentencia de fs. 4/10.

Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja de fs. 28/30.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez Luis F. Lozano.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Hernán Darío Graña, Adrián Alejandro Irueta, Pablo Luis Santagada, Néstor Abaurrea, Vicente José Carpenzano, Julián Alejandro Castellano, Walter Ernesto Duchini, Gabriel Aníbal Fradkin, Lucía Isabel Lamberti de Di Renzo, Esteban Luciano Liberato, Martín Ángel Muhamed, Fabián Marcelo Onacht, Elena Patricia Rodríguez, Ana Marina Tierhs, María Cristina Caffi, Javier Campagna, Gabriel Gustavo De Angelis, Gastón Esteban Guazzotti, Beatriz Emilia Ventura, Jorge Juan Carlos Groba, Walter Hugo Pinasco, Oscar Armando Sal y Antonio Sobral.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXI - "N. J. L. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Niños, niñas y adolescentes. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAYT n° 11.115/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso queja ante este Estrado (fs. 74/82 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 396/415 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista “...una ubicación habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada”, destacando que en caso que la misma consistiera en una prestación económica, “...deberá satisfacer íntegramente los preceptos señalados” (fs. 324/337 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 419/430 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 *bis* de la C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo habías sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 454/456 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 88/104 de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* el GCBA no pone en crisis *i)* el razonamiento del *a quo* por el cual entendió que la parte actora (un hombre solo en condiciones de precariedad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de los subsidios de marras; ni tampoco *ii)* la conclusión en punto a que el actor transita una *situación de vulnerabilidad social*.

En cambio, resiste fundadamente el alcance del derecho reconocido en cabeza de la parte actora mediante la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, confirmó el pronunciamiento de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, le ordenó proveer al accionante

una solución habitacional configuradora del “derecho a la vivienda adecuada” que, en caso de consistir en un subsidio, satisfaga íntegramente su importe.

3. A partir de lo expuesto es posible advertir que la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Ello así pues, al resolver del modo ya señalado, el *a quo* se apartó de la solución prevista en el ordenamiento jurídico vigente; decidiendo de manera implícita la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

En consecuencia, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— para hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara, al confirmar la decisión de primera instancia en cuanto lo condenó a que “...arbitra[se] los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista una ubicación habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’ en los términos explicitados... en el caso de que dicha solución consista en una prestación económica, la misma deberá satisfacer íntegramente los preceptos señalados...” (fs. 396 de los autos principales) le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado *in re* “X. F. E. T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja (de fs. 74/82) e inconstitucionalidad (de fs. 419/431 de los autos principales), y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior, y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuada por el *a quo* —entre otros, que “...[el actor es un] hombre solo que sufre una adicción al alcoholismo y padece de várices (que le impiden permanecer de pie por períodos de tiempo prolongados), con ingresos insuficientes debido a la situación laboral precaria que sufre y sin red de contención familiar...” (conf. fs. 405 de los autos principales)—, sobre cuya base concluyó que se encuentra en “situación de vulnerabilidad social” (conf. el art. 6° de la ley 4.036). Es decir, la recurrente no ha demostrado que el actor no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 396/415 vuelta de los autos principales, y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 396/415 vuelta de los autos principales; y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLXII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ROMERO, MIGUEL C/ GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.324/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Miguel Romero, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) con el objeto de que se ordene a las autoridades administrativas que le garantice “...el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos” (fs. 1/24 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que “...mantenga al amparista, en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado...” (fs. 157/165 vuelta).

2. El GCBA apeló y expresó agravios (fs. 171/187), que fueron oportunamente contestados por el actor (fs. 189/198 vuelta).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso interpuesto por el Gobierno (fs. 226/233).

Los magistrados destacaron que el amparista es una persona discapacitada (fs. 230 vuelta), y modificaron el pronunciamiento de grado en los siguientes términos: “[a] fin de que la manda judicial no pueda significar una indebida intromisión en las facultades de la Administración, la cobertura que se ordena dar al actor deberá ser brindada [a] través del medio que el Gobierno estime más conveniente (...). Así la condena en autos ha de consistir, en orden a la demandada que mientras subsista la situación actual de la accionante le preste adecuada asistencia, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidios), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso, excluyendo a los paradores y hogares como alternativa a brindar. Si decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho; circunstancias que se controlarán en la instancia de grado” (fs. 232).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 239/253 vuelta). Manifiestó que el pronunciamiento lesionaba sus derechos de defensa y de propiedad, y su garantía al debido proceso. Se agravio —en apretada síntesis y en lo que aquí es dable reseñar— por cuanto la sentencia atacada: a) importaba una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, b) invadía la zona de reserva de los restantes poderes, y c) por sus omisiones —en cuanto a la determina-

ción de límites en el subsidio otorgado— era arbitraria. Alegó que el caso, por la forma en que se había resuelto, revestía gravedad institucional.

La Cámara no concedió el recurso interpuesto (fs. 270 y vuelta). Los magistrados entendieron —sustancialmente— que el recurrente no logró configurar un caso constitucional. Destacaron que el GCBA no demostró cuál fue el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento recurrido.

4. El GCBA se alzó en queja (fs. 3/11 vuelta, de la queja). Destacó que su parte en modo alguno omitió prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos son limitados y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis. Afirmó también que la Cámara había dictado una sentencia que prescindía de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA), y reiteró básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad.

5. La Fiscalía General propició hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA y se revocar la sentencia recurrida (fs. 16/30, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y ii) que padece una discapacidad (conf. fs. 230 vta.), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que está en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente al recurso planteado por el GCBA, modificó la decisión de primera instancia y dispuso “...ordenar a la demandada que mientras subsis[tiera] la situación actual de la accionante le prest[ase] adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguard[are] los fines habitacionales perseguidos en este proceso (...). Si decidiese la entrega de un subsidio, su importe deber[ía] ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambi[asen] las condiciones para ejercer el derecho...” (conf. fs. 232/232 vta.)

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expediente. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 226/233; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que, sustancialmente y en lo que aquí corresponde relevar: *a)* invocan una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan genéricamente la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco se ataca desde su anclaje constitucional, y *d)* no explicita ni funda adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo resuelto, así como tampoco por qué lo decidido tiene gravedad institucional.

Entiendo aplicable la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada resulta puramente genérica, en la medida que no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Así dijeron: “el [GCBA] no cuestionó en forma concreta y razonada la sentencia recurrida. Tampoco ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala”.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 226/233 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCLXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN R. Z., L. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.116/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 73/81) con el objeto de mantener el recurso de

inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 311/331 de los autos principales) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, le ordenó que, mientras subsista la situación de vulnerabilidad del accionante, garantice a la actora en términos efectivos el acceso a una vivienda adecuada (fs. 229/255 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho de la actora (mujer sin grupo familiar de contención, discapacitada por padecer HIV y en situación de vulnerabilidad socio económica), a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 334/343 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 368/370 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 87/101 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii)* es una persona que padece una discapacidad (conf. certificado de fs. 32, valorado por la Cámara a fs. 322 vta. y 328), con una “situación laboral precaria, con ingresos insuficientes, sin red de contención familiar” (conf. fs. 320), que le impide superar la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentra, en tanto “...no existen dudas sobre su diagnóstico y se advierte que esa situación sanitaria aunada a la exclusión social y el contexto de precariedad que rodea a la Sra H.Q., G. son factores que dificultan la generación de alternativas de auto-sustento” (fs. 327). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 311/331 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse ade-

cuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 311/331 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCLXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN AYALA, FERNANDO DAMIAN Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Sentencia definitiva (Improcedencia).

.....

Expte. SACAyT n° 10.722/14 - 15/4/2015

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe,

RESULTA:

1. Fernando Damián Ayala, beneficiario del Programa de Rehabilitación del Hábitat del barrio de La Boca (en adelante PRHBLB) y Alicia Beatriz Pierini, en su carácter de Defensora del Pueblo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ambos con el patrocinio letrado —entre otros— de la Dra. Silvina Laura Lia Pennella, interpusieron una demanda de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y el Instituto de la Vivienda de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires Obra Social de Buenos Aires (en adelante, IVC), con el objeto de que se ordenase “...al GCBA —en particular al IVC— que cese en su omisión de ejecutar regularmente el programa habitacional oportunamente creado por la Administración local y proceda a: *i*) rehabilitar integralmente todos los inmuebles de dominio del Estado local afectados al Programa de Rehabilitación del Hábitat del barrio de La Boca (en adelante PRHBLB); y *ii*) adjudicar en venta las viviendas rehabilitadas a los beneficiarios con transferencia plena del dominio de las unidades; todo ello en cumplimiento de los objetivos generales y específicos del programa habitacional y del marco normativo vigente” (fs. 2/41 vuelta).

Como medida cautelar requirió que se ordenase al IVC que “...proceda a reacondicionar adecuadamente y con carácter de urgente los inmuebles de su propiedad —conventillos y hogares de tránsito— a fin de tornarlos seguros y habitables o, en su defecto, y para aquellos casos en que dicho reacondicionamiento resulte materialmente imposible, se ordene al IVC que proceda a relocalizar transitoriamente a las familias que ocupen esos inmuebles garantizándoles adecuadas condiciones de habitabilidad” (fs. 37/39 vuelta).

2. El magistrado de grado, en oportunidad de resolver la medida solicitada, dispuso: “1°. *Ordenar cautelarmente* la clausura de los hogares de tránsito del G.C.B.A. sitos en las calles (...). 2°. *Intimar* al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, a que acompañe al tribunal antes del día lunes 03 de octubre del corriente, un relevamiento de los ocupantes de los cuatro inmuebles referidos en el punto precedente, además la propuesta específica que *garantice a los grupos involucrados una vivienda digna para su hospedaje, con los alcances del considerando III. a*. 3°. En uso de las facultades conferidas por el art. 29 del CCAyT, *fijase audiencia para el día miércoles 12 de octubre, a las 11:30 hs.*, a la que deberán comparecer en carácter de *personal e indelegable* el Sr. Jefe de Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, Ing. Mauricio Macri, el Jefe de Gabinete de Ministros del GCBA, Sr. Horacio Rodríguez Larreta, el Sr. Presidente del IVC, Sr. Omar Abboud, la Sra. Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires,

Dra. Alicia Beatriz Pierini, el Sr. Fernando Damián Ayala, y el Sr. Asesor Tutelar Dr. Jorge Luis Bullorini” (fs. 43/48, el resaltado pertenece al texto original).

3. El GCBA recusó con causa al magistrado interviniente, en los términos del art. 11, inc. 6° del CCAyT por entender que, al conceder la medida cautelar, aquel había incurrido en prejuzgamiento al afirmar que “...no debe perderse de vista que los Hogares de Tránsito, propiedad del Estado local, no presentan, mínimos estándares de habitabilidad y seguridad... A lo que debe sumársele falta de apego al Código de Edificación de la CABA” (fs. 62/64 vuelta, el destacado pertenece al texto original). La autoridad demandada también apeló la concesión de la tutela cautelar.

4. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, consideró abstracto el planteo propuesto por el GCBA, en atención a la licencia sin goce de haberes por ejercicio transitorio de otro cargo concedida al juez recusado (sentencia de 4/11/2011, según surge de <http://consultapublica.jusbaires.gob.ar/>). Con posterioridad, el magistrado cuestionado retomó su intervención, y la Sala rechazó la apelación mencionada (fs. 65/65 vuelta).

5. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 66/77).

Allí arguyó:

- i) que la sentencia atacada debía ser equiparada a un pronunciamiento definitivo “...por cuanto lo decidido tiene por efecto permitir o no la tramitación de un proceso judicial por ante un juez determinado”;
- ii) que “...en estos casos están directamente en juego las garantías constitucionales del debido proceso y la defensa en juicio de los derechos [por lo que] corresponde que la cuestión sea dirimida en la misma oportunidad procesal que se la invoca”;
- iii) que el fallo impugnado era arbitrario; y
- iv) que se verificaba un supuesto de gravedad institucional.

6. A su turno, la Cámara resolvió “[d]enegar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto” con sustento en la inexistencia de una sentencia definitiva (con cita de la decisión del Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Dorelle, Daniel Héctor y otros c/GCBA s/recusación (art. 16 CCAyT)”, expte. n° 6190/08, sentencia del 5/3/2009), o de un pronunciamiento equiparable. Descartó la concurrencia de un caso constitucional, y de un supuesto de sentencia arbitraria o de gravedad institucional (fs. 79/80 vuelta).

El rechazo motivó la queja que está a consideración del Tribunal (fs. 82/88).

7. A fs. 101/102 el GCBA puso en conocimiento del Tribunal que el juez recusado había solicitado la designación interina de la Sra. Pennella como “Secretaria Privada” en su juzgado (fs. 102 y vuelta), y acompañó copia de la respectiva resolución.

Manifestó que el juez actuante debió excusarse de continuar entendiendo en la causa, por “motivos graves de decoro y delicadeza”, debido a que la Sra. Pennella patrocinaba a la parte actora. Reiteró esta manifestación a fs. 116/119.

Solicitó, por fin, que se “...haga lugar a la recusación formulada por su parte y se lo aparte del proceso ya que la afectación de su imparcialidad es manifiesta”.

8. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo (fs. 111/114 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA). Adelanto, sin embargo, que no puede ser admitido.

2. El recurso de inconstitucionalidad fue correctamente rechazado por los jueces *a quo* porque la decisión resistida no constituye una sentencia definitiva en los términos del art. 27 de la ley 402.

El recurso de inconstitucionalidad que la queja viene a sostener, está dirigido contra el rechazo de la recusación con causa articulada por el GCBA. Esta resolución no es definitiva a los efectos del recurso de inconstitucionalidad, y tampoco puede equipararse a tal, pues no pone fin al pleito, no impide la tramitación del juicio, y el interesado no introduce razones suficientes para acreditar que le cause un gravamen de imposible reparación ulterior.

El demandado no explica qué perjuicio irreparable concreto produce la decisión cuestionada, lo que sella la suerte adversa de su presentación.

3. Me remito, por fin, a los argumentos que expresara al votar en la causa “Dorrelle, Daniel Héctor y otros c/GCBA s/recusación (art. 16 CCAyT)”, expte. n° 6190, sentencia del 5/3/2009, cuya copia deberá agregarse por Secretaría como parte integrante de mi voto.

4. Por fin, lo peticionado a fs. 101/102, deberá ser planteado por la vía y ante la instancia que corresponda.

5. Por lo hasta aquí expuesto, voto por rechazar la queja intentada.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con la jueza Alicia E. Ruiz en que la presente queja debe ser rechazada porque la sentencia recurrida no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la parte recurrente no ha acreditado que deba ser equiparada a una de esa especie por poner en crisis una garantía constitucional o federal solo susceptible de tutela inmediata.

2. A criterio del GCBA, aunque la resolución cuestionada, por medio de la cual la Cámara resolvió rechazar la solicitud de recusación del juez Roberto Andrés Gallardo, no es una sentencia definitiva, resultaría equiparable a una de esa especie por causarle un agravio irreparable.

3. Sin embargo, sus planteos no versan acerca del alcance de la garantía de ser juzgado por un juez imparcial, sino sobre la apreciación de los hechos (alcance de la pretensión cautelar), sobre cuya base resolvieron los jueces de mérito que “...no se enc[ontra] configurado el presupuesto de hecho de la recusación por la causa intentada...” (conf. fs. 65), lo que lleva a que, aun cuando se la equiparara, no habría materia acerca de la cual el Tribunal pudiera expedirse.

4. Finalmente, respecto de lo peticionado a fs. 102/ 102 vta., ello deberá ser planteado por la vía y ante la instancia que corresponda.

Por ello, voto por rechazar la queja obrante a fs.82/88 vta.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por el GCBA no puede ser admitida pues el recurso de inconstitucionalidad que pretende defender no ha sido deducido contra una sentencia definitiva (art. 27, ley 402).

Por su parte, el quejoso tampoco ha logrado demostrar que la resolución que en rigor se pretende resistir pueda ser equiparada, por sus efectos, a una sentencia de tal

naturaleza pues no ha expuesto fundamentos concretos que permitan concluir que, a partir de lo resuelto en el caso —esto es, de la decisión del *a quo* que rechazó la recusación con causa articulada por el GCBA con fundamento que el juez Gallardo habría emitido opinión acerca del pleito en los términos del art. 11, inc. 6º, del CCaYT, al efectuar diversas afirmaciones en el pronunciamiento mediante el cual resolvió la medida cautelar—, el derecho de defensa de la demandada exija una consideración inmediata para su adecuada tutela para evitar un perjuicio que de imposible o tardía reparación ulterior. En este sentido, la mera invocación de los precedentes “Llerena” y “Pontoriero” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no resultan suficientes para sortear la falta de configuración del requisito de sentencia definitiva, máxime cuando no se ha intentado demostrar la similitud de circunstancias y causales de excusación correspondientes a este expediente y las tenidas en cuenta por el Alto Tribunal en las sentencias mencionadas por el GCBA.

2. Por lo demás, también interesa señalar que las decisiones que rechazan recusaciones remiten al análisis de aspectos de hecho y prueba que, por su naturaleza procesal, no suscitan por regla la competencia constitucionalmente conferida a esta instancia extraordinaria (“OSCA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en los autos ‘Blumberg, Perla Nilda c/GCBA y otros s/recusación (art. 16 CCaYT)’”, expte. n° 3239, sentencia 23/2/2005; entre otros).

3. Finalmente, al igual que mis colegas, también entiendo que los planteos introducidos por la demandada recién ante este Estrado —por ejemplo, aquel en el que expresa que la doctora Silvina Pennella, letrada patrocinante de la parte actora, habría sido designada como Secretaria Privada del Juzgado de Primera Instancia n° 2 (fs. 101/102); o aquel de fs. 116/119 vuelta en el que denuncia diversas medidas que se habrían adoptado en el proceso que, entiende, habrían desbordado los cauces de la presente acción de amparo—, independientemente de que puedan efectivamente comprobarse en los términos y con el alcance que se denuncian, estos exceden largamente el objeto de la decisión adoptada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 21 de agosto de 2013 que es, en definitiva, la que se pretende poner en crisis mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí se sostiene. Sin perjuicio de ello, de entender que el juez interviniente no ha dado cumplimiento en el marco de su competencia a las obligaciones que se derivan de la ley, la parte demandada podrá efectuar las presentaciones que estime correspondientes ante las instancias de mérito.

4. Por las consideraciones expuestas, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Fiscal General, corresponde rechazar el recurso de queja obrante a fs. 82/88.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz

CCLXV - “CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DEGLI ESPOSTI, PEDRO HÉCTOR C/CONSEJO DE LA MAGISTRATURA S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Cuestiones procesales.

.....

Expte. SACAyT n° 10.637/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El ingeniero Pedro Héctor Degli Esposti inició una demanda contra el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, CM) dirigida a que se declare la nulidad de la resol. 36/CMCABA/2006 que dispuso su remoción del Registro de Auxiliares de la Justicia por el término de cinco años de conformidad con la resol. 152/99 (fs. 1/8 vuelta).

Relató que intervino como perito oficial en los autos “Comaschi Lidia Juana y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)” —expte. n° 12.378/0—, del Juzgado n° 10, Secretaría n° 20 del fuero Contencioso Administrativo y Tributario y que en el curso de ese proceso el juez interviniente dispuso declarar la nulidad de la pericia técnica que él practicara, removerlo del cargo y comunicar lo resuelto al CM para que sea excluido del listado de peritos.

Expuso, también, que apeló la sentencia que anuló la pericia y ordenó su remoción, sin obtener un resultado favorable.

El actor centró los fundamentos de su demanda en que el CM no lo escuchó ni le permitió ofrecer prueba en forma previa a imponerle la sanción, por lo que se afectó su derecho de defensa.

En la demanda, el Sr. Degli Esposti solicitó la suspensión cautelar de los efectos de la resolución cuestionada y que se dejara sin efecto la publicación del acto sancionador en la página web del CM, hasta tanto se dictara la sentencia definitiva.

2. El juez de primera instancia hizo lugar a la medida precautoria requerida y la Cámara confirmó dicha decisión.

3. El CM contestó la demanda (fs. 11/19 vuelta).

Afirmó que impuso la sanción en forma legítima y de acuerdo con el régimen establecido en la resol. 152/99 al que el actor se había sometido voluntariamente y sin cuestionamientos al inscribirse como perito.

Agregó que la exclusión del Sr. Degli Esposti se originó en el cumplimiento de una manda judicial e implicó el ejercicio de una facultad propia del CM (art. 3.9 del Reglamento General de Organización y Funcionamiento del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) que fue ejercida atendiendo a la gravedad y a la naturaleza de los hechos y que se aplicó la sanción que prescribe la norma (remoción por cinco años).

4. El magistrado de primera instancia declaró la nulidad de la resolución atacada (n° 36/CMCABA/2006) y ordenó al CM la realización de un nuevo procedimiento en el que se respeten las normas del debido proceso adjetivo a fin de determinar si co-

respondía o no la aplicación de la sanción de exclusión del Registro de Auxiliares de la Justicia al ingeniero Degli Esposti como consecuencia de los hechos documentados en el expediente CM DAP-197/05-0 (fs. 20/25 vuelta).

El juez interviniente constató que "...el procedimiento llevado a cabo para el dictado del acto que aquí se impugna ha presentado diversas falencias que impidieron el regular ejercicio del derecho de defensa por parte del sancionado" (fs. 23 vuelta).

5. El CM apeló (fs. 27) y expresó agravios (fs. 28/38). Centró su recurso en que el ingeniero Degli Esposti había tomado debidamente vista de las actuaciones administrativas y que había contado con la posibilidad de articular defensas.

6. El actor contestó el memorial de agravios (fs. 40/44 vuelta).

Sostuvo que el CM reiteró las cuestiones que planteara en primera instancia. Además, insistió en que no pudo ejercer su derecho de defensa en el marco del procedimiento que sustanciara el CM.

7. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró desierto el recurso interpuesto por el CM y confirmó el pronunciamiento de primera instancia (fs. 45/47 vuelta).

Afirmó que los dichos de la demandada expresaban —tan solo— su discrepancia con cuestiones ventiladas en la instancia anterior, reiteraban —textualmente— argumentos ya esgrimidos y no contenían una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que la demandada consideraba equivocadas, como lo exige el art. 236 del CCAyT.

8. El CM dedujo recurso de inconstitucionalidad con apoyo en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia (fs. 49/61).

Expresó que el fallo omitió el "...tratamiento de cuestiones esenciales (...) oportunamente deducidas y (...) [se apartó] del derecho vigente sin dar razón fundada para ello" (fs. 54 vuelta).

El accionante contestó el traslado del escrito y solicitó su rechazo (fs. 87/90).

9. La Sala II declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad (fs. 62/63). Ello motivó la queja del CM (fs. 67/79).

10. La Sra. Fiscal General Adjunta opinó que correspondía rechazar la presentación directa por entender que el recurrente no impugnó con razones constitucionales la decisión que declaraba desierta su apelación (fs. 94/96).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja ha sido interpuesto en tiempo y forma y dirige una crítica concreta contra el auto denegatorio (véase punto V del escrito, fs. 75 y ss.).

2. Pese a ser formalmente admisible, el recurso de inconstitucionalidad debe ser rechazado porque el CM no logra exponer, con éxito, una cuestión constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402.

En efecto, el remedio intentado a fs. 49/61 no logra conectar los agravios que afirma le provoca la sentencia de Cámara con un motivo de impugnación pasible de ser traído ante esta instancia.

La alegada afectación del derecho de defensa en juicio, de la tutela judicial efectiva y de las facultades reglamentarias constitucionalmente atribuidas al CM se presenta como un reproche meramente genérico que no constituye una crítica adecuada acerca de la invalidez de la sentencia. Ciertamente, el CM no logra demostrar que exista vinculación alguna entre lo decidido en la causa y los planteos efectuados.

Las objeciones dirigidas a cuestionar la decisión de la Cámara no logran poner en evidencia que el tribunal *a quo* haya incurrido en un desacierto de extrema gravedad que permita descalificar el decisorio como un pronunciamiento válido, con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

Ello así, en la medida que el CM no puso fundadamente en crisis las consideraciones desarrolladas por el *a quo*, en cuanto señaló que el Consejo al fundar su apelación se limitó a reiterar los argumentos expuestos en escritos anteriores sin rebatir las razones por las cuales la sentencia de grado rechazó esos planteos.

Como lo tengo dicho, la referencia ritual a derechos, principios y/o cláusulas constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente para habilitar esta instancia extraordinaria, ya que si bastara su simple invocación este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (*in re* “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 20 y ss.).

3. A ello se suma que los aspectos debatidos en la causa y los agravios que la parte recurrente plantea contra la sentencia de fondo giran en torno a la interpretación y valoración de cuestiones de naturaleza procesal e infraconstitucional que son —como principio— ajenas a esta instancia recursiva extraordinaria y nada indica que, en el caso, deba hacerse excepción a dicha regla.

4. En suma, el CM se limita a manifestar su desacuerdo con la resolución de Cámara y no demuestra que esa sentencia sea infundada y, por ende, arbitraria (conf. el Tribunal *in re* “Federación Argentina de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 49/99, resolución del 25/8/1999 y sus citas: *Constitución y Justicia* [Fallos de TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss.).

5. Por lo expuesto, voto por admitir formalmente la queja del Consejo de la Magistratura y rechazar su recurso de inconstitucionalidad, con costas.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja deducida por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402—, sin embargo no puede prosperar, y corresponde su rechazo toda vez que no se observa configurada una cuestión constitucional en los términos del inc. 2°, art. 113 de la CCABA y art. 27 de la ley 402.

2. La recurrente omite rebatir con su presentación las razones en las que la Cámara funda el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que intenta, representando sus argumentos en una mera manifestación de disconformidad contra la interpretación que el tribunal de Alzada realiza de normas de jerarquía inferior a la Constitución —art. 236 y 237 del CCAT—, ajenas a la revisión del Tribunal en la vía intentada cuando, como en el caso, no se demuestra que la solución impugnada se aparta de las previsiones que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus sentencias.

Tal como advierte la Sra. Juez de trámite, Dra. Alicia E. C. Ruiz, la afectación de derechos de raigambre constitucional alegada por la recurrente se presenta como un agravio genérico y meramente dogmático, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

En suma, los cuestionamientos esgrimidos por la quejosa resultan insuficientes para evidenciar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas— constituya

un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

La doctrina de la arbitrariedad de sentencia —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En virtud de lo expuestos, y de conformidad con lo dictado por la Fiscal General Adjunta, voto por rechazar el recurso de queja deducido por el Consejo de la Magistratura.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg en que la recurrente no logra acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA.

2. Los planteos propuestos por la demandada se dirigen a cuestionar la sentencia de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que *declaró desierto* su recurso de apelación, al considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de lo decidido por la señora jueza de grado —que hizo lugar a la demanda incoada y, en consecuencia, declaró la nulidad de la resol. 36/CMCABA/2006 que había dispuesto remover al actor del Registro de Auxiliares de la Justicia por el término de cinco años.

Sin embargo, en este punto interesa recordar que las cuestiones referidas a la debida fundamentación de los recursos de apelación son de *índole procesal* y se vinculan con asuntos propios de los jueces de mérito que no permiten habilitar, en principio, la vía excepcional intentada. En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dejado sentado en numerosos precedentes que: “lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario” (conf. *in re*: “Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina —Poder Judicial de la Nación—”, sentencia del 7/12/1988, *Fallos*, 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos*, 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Desde esta perspectiva, interesa señalar que la demandada no ha logrado acreditar fundadamente que el decisorio de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario haya excedido el límite de las facultades que le son propias; si bien la recurrente discrepa con lo resuelto, no rebate puntualmente los desarrollos expresados por el tribunal *a quo* ni logra demostrar que el pronunciamiento de la Sala II haya incurrido en arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. En consecuencia, no logra conectar el agravio que —afirma— le provoca la sentencia de Cámara, con un motivo de impugnación de carácter constitucional (conf. este Tribunal *in re* “Góngora Martínez, Omar Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: “Góngora Martínez, Omar Jorge c/Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14, CCABA)”, exppte. n° 3264/04, resolución del 23/2/2005).

Así entonces, tal como se señalara en numerosas oportunidades, “la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cerceamiento, resulta insuficiente para habilitar la instancia recursiva ante este Estrado ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (conf. este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, pp. 20 y ss.).

3. Por lo demás, bajo la cobertura formal de atacar la decisión de la Cámara que *declaró desierto* el recurso de apelación —y que por esta razón no ingresó al tratamiento de los argumentos vinculados a la pretensión de fondo—, la parte recurrente aprovecha la oportunidad para controvertir la sentencia de primera instancia (en particular, para defender el acierto de la resol. 36/CMCABA/2006 cuestionada en autos). Ello acarrea para el caso una confusión sobre el objeto del recurso, pues los distintos fundamentos que sustentaron el pronunciamiento que hizo lugar a la demanda de nulidad del acto administrativo en cuestión, en realidad, no llegaron a ser tratados por el tribunal superior de la causa. Ante esa situación, la crítica en el recurso de inconstitucionalidad debió dirigirse a demostrar agravios de naturaleza constitucional emergentes de la declaración de deserción de su recurso de apelación, lo que no fue cumplido; mas no a reiterar los que —sostiene— le ocasionó la sentencia de primera instancia.

En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja obrante a fs. 67/79.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Tal como lo expresan mis colegas preopinantes, el Dr. Casás y las Dras. Ruiz y Weinberg, el quejoso no ha logrado configurar un caso constitucional.

Por ello, y de acuerdo con los fundamentos emitidos en sus votos, corresponde rechazar la queja.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La Cámara declaró desierto el recurso de apelación que el Consejo de la Magistratura había interpuesto contra la sentencia de primera instancia, que había declarado “...la nulidad de la Resolución N° 36/CMCABA/2006, y orden[ó] a la parte demandada la realización de un nuevo procedimiento —en el que se respeten las normas del debido proceso adjetivo— a fin de determinar si corresponde o no la aplicación de la sanción de exclusión del Registro de Auxiliares de la Justicia al ingeniero Degli Espoti a razón de las circunstancias que motivaron el labrado de las actuaciones identificadas como expediente CM DAP-197/05-0” (conf. fs. 193 de los autos principales). El *a quo* fundó esa decisión en que la apelación carecía del desarrollo mínimo para tenerla por presentada (conf. fs. 228). En palabras de la Cámara, la apelación “...no contiene una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que la demandada considera equivocadas” (conf. fs. 228 de los autos principales).

El CM no muestra que esa decisión deba ser equiparada a una definitiva por constituir un modo arbitrario de impedirle a este Tribunal ejercer la competencia que le impone el art. 113, inc. 3°, de la CCABA o la doctrina de *Fallos*, 311:2478.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXVI - “CARRIZO, MARTA ROSA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente. Excusación.

Expte. SACAyT n° 11.032/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 273/286 vuelta) contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió confirmar la de primera instancia que había hecho lugar al amparo, en los términos expuestos en el considerando IX de su pronunciamiento, en el que sostuvo que “...la obligación estatal de prestar asistencia a las personas en situación de emergencia puede satisfacerse mediante diversos cauces ... que la opción que aquí se reconoce a la parte demandada para la elección de los medios concretos tendientes a satisfacer el derecho objeto de la protección excluye el alojamiento a la parte actora en hogares o paradores” y que en caso de que “...la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones” (fs. 248/251 vuelta y 260).

2. Para arribar a dicha solución, los jueces agruparon varios casos y dictaron una única sentencia para aquellos expedientes que, a su criterio, se encontraban en la misma situación procesal que la causa caratulada “Lemos Fonseca Alba Nibia c/GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 30.133/0. Se refirieron a precedentes del mismo tribunal en los que consideraron que la creación de diversos programas sociales por parte del GCBA implicaba el cumplimiento progresivo del deber dispuesto en el art. 31 de la CCABA y el reconocimiento del derecho a la vivienda a favor de los sectores de pobreza crítica. Sostuvieron que, más allá del vencimiento de los plazos previstos,

la Ciudad no podía suspender la cobertura si no se demostraba el cumplimiento de los objetivos de los programas, en tanto su discontinuidad vulneraba el principio de no regresividad, es decir, la prohibición de adoptar políticas que empeorasen la situación de los beneficiarios. Agregaron que la opinión jurídica vertida en la sentencia dictada en la causa “Mansilla, María Mercedes c/GCBA”, expte. n°13817/0, el 13/10/2006, resultaba concordante con la sostenida por la CSJN en los autos “Recurso de hecho deducido por S. Y. Q.C por sí en representación de su hijo menor J. H. A. C. en la causa Q. C., S. Y., c/GCBA s/amparo”, sentencia del 24/4/12, *Fallos*, 335:452.

En ese contexto, la Cámara entendió que mediante la ley 3706 el legislador ejerció la atribución reglamentaria a que se hacía referencia en el precedente “Alba Quintana” del Tribunal Superior de Justicia y que, a su entender, en ella se establecían parámetros coincidentes con los precedentes de la Sala citados. A continuación, consideró que en el caso no se había demostrado que el estado de vulnerabilidad socioeconómica del grupo familiar se hubiese modificado, sino que la parte actora continuaba en situación de emergencia habitacional y que la demandada no había probado que la continuación de la prestación trajera como consecuencia la desatención a otras personas en igual o mayor situación de vulnerabilidad. Agregó que el deber asistencial del Estado local no se circunscribía a una o algunas prestaciones temporarias sino que se encontraba obligado a desarrollar en forma permanente políticas públicas positivas tendientes a la inclusión social de los sectores de pobreza crítica sin que pueda suspenderlas en caso de no garantizar debidamente el derecho vulnerado. Finalmente, afirmó que, en el *sub lite*, no se habían acreditado argumentos vinculados a la presunta insuficiencia presupuestaria del Estado local para justificar el abandono de las mencionadas políticas sociales.

3. En el recurso de inconstitucionalidad, la parte recurrente sostuvo que la sentencia era nula por incurrir en arbitrariedad fáctica y sorpresiva, al decidir en una única sentencia numerosas causas en las que se ventilaban cuestiones de hecho y de derecho distintas, sin atender a las circunstancias particulares de cada caso, y sin haber sido notificada de tal acumulación.

También se agravio del decisorio porque la Cámara, en lo que respecta al monto de la obligación reconocida, se apartó sin fundamento de las normas y de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, otorgando un beneficio mayor a los que allí se establecían. Esgrimió que la interpretación que hizo de la ley 3706 era errónea y consideró que dicha norma ratificaba o confirmaba las acciones realizadas por el GCBA a través de los programas de emergencia habitacional implementados por los dec. 690/06, 960/08 y 167/11.

4. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad únicamente respecto del agravio vinculado a la interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda (art. 31 de la CCABA) y lo denegó respecto de los restantes planteos (fs. 317/318 vuelta).

5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 329/334). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y reenviar la causa a la Cámara de Apelaciones para que se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 335/352 vuelta).

6. A fs. 365 la jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos (fs. 248/251 vuelta).

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6º, del CCyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2º, ley 402.

II) Recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. En el sub examine no se encuentra controvertido que la parte actora i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantice su derecho a una vivienda digna; y ii) es un grupo familiar integrado por la Sra. Carrizo, el Sr. Martínez, que padece una discapacidad motora (conf. certificado fs. 26,), y sus dos hijas, una de ellas menor de edad, que no se encuentran insertos en el mercado laboral formal y que se encuentran en situación de calle (conf. informe de fs. 121/124, valorado en la sentencia de grado a fs. 180 vta.). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó, en los términos ya reseñados en el punto 1 de las resulta, la sentencia de grado que hizo lugar a la demanda.

Ahora bien, es posible advertir que los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal in re: “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia suscripta el 30/4/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 248/251 vta. y 260 en cuanto confirmó el pronunciamiento de primera instancia en los términos expuestos en el considerando IX del decisorio resistido; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2º. *Hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3º. *Revocar* la sentencia de fs. 248/251 vuelta y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, suscripta el 30/4/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 30/4/2014 en los autos “X. F. E., T., c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2014/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 1033.

“X. F. E., T. c/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

**Expte. SACAyT n° 10.229/13 -
30/4/2014**

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe,

RESULTA:

1. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario concedió parcialmente el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con respecto a la interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda, y lo denegó en cuanto a los planteos de arbitrariedad y gravedad institucional (fs. 282/283 vuelta).

2. En el caso, T. X. F. E., por derecho propio, interpuso acción de amparo contra el GCBA con el objeto de requerir una solución que le permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad. Pidió, además, que en caso de otorgarse un subsidio, su monto le permitiera abonar íntegramente el costo del lugar en el cual se aloje, y si este se abonara en cuotas periódicas, que cada una de ellas fuera suficiente para solventar los gastos de su alojamiento hasta el cobro de la siguiente (fs. 1/34).

Relató que nació el 28 de julio de 1952 en Uruguay, con una discapacidad motora; que desde entonces estuvo al cuidado de una familia que se encargó de su crianza y educación; que se mudaron a España y a sus tres años de vida cedieron su cuidado a un orfanato, donde vivió hasta sus veintiún años.

Expresó que se desempeñó como empleada doméstica en una casa de familia donde sufrió violencia física y abuso sexual, luego trabajó durante diez años en un almacén, y al cerrar este se dedicó al cuidado de niños y ancianos. Explicó que en 1987 viajó a la Ciudad de Buenos Aires pero nunca logró insertarse en el mercado laboral por su discapacidad motora.

Señaló que en octubre de 2007 le otorgaron el subsidio establecido en el dec. 690/06 por un monto de cuatro mil quinientos pesos distribuidos en seis cuotas. Explicó que, al finalizar el subsidio, quedó en situación de calle y que con el dinero obtenido de la realización de “changas”, pudo alquilar una habitación de hotel.

Destacó que su discapacidad motora es causada por la osteoartrosis generalizada y la osteomalacia que padece, y que debe usar muletas de manera permanente. Agregó que sufre, además, asma bronquial e hipertensión arterial.

Apuntó que los únicos ingresos que percibe corresponden a la pensión asistencial por invalidez que asciende a la suma de \$ 607.80 y al beneficio del Programa Ticket Social (\$100 mensuales).

Agregó que se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad, y debe utilizar el dinero de la pensión para fines impropios al destinarla al pago de la habitación de hotel donde reside.

Destacó que solicitó la renovación del subsidio habitacional, lo que fue denegado. El GCBA manifestó que ello no era posible por haberlo percibido totalmente.

Planteó la inconstitucionalidad de los límites de la prestación habitacional establecidos en los arts. 5° y 6° del dec. 690/06 en cuanto al monto del subsidio, la sujeción a partidas presupuestarias y al plazo en el que se otorgan las cuotas del subsidio (fs. 30.), y del art. 24 de la ley 2145 (fs. 31).

Asimismo, como medida cautelar, requirió que se ordenase al GCBA su urgente incorporación a alguno de los programas habitacionales vigentes o que brinde una solución adecuada a sus requerimientos habitacionales, medida a la que el juez de primera instancia hizo lugar (fs. 91/92).

3. La demandada, al contestar el traslado de la acción promovida, solicitó su rechazo (fs. 111/121).

4. El juez de grado hizo lugar a la acción de amparo y ordenó al GCBA "... otorgue al amparista la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales, a través del medio que estime más conveniente y, en caso de ser un subsidio, este se encuentre en el marco del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brinde el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional. Dicha prestación deberá mantenerse en la medida en que se mantengan las causas que dieron origen al otorgamiento de la cobertura habitacional o subsidio..." (fs. 189/192).

5. Disconforme con lo decidido, el demandado apeló la sentencia. En su recurso sostuvo que el objeto de la acción fue abstracto desde el principio, en razón de que había cumplido en demasía con los planes asistenciales, superando los plazos establecidos por la normativa.

Señaló que lo resuelto le causa un agravio irreparable al no establecer monto ni plazo con relación a la obligación impuesta. Aseguró, también, que los fundamentos de la sentencia devienen contradictorios y se alejan de la interpretación constitucional de la obligación que el GCBA tiene en materia de realización de derecho de vivienda.

Expresó los siguientes agravios: *a)* inexistencia de un acto u omisión lesiva por parte del GCBA, pues la actora ha sido y es asistida desde diferentes programas; *b)* inexistencia de obligación jurídica infringida, ya que la Ciudad había cumplido con su deber de fijar programas y condiciones de acceso a una vivienda al máximo de los recursos presupuestarios disponibles; *c)* invasión de la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo, sustituyendo a la Administración en la planificación y desarrollo de las políticas sociales; *d)* inexistencia de un derecho vulnerado, toda vez que, en su opinión, los arts. 14 bis, C.N. y 31, CCABA que se refieren al acceso a una vivienda digna son cláusulas declarativas que no otorgan ningún derecho subjetivo y operativo a exigir el cumplimiento de una obligación legal; *e)* el *a quo* pasó por alto la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación; y *f)* el prescindió de la normativa aplicable (fs. 195/211 vuelta).

6. Contestado el traslado, la parte actora solicitó el rechazo de la apelación (fs. 219/230).

7. La Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia apelada en los términos expuestos en el considerando VIII de su pronunciamiento; esto es, que "la obligación estatal

de prestar asistencia a las personas en situación de emergencia puede satisfacerse mediante diversos cauces”; “que la opción que aquí se reconoce a la parte demandada para la elección de los medios concretos tendientes a satisfacer el derecho objeto de protección excluye el alojamiento a la parte actora en hogares o paradores”, y que en caso de que “la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones” (fs. 244/247 vuelta).

8. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 258/275).

Se agravó de que el pronunciamiento es nulo de nulidad absoluta porque: *a)* incurre en arbitrariedad fáctica y sorpresiva toda vez que la Sala dictó una sentencia “ómnibus” donde pretendió resolver diferentes amparos con situaciones de hecho y derecho que a juicio del recurrente son distintas, sin constituir, entonces, una derivación razonada y sustentada en los hechos concretos de cada una de las causas lo que la descalifica como acto jurisdiccional válido; *b)* realiza una interpretación elusiva de la ley 3706 que, según sostiene, confirma los principios jurisprudenciales establecidos en la doctrina del TSJ de la que surge que no es función del Poder Judicial de la CABA establecer políticas sociales en materia de emergencia habitacional; *c)* y una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales que tienen relación directa e inmediata con lo decidido, lesionando de forma directa e irremediable la garantía del debido proceso legal adjetivo, el derecho de defensa y el derecho de propiedad; *d)* afecta el principio de legalidad ya que obliga a la Ciudad a hacer más de lo que ordena la norma; *e)* invade la zona de reserva de los poderes legislativo y ejecutivo, y *f)* desconoce la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Mencionó, además, la afectación del principio de congruencia, porque, en su criterio, el decisorio impugnado se excede en el ejercicio de la función judicial toda vez que la normativa aplicable al caso establece topes de ayuda en materia de subsidio habitacional.

Señaló, también, que el fallo le causó un gravamen irreparable al no disponer en su parte resolutive un tope con respecto al monto del subsidio que ordenó otorgar, atentando así contra la ley de presupuestos y desconociendo el fallos del Tribunal Superior *in re* “Alba Quintana”.

9. La Cámara concedió el recurso de inconstitucionalidad como se relata en el punto 1 (fs. 282/283 vuelta).

10. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia obrante a fs. 244/247 vuelta y reenviar la causa a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que se dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 289/300).

11. A fs. 305 la jueza Inés M. Weinberg se excusa de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos (fs. 244/247 vta).

FUNDAMENTOS:

I) *Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:*

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6º, del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2º, ley 402.

II) *Recurso de inconstitucionalidad concedido:*

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. En el *sub lite* se ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a este Tribunal resolver: el alcance que cabe acordarle al “derecho a una vivienda digna” (conf., entre otros, los art. 31 de la CCABA, 14 bis de la C.N.).

1.1. La Cámara, al confirmar la sentencia de primera instancia, comenzó por tener por acreditada la siguiente situación de hecho: la parte actora es una mujer, de unos 60 años de edad, sin contención familiar, a quien el Ministerio de Salud del GCBA certificó que era discapacitada en tanto padece de “osteoartrosis” en los miembros inferiores y en ambas caderas. Padece, también, dolor lumbar crónico, asma bronquial y debe dializarse de modo periódico, y está, como consecuencia de su discapacidad, en situación de vulnerabilidad socio-económica (conf. fs. 189vuelta y 247 vuelta). La Cámara también destacó que la actora había sido beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06, cuya renovación le fue denegada por el GCBA. En ese orden de ideas, en la sentencia que hizo propia se dice: “...es preciso destacar que de los dichos del amparista y de las constancias que obran en la causa, surge que no cuent[a] con ingresos suficientes para cubrir el costo de una vivienda y que se encuentra en situación de calle. También se encuentra acreditado en autos que ha sido beneficiari[a] de un subsidio habitacional y que su renovación le ha sido denegada en sede administrativa pues, a criterio de la dependencia del Gobierno interviniente, ‘según la legislación no es viable’ volver a concederlo (conf. fs.57)” (conf. fs. 189vuelta). Ese cuadro fáctico no viene cuestionado por el GCBA.

A la luz de esa situación de hecho, el *a quo* entendió que el art. 31 de la CCABA, el PIDESyC, la ley 3.706 y la doctrina de este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/ GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este

Tribunal del 12 de mayo de 2010, y la de la CSJN *in re* “Q.C.,S.Y., c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24 de abril de 2012, le acuerdan a la aquí actora el derecho a que el GCBA “[...]e] preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso” (conf. fs. 247). A ello agregó que “[s]i la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho” (conf. fs. 247vuelta).

1.2. Por su parte, el GCBA, en el recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido, sostiene que ni de la CCABA, ni de las normas federales (los arts. 14 bis de la C.N. y 2 del PIDESyC) nace un derecho individual exigible para continuar siendo asistido por el Estado cuando se agotan las prestaciones fijadas en la normativa vigente (conf. fs. 271/274). A ello agregó: “[ese] precepto constitucional [el art. 31 de la CCABA] obliga al Estado a impulsar políticas públicas que permitan a los sectores sociales más necesitados acceder a una vivienda, empezando por las poblaciones más indigentes. Pero nunca estuvo en mira de ningún constituyente establecer que las personas individualmente consideradas tengan un derecho de exigencia individual...” (conf. fs. 271vuelta).

2. Con carácter previo a analizar la cuestión descripta, hay dos reglas que recordar.

La primera. Las alegaciones de las partes no limitan al Tribunal en cuanto al establecimiento de la inteligencia que cabe atribuir a los preceptos constitucionales en juego (conf. *mutatis mutandis Fallos*, 308:647; 307:1457; 329:2876 y 3666, entre otros).

La segunda. Las sentencias han de ceñirse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes a la

interposición del recurso (conf. doctrina de *Fallos*, 311:787; 310,112; 315, 2074; 318, 342, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Reglas generales acerca del derecho a la vivienda

3. *Uno.* El derecho a una vivienda digna, que reconoce el art. 31 de la CCA-BA, es operativo (conf. el punto 5.1. del voto conjunto de los jueces Conde y Lozano *in re* “Alba Quintana”, ya citado, y el considerando 10° de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”, *Fallos*, 335:452).

3.1. *Dos.* La reglamentación de ese derecho corresponde primariamente al Poder Legislativo, como expositor de la voluntad general y encargado de reglamentar los derechos acordados por la Constitución sin alterar su espíritu. El plan de gobierno surge de la labor parlamentaria en la que conviven, cada uno con competencias propias, tanto la rama legislativa como la ejecutiva, y a esta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador. Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno (conf. voto conjunto de los jueces Conde y Lozano). “[L]as obligaciones deben ser cumplidas por todos los medios apropiados y principalmente mediante medidas legislativas, sin que ello signifique que la Administración no deba contribuir al cumplimiento — art. 2° (1) del Pacto y punto 3 del OG3— pero, cada poder dentro de la función que le incumbe. Son razones esenciales, para esta prelación de las medidas legislativas, la necesidad de garantizar la igualdad en la distribución de los beneficios [...] y la circunstancia de que la obtención de los recursos y su asignación es una base esencial para el cumplimiento” (conf. el punto 5.1 de “Alba Quintana”, conf., también, el cons. 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”).

3.2. *Tres.* El derecho no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. Los estados, locales y el Nacional (retomamos esta cuestión en el punto 15 de este voto), tienen que realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1° del art. 2 del PISDESC,³¹ punto 11 del mencionado voto conjunto y último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). En ese orden de ideas, la CSJN señaló “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial”.

Marco legal en la CABA

4. Al día de la fecha no existe una ley que, cumpliendo con la manda del art. 31 de la CCABA, hubiera reglamentado el derecho a la vivienda en términos tales que se pueda conocer, con toda precisión, cuáles son las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA). No obstante ello, varias son las leyes que se han dictado al respecto desde el pronunciamiento de este Tribunal *in re* “Alba Quintana”, ya citado.

5. La ley 3.706, sobre cuya base la Cámara resolvió, no reglamenta el derecho

³¹ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

a la vivienda. En efecto, entre los “deberes” que pone a cargo de la Ciudad frente a las personas que están en situación de calle, o en riesgo de estarlo (situaciones que vienen definidas por el art. 2º de la ley), no está previsto un mecanismo para resolver la situación habitacional de esas personas. Obsérvese que el inc. c. del art. 4º de la ley es el único que menciona a la “vivienda”, pero no lo hace para reconocer ese derecho. Pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...”, cuyo contenido, o destinatarios, tampoco define.

La ley 3.706, en lo que aquí importa, define quiénes están en situación de “emergencia habitacional”, es decir, en situación de calle o en riesgo de estarlo (conf. el art. 2 de la ley). De esa definición surge, a su vez, que la “...red de alojamiento nocturno...” no constituye un medio para atender el derecho que consagra el art. 31 de la CCABA. Allí expresamente se dice que “...se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que *utilicen o no la red de alojamiento nocturno*” (conf. el inc. a del art. 2º de la ley 3.706). Es decir, el Legislador ha entendido que los paradores nocturnos no constituyen un modo suficiente de atender el derecho a la vivienda.

6. La ley 4.036 tiene como objeto, conf. su art. 1º, la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA, entre los que se encuentra el derecho a la vivienda, y contempla 3 especies de “prestaciones” con las que el estado puede atender esos derechos: económicas, técnicas y materiales. El art. 5º define a esas prestaciones del siguiente modo:

“*Son prestaciones económicas* aquellas entregas dinerarias de carácter no retributivo, intransferible e

inembargable destinadas a los ciudadanos a fin de paliar situaciones transitorias de necesidad o garantizar el acceso a condiciones dignas de vida.

Son prestaciones técnicas los actos profesionales de asesoramiento, acompañamiento y evaluación técnica destinados a atender las necesidades de los ciudadanos.

Son prestaciones materiales aquellas en las que se otorguen servicios en especies para paliar las situaciones de emergencia de los sectores de población afectados” (el destacado no pertenece al original).

En materia habitacional reconoce dos derechos distintos:

- i) uno genérico a todos los derechos sociales: la prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad a aquellas personas que estén “...en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno...” (conf. los arts. 1º y 6º de la ley), universo en el que, adelantamos, el art. 3º de la ley 4.042 pone como prioritarios a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, y
- ii) el derecho a “un alojamiento” a los adultos mayores de 60 años en “situación de vulnerabilidad social” (conf. el art. 18) y a las personas discapacitadas, también, en “situación de vulnerabilidad social” (conf. inc. 3º, del art. 25).

Vale destacar que el derecho a un alojamiento que acuerda la ley no consiste en el derecho a obtener la posesión de un inmueble. El derecho es a ser alojado (conf. los arts. 18 y 25 de la ley). La Real Academia Española define al verbo “alojar”, en su primera acepción, como:

“hospedar o aposentar”³². “[H]ospedar” significa “[r]ecibir huéspedes, darles alojamiento”; y “aposentar”: “[d]ar habitación y hospedaje”. Como se puede observar el derecho no es uno de propiedad, sino el de ser cobijado en las condiciones que manda la ley.

Así el Legislador ha decidido asistirse de manera, en principio, permanente, a quien está en una situación de vulnerabilidad que presumiblemente se va a ir profundizando (quien es de avanzada edad, será mayor aun, y las discapacidades rara vez se curan, en todo caso se superan). En cambio, optó por darle prioridad en el acceso a las políticas sociales que el PE establezca a quienes están en una situación que puede ser caracterizada, en principio, como de vulnerabilidad “temporal”.

Con carácter previo a analizar esos dos derechos, repasemos los dos requisitos “comunes” a cuya concurrencia los sujeta la ley, el primero (a) que hace a la vinculación que la persona tiene que tener con la Ciudad y el segundo (b) con la situación en que esa persona se encuentra.

a) Anclaje con la Ciudad.

7. Primeramente, las personas deben ser “ciudadanos” de la CABA (conf. el art. 1 de la ley) o extranjeros que cumplan con los requisitos que indica el art. 3.

Ciudadanos:

7.1. El art. 1º dice “...[l]a presente Ley tiene por objeto la protección integral de los Derechos Sociales *para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires...*” (el destacado no pertenece al original).

7.2. La idea de Ciudadanía se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer los derechos políticos, en particular, el derecho al voto dentro de la comunidad de que se trate. En ese orden de ideas, la RAE define a la voz “ciudadano” —utilizada como sustantivo— como

al “[h]abitante de las ciudades antiguas o de Estados modernos *como sujeto de derechos políticos y que interviene, ejercitándolos, en el gobierno del país*” (el destacado no pertenece al original). En línea con ello, el art. 62 de la CCABA dice que “[e]l sufragio es libre, igual, secreto, universal, obligatorio y no acumulativo. Los extranjeros residentes gozan de este derecho, con las obligaciones correlativas, en igualdad de condiciones *que los ciudadanos argentinos empadronados en este distrito*, en los términos que establece la ley” (el destacado no pertenece al original).

En ese marco, la locución “Ciudadanos de la Ciudad de Buenos Aires”, empleada por la ley 4.036, denota, en una interpretación vinculada con su propósito solidario, a todas aquellas personas que están o pueden estar empadronadas en la CABA, es decir, quienes deben o pueden votar a las autoridades de la Ciudad. Cierzo es que habla de quienes son ciudadanos y no de quienes pueden serlo, pero, esta diferencia reza solamente para los extranjeros, y es claro que la ley 4.036 persigue un propósito solidario y no estimular a que los extranjeros voten. Acceder al derecho a votar no puede convertirse en una carga para obtener un derecho social. Si lo fuera, estaríamos en un escenario de influencia.

Ese anclaje, el de estar empadronado en la CABA, entre otras, constituye un modo de distribuir obligaciones que pesan sobre todos los estados locales por igual. Quien está empadronado en una jurisdicción, por regla, no lo puede estar al mismo tiempo en otra. De esa manera, cada ciudadano argentino está en condiciones de reclamar la asistencia social que entienda tiene derecho a recibir al estado en cuya comunidad política participa, o está en condiciones de participar.

Extranjeros:

7.3. A ese universo de beneficiarios hay que agregar, como adelantamos, a los extranjeros. El art. 3º dice: “[l]os extranjeros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por

³² Conf. www.rae.es.

las legislación nacional y la local y con las determinadas por la presente Ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”.

No cabe interpretar que esa norma ha puesto a los extranjeros en una situación más beneficiosa a los ciudadanos de la CABA, sino, en todo caso, en una idéntica (conf. el art. 16 de la C.N.).

De ahí que si constituye un requisito para los ciudadanos argentinos estar empadronados en la CABA, los extranjeros que aspiran le sean acordados iguales beneficios deben cumplir con los requisitos que exige la ley 334 para estar empadronados en la CABA. Reiteramos, con lo que se debe cumplir es con los requisitos para estar empadronados, no se requiere estar empadronados. Ello es así, porque, nuevamente, la ley 4.036 persigue un propósito solidario y no estimular a que los extranjeros voten.

En particular, deben cumplir con las previsiones del art. 2° de la ley 334; cuyo texto dice:

“Art. 2° — Los extranjeros y las extranjeras desde los dieciséis (16) años de edad cumplidos están habilitados para votar en los actos electorales convocados en el marco de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, previa inscripción voluntaria en el Registro de Electoras/es Extranjeras/os creado por esta ley cumpliendo con los siguientes requisitos: *(Conforme texto Art. 2° de la ley 4.515, BOCBA n° 4162 del 28/5/2013)*

- a) Tener la calidad de “residente permanente” en el país en los términos de la legislación de migraciones.
- b) Poseer Documento Nacional de Identidad de Extranjera o Extranjero.
- c) Acreditar tres (3) años de residencia en la Ciudad de Buenos Aires y tener registrado en el Documento

Nacional de Identidad de Extranjera o Extranjero su último domicilio real en la ciudad.

- d) No estar incurso en las inhabilidades que establece el Código Electoral Nacional”.

b) Situación de vulnerabilidad

8. Ambos derechos, el de a un alojamiento como el de acceso a las políticas sociales que brinda el GCBA, están dirigidos a tutelar a personas que estén en “estado de vulnerabilidad social”.

8.1. El art. 6° de la ley define a la “vulnerabilidad social” como: “...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.” Se considera ‘personas en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”. La generalidad con que en la ley ha sido definida la “vulnerabilidad social” no es casual. Esa definición busca abarcar escenarios diversos en los cuales las circunstancias que llevaron a la persona a encontrarse en esa situación pueden tener, también, orígenes en causas muy diversas.

Ello se debe a que la ley, recordemos, tiene por objeto la atención “integral” de los derechos sociales; razón por la cual la vulnerabilidad a que se refiere el citado artículo tiene en mira atender distintas situaciones, todas aquellas que puedan dar lugar a la vulneración de derechos sociales. Dicho de un modo más directo, una persona bien puede estar en situación de “vulnerabilidad social” frente al ejercicio de uno o varios derechos, empero no de otros o de todos. Acudimos a un ejemplo para explicar el punto. En el caso de una persona que padece HIV, que cuenta con contención familiar (vive con sus progenitores), que es discriminada laboralmente

con motivo de su enfermedad, no es vulnerable desde el ángulo habitaciones, sino frente al derecho a no ser discriminado.

En línea con ello, la ley distingue situaciones asignándoles soluciones específicas. Por ejemplo, en el caso de los adultos mayores que no pueden valerse por sí, distingue que tengan, o no, un lugar donde vivir. En el primer caso, impone al GCBA "...[f]acilitar el mantenimiento de la persona mayor en su medio..." (conf. el art. 17, inc. 1°); y en el segundo, la obligación del Estado consiste en "asegurar" el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria (conf. el art. 18 de la ley).

En suma, la obligación estatal varía según cuál sea la situación de vulnerabilidad acreditada.

8.2. Para el caso del derecho a la vivienda la situación de vulnerabilidad social y/o emergencia consiste en la dificultad de hacerse de recursos que permita conseguir, o permanecer, en un lugar donde vivir, es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2° de la ley 3.706. Esa imposibilidad puede encontrar diversos orígenes y, consecuentemente, duración. En este orden de ideas, el párr. 2° del art. 6 transcripto *supra* señala diversas razones por las cuales una persona puede encontrar dificultades para ejercer sus derechos: edad, género, estado físico, circunstancias sociales, económicas, etc.

Establecer cuándo una persona está en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia es una cuestión que, conf. el art. 6° de la ley 4.036 y las cuestiones reseñadas, depende de la valoración de extremos de hecho y prueba que corresponde, como principio, primeramente a la Administración evaluar, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa dé lugar a una acción judicial, al juez. En ese orden ideas, por ejemplo, hay elementos como comenzar por descartar que quien peticiona la asistencia del estado cuente con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y ss. del Cód. Civil, tenga derecho a requerir-

le "alimentos", que deben ser analizados. Recordemos que el art. 372 del Cód. Civil dice que "[l]a prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades" (el destacado no pertenece al original).

A esos dos requisitos, la ley suma otros en el supuesto en que la prestación sea de tipo "económica".

9. Tanto los ciudadanos de la CABA, como extranjeros, tienen que cumplir, para percibir "prestaciones económicas" (conf. el punto 6 de este voto), con los requisitos que dispone el art. 7° de la ley, a saber:

- a) "Presentar documento de identidad argentino, cédula de identidad; excepcionalmente en el caso de extranjeros podrá presentar la residencia precaria.
- b) Presentar certificación domiciliaria emitida por autoridad competente o referencia administrativa postal (RAP) en el caso de personas en situación de calle.
- c) Tener residencia en la Ciudad no menor a dos años.
- d) Ser mayor de 18 años de edad
- e) Encontrarse inscripto en el RUB —Registro Único de Beneficiarios—; hasta tanto se produzca efectivamente la inscripción podrán acceder a los beneficios que determine la autoridad de aplicación.
- f) Presentar Código Único de Identificación Laboral (CUIL)
- g) Presentar Certificado de Discapacidad en los casos que corresponda.

La autoridad de aplicación en casos de emergencia y/o situaciones particulares, podrá exceptuar el cumplimiento de alguno/s de los requisitos mínimos cuando lo considere pertinente mediante decisión fundada".

9.1. Esos requisitos deben ser leídos en convivencia con los señalados anteriormente que hacen al anclaje que tanto extranjeros como ciudadanos tienen que tener en la Ciudad. Interpretar que estos requisitos eliminan los anteriormente mencionados, pondría a un artículo, el 7, en contraposición a lo que prevén el 1 y el 3, conclusión a lo que no le es dable al intérprete arribar (conf. doctrina de las sentencias publicadas en *Fallos*, 329:5826, y sus citas, entre mucho otros).

Así las cosas:

Inc. a). Tal como quedó dicho *supra*, la regla es que para ser elector en la Ciudad, los extranjeros tienen que tener la calidad de “residentes permanentes” (ver el punto 7.3 de este voto). Excepcionalmente, los extranjeros pueden cumplir con los requisitos presentando la residencia precaria, pero, como toda excepción a la regla general, la autoridad de aplicación es quien, en ejercicio de las facultades que le acuerda el último párrafo del art. 7, tiene que establecer cuándo se da ese supuesto excepcional; no el juez, quien carece de competencia para ello.

Inc. b). La obligación de presentar certificación domiciliaria o la Referencia Administrativa Postal (conf. el art. 9 de la ley 3.706) no dispensa de cumplir con las reglas para estar empadronado, aunque esto último, estar empadronado, no sea un requisito en el caso de los extranjeros.

Inc. c). La norma establece una residencia mínima en la Ciudad para acceder a los beneficios económicos, 2 años. Es decir, nada impide que la residencia, producto de lo previsto en otras normas, no deba ser mayor, circunstancia que se da en el caso de los extranjeros. En efecto, los Ciudadanos argentinos no solo deben acreditar estar en el padrón, sino, también, haber residido en la Ciudad no menos de 2 años; en cambio, los extranjeros, con arreglo a lo previsto en la ley 334, tienen que acreditar una residencia de 3 años (conf. la ley 334).

Finalmente, los incs. d), e), f) y g), agregan a los ya mencionados otros 4 requisitos: ser mayor de 18, estar inscripto en el RUA (conf. el decreto 904/01), presentar el CUIL y, en los casos que corresponda, certificado de discapacidad.

Derecho a un alojamiento

10. Tal como adelantamos en el punto 6 de este voto, tienen derecho a un alojamiento (conf. la ley 4.036) “...aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social” (conf. el inc. 3º del art. 25 de la ley 4.036) y “... los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social...” (conf. el art. 18 de la ley).

10.1. La “situación de vulnerabilidad social” frente al derecho a la vivienda (conf. el punto 8 a 8.2 de este voto) se requiere en ambos casos. Pero, el Legislador ha entendido que cuando esa situación viene acompañada por una discapacidad (conf. el art. 23 de la ley) o una edad avanzada, más de 60 años, se impone una tutela especial.

Personas discapacitadas

11. La ley no se refiere a cualquier “discapacidad”.

La definición de qué se entiende por personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: “[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión”.

Como se puede observar la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la “discapacidad” a que se refiere la ley, ni la definición transcrita excluye a aquellas personas que no

cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23. Agrega el Legislador que no basta con que se trate de una persona que padezca alguna de las limitaciones físicas, mentales o sensoriales, sino que para quedar incluidas en el grupo beneficiado es preciso que se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono.

11.1. Además, no hay que perder de vista que la ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. El art. 22 dice: “[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la Ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral (conf. art. 25, especialmente incs. 4 y 6).

En suma, la asistencia a la persona discapacitada es integral. Esa asistencia debe, además, respetar el resto del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si la persona discapacitada es un menor, la solución integral no puede llevar a la separación del grupo familiar (conf. el art. 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 6° de la Declaración de los Derechos del Niño).

Adultos Mayores

12. Respecto de este grupo, tal como se adelantó *supra*, el art. 18 de la ley dice: “[e]n caso de los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social, la autoridad de aplicación deberá asegurarles el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria a tal fin podrá destinar entregas dinerarias o disponer de otro mecanismo” (el destacado no pertenece al original).

Esta regla, también como se dijo más arriba, debe ser leída junto con el inc. 1 del art. 17 de la ley 4.036. El principio general lo establece esta segunda norma. Si la persona mayor tiene hogar propio o vive en uno familiar, el GCBA debe facilitar-le su permanencia “en su medio” (conf. el inc. 1 del art. 17). Solo en el supuesto en que la persona mayor esté en situación de calle o en riesgo de estarlo opera el art. 18 transcripto en el párrafo que antecede.

Derecho a un acceso prioritario

13. El acceso prioritario que establece la ley es a las políticas sociales que brinda el GCBA.

¿Quiénes tienen acceso prioritario?

Las personas que se encuentren en “estado de vulnerabilidad social” (conf. los arts. 1° y 6° de la ley 4.032) y no sean discapacitados (conf. los arts. 22, 23 y 25 de la ley 4.032) ni mayores de 60 años (conf. el art. 18 de la ley), puesto que estos dos últimos grupos, como quedó dicho más arriba, no tienen reconocida una prioridad en el acceso a las políticas sociales, sino un derecho a un alojamiento que le acuerda la ley.

A su vez, dentro del universo de personas en “estado de vulnerabilidad social”, la ley 4.042 prioriza en el acceso a los programas de vivienda o hábitat a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes. En palabras de la ley: “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan

las normas específicas” (conf. el art. 3° de la ley 4.042).

13.1. Así las cosas, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social el Legislador ha hecho la siguiente distinción: i) personas mayores y discapacitadas, tienen, entre otros, derecho a un alojamiento; y, ii) el resto de las personas en esa situación tienen acceso prioritario a las políticas sociales que instrumenta el GCBA, pero dentro de este segundo grupo están en una situación privilegiada los grupos familiares con niños/as.

13.2. En materia habitacional, para los casos que nos ocupan, la política social del GCBA consiste, principalmente, en la entrega de sumas dinerarias. Así, el dec. 690/06, modificado por los decs. 960/08, 167/11 y 239/13, crea un “subsidio habitacional”, cuyo monto y forma de pago fue definido por el último de los decretos reseñados, el 239/13.³³

³³ Textualmente el dec. 239/13 dice: “**Artículo 1°** — Sustitúyese el art. 5° del dec. 690/06, modificado por los decs. 960/08 y 167/11, el que quedará redactado de la siguiente manera: “Establécese el monto del subsidio a otorgar en una suma total de hasta diez mil ochocientos pesos (\$ 10.800), abonado en un máximo de seis (6) cuotas mensuales y consecutivas de hasta un mil ochocientos pesos (\$ 1.800) cada una. Dependiendo de cada caso particular, y si la situación de vulnerabilidad social del beneficiario así lo amerita, la Autoridad de Aplicación podrá extender el presente subsidio y otorgar una suma adicional de hasta siete mil doscientos pesos (\$ 7.200), pagadera en un máximo de cuatro (4) cuotas mensuales adicionales de hasta mil ochocientos pesos (\$ 1.800) cada una. Alternativamente, la Autoridad de Aplicación podrá disponer el pago del subsidio en una sola cuota por el monto total previsto de diez mil ochocientos pesos (\$ 10.800) en los casos en que el beneficiario, al momento de ingreso al Programa, acredite fehacientemente la posibilidad de obtener una salida habitacional definitiva y concreta y ejerza la opción requiriendo dicho pago único. La opción del beneficiario a percibir el subsidio alternativo por salida definitiva en una cuota es excluyente

13.3. Conforme las reglas sentadas en los puntos 3 a 3.2. de este voto, no resulta, *per se*, inconstitucional que el estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler. Recordemos que la obligación de los estados es a realizar sus mayores esfuerzos. Al respecto este Tribunal tiene dicho que “[l]os recursos disponibles limitan aun la progresividad en el cumplimiento pleno de los compromisos emergentes del PIDESyC. De todos modos, no es menos cierto que el párr. 1° del art. 2 del tratado obliga a cada Estado Parte a tomar las medidas necesarias ‘hasta el máximo de los recursos de que disponga’, por tanto, para que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar el máximo de los recursos que están a su disposición para satisfacer sus obligaciones” (conf.

de la percepción de toda otra suma dispuesta en el presente decreto.”

Art. 2° — *Disposición transitoria*: Dispónese que para el caso de beneficiarios que a la fecha de entrada en vigencia del presente Decreto se encontraren percibiendo alguna de las primeras seis (6) cuotas del subsidio habitacional establecido por el dec. 690/06 y sus modificatorios, la Autoridad de Aplicación estará facultada para aumentar el monto de las cuotas adicionales de acuerdo a las sumas fijadas en el art. 5° del dec. 690/06 modificado por los decs. 960/08, 167/11 y por lo establecido en el art. 1° del presente, para aquellos casos en que la situación particular del beneficiario así lo amerite.

Art. 3° — El presente decreto es refrendado por la señora Ministra de Desarrollo Social, el señor Ministro de Hacienda y el señor Jefe de Gabinete de Ministros.

Art. 4° — Dese al Registro, publíquese en el Boletín Oficial de la Ciudad de Buenos Aires, y para su conocimiento y demás efectos, pase a los Ministerios de Hacienda y de Desarrollo Social. Cumplido, archívese”.

“Alba Quintana”, voto de los Dres. Conde y Lozano).

13.4. Ahora bien, los decretos reseñados no establecen reglas para la distribución del beneficio que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4.036 (conf. el art. 11° del dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08). Es más, deja librado a la Autoridad de Aplicación el establecimiento de los montos a otorgar a los grupos beneficiarios de acuerdo a la composición de los grupos familiares y al índice de vulnerabilidad que establezcan (art. 7°, conf. art. 3° del dec. 167/11). Textualmente el artículo dice: “[d]ispónese que la Autoridad de Aplicación deberá fijar por vía reglamentaria la escala de montos a otorgar a los grupos beneficiarios, de acuerdo con la composición de los grupos familiares y al índice de vulnerabilidad que establezca”.

En ese marco, los parámetros fijados por el PE siguen guardando la falta de claridad que destacamos *in re* “Alba Quintana” (conf. el punto 12 de nuestro voto).

13.5. Si bien ello no torna inconstitucional al decreto, atento que nada impide que el PE extienda el derecho reconocido en la ley, sí permite presumir que los subsidios no son distribuidos de la manera que ordenó el Legislador, es decir, atendiendo las prioridades que establece el art. 31 de la CCABA, que reglamenta, en parte, la ley 4.036.

De ahí que, mientras se mantenga ese sistema, salvo que el GCBA acredite, a fin de desvirtuar la mencionada presunción, que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida, el juez está en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las

personas que las leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes. Ello así, porque con esa decisión lo único que vendría a hacer es a reponer las prioridades fijadas por el Legislador que, como dijimos, se pueden presumir no respetadas.

Así, resulta enteramente aplicable lo dicho por este Tribunal respecto a que los jueces deben constatar que, por un lado, la aplicación de los recursos presupuestarios, por naturaleza limitados, estén dirigidos, en primera medida, a atender a las familias o personas que padezcan necesidades de las contempladas en la CCABA y, por el otro, que las medidas de distribución adoptadas resguarden la garantía de igualdad [conf. TSJ en ‘B., M. y otros c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’], exp- te. n° 4757/06, sentencia de este Tribunal del 25 de abril de 2007].

14. En suma, los alcances del derecho a la vivienda reseñados *supra* surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

- La ley 3.706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de este voto).
- La ley 4.036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: a) prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA, y b) a “un alojamiento” (conf. el punto 6 de este voto).
- Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de este voto), y 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2° de la ley 3.706

- (conf. los puntos 8 a 8.2 de este voto).
- Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7º de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 de este voto).
 - Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento” la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4.036, ver los puntos 11 y 11.1 de este voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, ver el punto 12 de este voto).
 - Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4.042 pone en una situación privilegiada los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 de este voto).
 - Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4.036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 de este voto).

Obligaciones concurrentes:

15. No hay que soslayar que las obligaciones que aquí se imputan al GCBA han sido asumidas por el Estado Nacional en

el marco de tratados internacionales (conf. los arts. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 11.1. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 7º, aps. 1 y 2, de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, y 3º de la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad).

En el art. 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos —Pacto de San José de Costa Rica del 22/9/1969— se estableció que “1. Cuando se trate de un Estado Parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado Parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención”. Esta previsión coincide con los contenidos incorporados a la Constitución Nacional. El estado federal puede asumir compromisos, pero, trasladarlos a los estados federados requiere que la constitución que lo organiza le dé atribuciones que posibiliten hacerlo. Ciertamente, el estado federal no puede disponer de los presupuestos locales. A su turno, el art. 10 de la CCABA asume los compromisos internacionales, pero, ni sustituye al estado federal en su cumplimiento ni podría hacerlo.

En este orden de ideas, la CSJN sostuvo que las obligaciones que incumben a la Nación en materia sanitaria no son exclusivas ni excluyentes de las que competen a sus unidades políticas en sus esferas de actuación sino que, en estados de estructura federal, pesan sobre ellas responsabilidades semejantes, que también se proyec-

tan sobre las entidades públicas y privadas que se desenvuelven en este ámbito (conf. doctrina de la CSJN *Fallos*, 321:1684; 323:1339; 331:2135, entre otros). En esa línea, hay que recordar que la propia CSJN ha dicho en el precedente Q.C., S.Y. que es tarea del Congreso reglamentar el derecho a la vivienda (conf. el Considerando 11 Q.C., S.Y.).

En ese marco, si bien no ha sido citado el Estado Nacional, ello no impide que el Estado local arbitre las medidas y acciones que considere pertinentes para hacer efectiva la referida corresponsabilidad.

Características de la sentencia

16. Finalmente, hay que señalar que las sentencias que se dictan en los procesos en los que se persigue una solución habitacional causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v. gr., la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley). Pero, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo allí. Por ejemplo, la situación de vulnerabilidad social constatada, de cuya subsistencia depende el mantenimiento de la condena.

A quien la ley identifica como obligado a brindar las políticas sociales a las que allí se hace mención (entre las que se encuentra la de dar alojamiento a las personas mayores o discapacitadas) es al GCBA. En ese marco, el Legislador ha establecido a esas funciones como administrativas. Esa circunstancia debe ser tenida en cuenta por los jueces al tiempo de resolver los pleitos que son puestos a su consideración para no invadir competencia que el Legislador ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno, el PE. Ese riesgo se presenta, principalmente, en todos aquellos casos en que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente al derecho vulnerado. En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que se pronuncie al respecto.

Aplicación de las reglas que anteceden al caso

17. En el *sub lite*, tal como quedó dicho más arriba, no se debate que la parte actora es una mujer, mayor de 60 años, y que padece una discapacidad que le impide superar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra (conf. el punto 1.1. de este voto), está en situación de calle (conf. la ley 3.706), y carece de contención familiar. Tampoco está debatida la vinculación, o anclaje, que tiene la accionante con la Ciudad.

En ese marco, la parte actora tienen derecho a que el GCBA le brinde un alojamiento (conf. el art. 18 y el inc. 3º, del art. 25, de la ley 4.036).

18. No obstante ello, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes. Si bien la condena le da ocasión para que diga cómo se va atender el derecho que le asiste a la accionante, lo cierto es que lo hace en términos tales que termina invadiendo facultades privativas del GCBA, por ejemplo, en cuanto dice que si se "...decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho...".

Por ello, y toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende, como dijimos, del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una solución para atender el derecho a la vivienda de la aquí actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta si la situación de hecho de la aquí actora (conf. el art. 18 y el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036) resulta compatible con la CCABA. Vale destacar que la solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones (mujer sola, mayor, con discapacidad motriz y enfermedades graves). Dicha cuestión

deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Por lo demás, como toda decisión posterior a la sentencia definitiva, la solución que definitivamente se adopte no podrá apartarse de la definitiva, y si lo hace, podrá la parte que se estime agraviada acudir a los recursos que el ordenamiento procesal le acuerda, incluso al recurso ante este Tribunal. Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por ello, votamos por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia en cuanto dispone que el GCBA "...[e] preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso" (conf. fs. 247 y 247 vuelta); y, condenar al GCBA a brindar a la parte actora un alojamiento que reúna al menos las condiciones previstas en esta sentencia a cuyo fin deberá presentar una propuesta, en el plazo que indique el juez de grado.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La sentencia resistida mediante el recurso de inconstitucionalidad encontró apoyo en la interpretación que los jueces de la causa efectuaron respecto del *derecho a una vivienda digna* para el caso concreto de una *persona con discapacidad en situación de vulnerabilidad social*, a partir de los preceptos de las *Constituciones Nacional y Local* y del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*; por lo que es posible concluir que en autos se encuentra configurado un *caso constitucional* que habilita la intervención de este Estrado.

2. En lo que aquí interesa, y sin emitir juicio sobre la forma en que la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario dictó la sentencia—uso de un listado de casos en el expediente madre y agregado de una fotocopia simple en los

restantes casos—, en aquel decisorio la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia apelada en los términos expuestos en el considerando VIII de su pronunciamiento; esto es, que “la obligación estatal de prestar asistencia a las personas en situación de emergencia puede satisfacerse mediante diversos cauces”; “que la opción que aquí se reconoce a la parte demandada para la elección de los medios concretos tendientes a satisfacer el derecho objeto de protección excluye el alojamiento a la parte actora en hogares o paradores” y que en caso que “la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones” (fs. 244/247 vuelta).

Por su parte, los agravios de la parte demandada se orientan a señalar que el decisorio impugnado se apartaría de las normas vigentes en la materia, como así también desconocería la jurisprudencia sentada por este Estrado en la materia.

No se encuentra controvertido, en cambio, que la actora es una persona con *discapacidad* motora de carácter permanente que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que está en situación de calle (fs. 189/192), en la medida que ninguno de esos aspectos fue cuestionado por el GCBA al apelar la sentencia de primera instancia.

Ello sentado, corresponde abordar nuevamente en esta sentencia el desafío que representa la problemática vinculada a la exigibilidad y extensión de los derechos económicos, sociales y culturales; puntualmente, a la operatividad del *derecho a la vivienda digna* de cara a las circunstancias particulares que presenta el caso *sub examine*. Solo resta recordar, de manera preliminar, que las alegaciones de las partes no limitarán al Tribunal en cuanto al establecimiento de la inteligencia que cabe atribuir a los preceptos constitucionales en juego (conf. doctrina de *Fallos*, 308:647; 329:2876 y 3666, entre muchos

otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. En lo que aquí interesa, importa señalar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha afirmado que, si bien las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* poseen “vocación de efectividad”, estas “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” (conf. cons 11° de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24 de abril de 2012 —Fallos, 335:452).

A este respecto, el máximo tribunal federal sostuvo que la implementación de este derecho “*requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación*”. Ello es así porque existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, como por ejemplo la salud, las prestaciones jubilatorias, los salarios, y otros, así como los recursos necesarios. En estos supuestos hay una relación compleja entre el titular de la pretensión, el legitimado pasivo directo que es el Estado y el legitimado pasivo indirecto que es el resto de la comunidad que, en definitiva soporta la carga y reclama de otros derechos. Por esta razón, esta Corte no desconoce las facultades que la Constitución le asigna tanto al Poder Ejecutivo como al Poder Legislativo locales, en el ámbito de sus respectivas competencias, para implementar los programas o alternativas destinadas a hacer operativo el derecho a la vivienda y al hábitat adecuado. *Es incuestionable que no es función de la jurisdicción determinar qué planes concretos debe desarrollar el gobierno*” (conf. cons. 11° de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”; el destacado en negrita no obra en el texto).

Es que, en definitiva, en esta materia las normas no imponen una obligación de resultado, sino de medios. En este sentido,

el Estado Nacional y los estados locales, deben realizar sus *mayores esfuerzos* para garantizar la plena efectividad del derecho a la vivienda digna y al hábitat adecuado (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC³⁴) destinando de manera *razonable* los recursos públicos; esto es, resguardando la tutela especial o prioritaria que consagran diversos instrumentos internacionales, como también la Constitución Nacional y local a diversos individuos (como niños, niñas y adolescentes; ancianos; personas con discapacidad, etc.) y procurando conjurar de manera ineludible aquellas situaciones en las que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona (considerando 12 de la aludida sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y.”).

4. En línea con lo expuesto precedentemente, estimo oportuno agregar algunas consideraciones generales.

Estoy convencido que la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, con particular énfasis en la dimensión “*Social*”. Ello, al menos formalmente, resulta manifiesto con la Reforma de 1994; sobre todo si nos detenemos en el subsistema que se concreta con los enunciados localizados en el nuevo art. 75, relativos a las atribuciones del Congreso, que deben ser enhebrados sistémicamente. Estos pueden repasarse en el siguiente orden: *a) el inc. 2°, tercer párrafo*, en cuanto propende a la *distribución de la renta federal* aten-

³⁴ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC, el destacado en negrita no obra en el texto original).

diendo a la *equidad y solidaridad* reconociendo como *objetivo prioritario* el logro de un *grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio de la Nación*; b) el *inc. 8°* al disponer que en la elaboración del *Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Administración Nacional deberá tener en cuenta las pautas antes consignadas* y contenidas en el tercer párrafo del *inc. 2°* del mismo artículo; c) el *inc. 19*, en sus *tres primeros párrafos* que consagran la idea de *desarrollo con justicia social* y que propenden al crecimiento armónico de provincias y regiones; d) el *inc. 22*, particularmente, al dotar de *jerarquía constitucional a diversos Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos*, y e) el *inc. 23* al promover *medidas de acción positiva*, que garanticen la *igualdad real de oportunidades* y el *pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos*, en particular respecto de *... las personas con discapacidad*.

Sin embargo, de ello no cabe colegir que pueda darse satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de quienes, como en el caso, los reclaman de las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires —se trate de residentes o no residentes en la jurisdicción, nacionales o extranjeros.

Es que no debe perderse de vista que las debilidades financieras de esta Ciudad, a partir, en esencia, de la reducida participación en los ingresos provenientes de la renta federal que conforman la masa coparticipable dentro del *Régimen Financiero Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales* instituido por ley 23.548 y sus modificaciones —1,40% sobre el total distribuible desde el 1° de enero de 2003 a tenor del dec. 705/03, suscripto durante la presidencia de Eduardo Alberto Duhalde y siendo Jefe de Gobierno de la Ciudad

Aníbal Ibarra— frente al aporte que ella realiza al país por la actividad económica generada en su ámbito —22,66% para el año 2010, tomando en cuenta el Producto Bruto Jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto del Producto Bruto Interno para toda la Argentina—,³⁵ se convierten en una concreta limitante para atender derechos de prestación a cargo del Estado, en forma completamente irrestricta.

En definitiva, ello terminaría incidiendo de manera gravosa sobre la comunidad de contribuyentes locales —legitimados pasivos para la atención de tales derechos, mediante el pago de sus contribuciones— llevando la carga fiscal a niveles de confiscatoriedad ilimitada en el monto y en el tiempo —esto es, por sucesivos y numerosos ejercicios—.

Así pues, consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas propuestas formuladas e intentos que pretendieron concretar los también dispares y contrapuestos regímenes políticos o sistemas económicos.

En razón de lo expuesto es que corresponde erogar la mayor cantidad de recursos públicos disponibles de manera *razonable*; como se señalara, otorgando prioridad en el acceso a los beneficios a aquellos que las normas asignen como destinatarios de una tutela especial y conjurando los supuestos en los que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona.

³⁵ Véase CASÁS, José O.: “La Insuficiencia Financiera Estructural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las Provincias Argentinas, en un marco general de debilitamiento del Federalismo”, *ED*, 252-597 y ss., en particular p. 611.

Ello así, pues —habida cuenta de que la Argentina, como ya se dijo, adscribe enfáticamente a partir de la Reforma Constitucional de 1994 al modelo de *Estado Social*, y que se proyectan a su respecto una serie de obligaciones resultantes del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*— se torna imperativo entender que dentro de “los desafíos del mundo actual” se encuentra pronunciar un rotundo “no a una economía de la exclusión”, o lo que es lo mismo, desde otra óptica, a unas “finanzas públicas de la exclusión” que arrancan de raíz a cierto grupo de personas vulnerables de la “pertenencia de la sociedad en la que viven”, como si se tratara de “desechos sobrantes”. Es que el dinero público “debe servir y no gobernar” a quienes conducen los destinos de un país, teniendo en cuenta que “la inequidad: genera violencia”, lo que obliga a un uso correcto de los recursos públicos atendiendo, con sensibilidad, las situaciones más extremas, evitando “ese cáncer social que es la corrupción profundamente arraigada en muchos países —en sus gobiernos, empresarios e instituciones— cualquiera sea la ideología política de los gobernantes”. Ello obliga a “cuidar la fragilidad” de los más pobres y vulnerables, no solamente de los niños, de las mujeres o de quienes laboralmente son explotados y reducidos virtualmente a la esclavitud, sino también de aquellos que por razones de salud son dejados al costado del mercado laboral sin poder ganarse su sustento, teniendo en cuenta que está íntimamente ligado el “*bien común y la paz social*”, lo que demanda, hasta donde sea posible practicar, “una cultura del encuentro en una pluriforme armonía” (conf. “Exhortación Apostólica, Evangelii Gaudium”, dada por su SS. Francisco, en Roma, el 24 de noviembre de 2013, Capítulo II: “En la crisis del compromiso comunitario”, Parte I: “Algunos desafíos del mundo actual”, Puntos 53, 57, 59 y 60; y Capítulo IV: “La dimensión social de la evangelización”, Parte II: “La inclusión social de los pobres”, Puntos

199, 209 y 221, publicación de la Conferencia Epistolar Argentina, Buenos Aires, diciembre 2013).

5. En lo que respecta al ámbito local, este Tribunal ya ha expresado que la reglamentación de ese derecho corresponde primariamente al Poder Legislativo, como expresión de la voluntad general y encargado de reglamentar los derechos acordados por la Constitución, y que poseen vocación de efectividad, sin alterar su espíritu.

El plan de gobierno surge de la labor parlamentaria en la que conviven, cada uno con competencias propias, tanto la rama legislativa como la ejecutiva, y a esta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador (conf. este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCABA y Otros s/Amparo (art. 14, CCABA) s/Recurso de Inconstitucionalidad Concedido”, expte. n° 6754/2009, sentencia del 12/5/2010, —voto conjunto de los Dres. Conde, Lozano y voto del Dr. Casás— en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. XII/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 654 y ss.).

Así fue como en aquel precedente se sostuvo que los programas de subsidios habitacionales no constituían la política nuclear a la que hacía referencia el art. 31 de la CCABA sino que se traducían en un paliativo transitorio para mitigar la urgente necesidad habitacional de ciertos grupos.

Ahora bien, con posterioridad al aludido precedente de este Tribunal, el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social. Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador en lo que respecta a las políticas públicas en materia habitacional destinadas a lograr, en lo que aquí importa, una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos re-

cursos” (conf. el art. 31 de la CCABA), tienen gravitación sobre la problemática del *sub examine*.

Por su parte, en tanto han sido dictadas en ejercicio de competencias propias del Legislador, resultan independientes del régimen de subsidios habitacionales establecido por el Poder Ejecutivo local mediante los decs. 690/06; 960/08; 167/11; y su actualización por dec. 239/2013—; por lo que, en consecuencia, lo aquí se resuelva no importará, forzosamente, dejar de lado el criterio enunciado por este Tribunal en el caso “Alba Quintana” y similares, con el alcance que debe ser leído después del precedente “Q.C.S.Y.” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

6. En primer lugar, cabe mencionar a la ley 3.706, que contiene algunas previsiones de relevancia. Es que, si bien la norma legal no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle, o en riesgo de estarlo (situaciones que viene definidas por el art. 2° de la ley)—sino que solo pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...”, cuyo contenido, o destinatarios tampoco precisa— en lo que aquí importa, define quiénes están en situación de “emergencia habitacional”, es decir, en situación de calle o en riesgo de estarlo (conf. el art. 2° de la ley).

Allí expresamente se dice que “...se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno” (conf. el inc. a del art. 2° de la ley 3.706).

7. Por su parte, la ley 4.036 parece orientarse a la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1°), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda, priorizando el acceso de aquellos en estado de

vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas. A su turno, contempla tres especies de “prestaciones” con las que el Estado puede atender esos derechos: económicas, técnicas y materiales.

En particular, obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada, según las características de los sujetos en situación de vulnerabilidad destinatarios de aquellas políticas (por ejemplo: personas con discapacidad, adultos mayores de 60 años, mujeres, niños, niñas y adolescentes) y según los derechos en juego.

A su vez, es posible advertir dos requisitos comunes a cuya concurrencia la ley sujeta el otorgamiento de las prestaciones. En primer lugar, se exige cierta *vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y, en segundo término, debe verificarse una *situación de vulnerabilidad social*.

En lo que a la primera cuestión concierne, la ley define que los beneficiarios deben ser “ciudadanos” de la CABA (conf. el art. 1° de la ley 4036) o extranjeros que cumplan con los requisitos que indica el art. 3° de la misma norma.

Como sostienen mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano, la idea de “ciudadanía” se encuentra íntimamente vinculada a la posibilidad de ejercer los derechos políticos, en particular, el derecho al voto dentro de la comunidad de que se trate. Y ese anclaje, el de estar empadronado en la CABA, entre otras, constituye un modo de distribuir obligaciones que pesan sobre todos los estados locales por igual. Quien está empadronado en una jurisdicción, por regla, no lo puede estar al mismo tiempo en otra. De esa manera, cada ciudadano argentino está en condiciones de reclamar la asistencia social que entienda tiene derecho a recibir del Estado en cuya comunidad política participa como elector legitimando a sus autoridades, o está en condiciones de participar.

Por su parte, en lo que respecta a los extranjeros, el art. 3° dice: “[l]os extranje-

ros residentes en la Ciudad que cumplan con los requisitos establecidos por las legislaciones nacional y la local y con las determinadas por la presente ley a tal fin podrán acceder a las políticas sociales instituidas por esta norma”; previsión que no podría llegar a interpretarse como que ha puesto a los extranjeros en una situación más beneficiosa a los ciudadanos de la CABA, sino, en todo caso, en una equivalente, tanto en derechos como en deberes, en razón de su compromiso y vinculación con esta jurisdicción política.

En lo que respecta al segundo requisito exigido para acceder a las prestaciones, el art. 6° de la ley define a la “*vulnerabilidad social*” como: “...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.// Se considera ‘personas en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”.

Así, para el caso del *derecho a la vivienda*, la situación de vulnerabilidad social y/o emergencia consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2° de la ley 3.706.

Establecer cuándo una persona está en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6° de la ley 4.036, es una cuestión que depende de la valoración de extremos de hecho y prueba y que corresponde, como principio, evaluar primeramente a la Administración, y luego, y solo en el supuesto de que la decisión administrativa se considere ilegítima, pueda ser recurrida por el interesado en busca de su revisión, mediante la tutela judicial pertinente.

En ese orden ideas, por ejemplo, hay otros elementos que es conveniente descartar en el escrutinio que se haga, tales

como que quien peticiona la asistencia del Estado cuente con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y ss. del Cód. Civil, tenga “derecho a requerirle alimentos”, circunstancia que debe ser adecuadamente ponderada. Recordemos que el art. 372 dice que “[l]a prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades” (art. 372 C.C., el destacado no obra en el texto original).

Finalmente, a esos dos requisitos —*vinculación de la persona beneficiaria con la Ciudad* y comprobación de una *situación de vulnerabilidad social*—, la ley suma ciertas exigencias formales en el supuesto en que la prestación sea de tipo económica (conf. art. 7°).

8. En lo que respecta puntualmente a las *personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad*, la ley 4.036 dedica diversas previsiones.

La definición de qué se entiende por *personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad* viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: “[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión”.

En línea con lo expuesto, la presentación de un certificado de discapacidad no bastará para acreditar que la persona encuadra como persona con discapacidad en situación de vulnerabilidad, ya que el Legislador estableció que además es preciso que se halle bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono. Por su parte, la definición transcrita no excluye a aque-

llas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23 en lo que al derecho a la vivienda se refiere.

La ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. Así el art. 22 dice: “El Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la Ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley 4036); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral” (conf. art. 25, especialmente incs. 4° y 6°).

Y puntualmente, en lo que a la cuestión de la vivienda se refiere, la ley establece que el GCBA deberá “brindar alojamiento para aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad” (art. 25, inc. 3°, de la ley 4.036 —el énfasis en negrita ha sido añadido—); tutela especial para este universo de beneficiarios que resulta armónica con las previsiones de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en especial, art. 28), aprobada en el mediante ley 26.378.

El alcance de la obligación que la ley puso en cabeza del GCBA para este universo particular de destinatarios (*personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social*) solo es equivalente a aque-

lla prevista para los adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 18 de la ley 4036).

Y en lo que aquí interesa, en cumplimiento de directivas constitucionales, el Legislador bien pudo procurar una asistencia especial para estos universos de personas que, por sus características, presumiblemente sea difícil que su situación de vulnerabilidad pueda variar con el tiempo.

Respecto del resto de los posibles destinatarios de “las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad”, la ley solamente alude a una prioridad en el acceso a aquellas personas que estén “...en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia” (conf. los art. 1° y 6° de la ley), universo dentro del cual el art. 3° de la ley 4.042 asigna preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, mas no a una tutela con las características previstas para las personas con discapacidad y adultos mayores de 60 años, en situación de vulnerabilidad social.

9. Así pues, teniendo en cuenta, por un lado, que en autos no se encuentra controvertido que la actora es una persona con discapacidad en condición de vulnerabilidad social y, por el otro, las normas legales reseñadas que tutelan a ese universo de sujetos, leídas a la luz de las previsiones constitucionales, no asiste razón a la demandada cuando procura resistir la obligación de asistencia que se ha reconocido en autos.

10. De todas maneras, sin que ello implique cambiar en sustancia el sentido de la decisión adoptada por las instancias de mérito, es posible advertir que la condena dispuesta en autos debe ser reformulada de acuerdo con las normas vigentes en la materia.

En la medida en que el inc. 3°, del art. 25 de la ley 4.036 obliga al GCBA a “brindar alojamiento” a la persona con discapacidad en situación de vulnerabilidad, la parte demandada deberá presentar una propuesta en el plazo que indique el juez de grado para hacer frente a esa obligación

que resulte adecuada a la situación particular del amparista.

Cabe destacar que las soluciones para atender el mencionado derecho a la vivienda pueden ser diversas y dependerán del ejercicio de funciones administrativas que no han sido ejercidas, más allá de los programas de subsidios habitacionales implementados por el Poder Ejecutivo para brindar un paliativo transitorio a la urgente necesidad habitacional.

En estos casos, los jueces deberán cuidarse de no invadir las competencias que el Poder Legislativo ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno. Ese riesgo se presenta, principalmente, en todos aquellos casos en que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente al derecho vulnerado en los supuestos como el *sub examine*. En esos casos, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que perentoriamente se pronuncie al respecto.

Finalmente, vale destacar que la obligación de condena impuesta en autos subsistirá mientras perdure la situación de vulnerabilidad del accionante en que ella encuentra apoyo.

11. Por lo demás, coincido con mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en que no cabe soslayar que las obligaciones que aquí se adjudican al GCBA han sido asumidas por el Estado nacional en el marco de tratados internacionales (confr. art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 11.1. del PIDESC; etc), y que este no podría trasladarlas a las jurisdicciones locales desentendiéndose de las mismas (confr. art. 28 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).

En el caso, si bien no ha sido citado oportunamente el Estado Nacional, ello no impide que el Estado local arbitre las medidas y acciones que considere pertinentes para hacer efectiva la referida corresponsabilidad, aunque ello sea en otro proceso.

Por ello, voto por: hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a los términos en que fue establecida la condena en autos y rechazarlo en todo lo demás, revocar la condena dispuesta y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de “brindar alojamiento” a la parte actora (confr. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036) que reúna las condiciones adecuadas a su situación de discapacidad.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

I. El recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. En ese sentido, el recurso fue bien concedido por los jueces *a quo*.

El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal:

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Tolozá, Estela Carmen c/ GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Tolozá”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)

s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención, otra vez, a la persistencia del GCBA, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

2. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

3. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5° inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75 inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Girolodi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de

prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.³⁶

³⁶ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de pre-

misas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”: “*Seguridad jurídica de la tenencia.* (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“*Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura.* Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“*Gastos soportables.* Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades

básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...).

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera

Asimismo, el Comité opinó que “... el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento en este sentido con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la

semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

4. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y

a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendientes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“*La principal obligación* en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° *es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]*’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de

tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2° del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas

(...) hasta el máximo de los recursos de que dispongan...”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Tolosa” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los

casos “Brown v. Board of Education”³⁷ o “Sejean”³⁸ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de Fallos 169:111”.

5. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le

permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta insostenible lo afirmado por la parte demandada que pretende cesar en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y convencionales sin demostrar —tal como le exige el régimen general en materia de derechos humanos— que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

6. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judi-

³⁷ 347 Scotus 483 (1954).

³⁸ Fallos, 308:2268 (1986).

cial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCA-BA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Tolosa” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

7. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCA-BA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2°, inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General n° 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Así, sorprende que el recurrente sostenga—sin fundarlo siquiera mínimamente—que la norma en análisis es compatible con las políticas públicas que fijó y que los jueces *a quo* consideraron, por sus limitaciones, incompatibles con la satisfacción del derecho que reivindica la parte actora.

En este contexto, no hay más que confirmar la sentencia impugnada.

8. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2° del CCAyT).

Por ello, oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2°. *Hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3°. *Revocar* la sentencia de fs. 244/247 vuelta en cuanto dispone que el GCBA “...[e] preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que

resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso”.

4°. *Condenar* al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora un alojamiento que reúna las condiciones ade-

cuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde*

CCLXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CUELLAR, LAIRA ZULEMA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.604/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 71/77 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 443/444 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. *El a quo* dictó ese decisorio en virtud de lo dispuesto por este Tribunal, por mayoría, con fecha 3/10/2010; oportunidad en la cual se revocó el pronunciamiento dictado con anterioridad y se ordenó que “los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09” (fs. 267/306).

En lo que aquí interesa, en esta nueva intervención la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia de grado, que había resuelto hacer lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenar al GCBA que “...siga otorgando a los actores el subsidio mensual consignado en el dec. 690/06 (...) o en las normas que lo sustituyan o modifiquen, siempre en el monto necesario para satisfacer la necesidad...” (fs. 132/136). Para resolver de ese modo, los jueces de la causa tuvieron en consideración la situación de hecho del actor (mujer sola de 42 años, excluida del mercado formal de trabajo, a cargo de dos hijos menores de edad, y que no cuenta con recursos suficientes para solventar gastos derivados de alojamiento) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y local (arts. 31 y 20), además de las previsiones normativas en materia de vivienda.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio

impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de lo ordenado por el Tribunal en la resolución donde se ordenó reenviar la causa a la Cámara para que se dictara una nueva sentencia con el alcance señalado en la causa “Alba Quintana”; precedente en el cual se había resuelto que tanto los plazos como los montos establecidos la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales resultaban constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), que era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional (fs. 449/459 vuelta).

4. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que el recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales fue realizada de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 493/495 vuelta).

5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 186/191 vuelta, de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA y revocar la sentencia (fs. 193/209, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, le ordenó que continuase otorgando el subsidio mensual consignado en el dec. 690/06 y sus modificatorios “...siempre en el monto necesario para satisfacer la necesidad, u otro medio que disponga, en la medida en que se mantengan las causas que dieron origen al otorgamiento del subsidio” (fs. 132/136 vuelta de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer sola que tiene a su cargo a dos hijos menores de edad; *ii*) que al momento de iniciar la demanda se encontraba en situación de calle y *iii*) que no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo y no cuenta con recursos suficientes para salir de esa situación (fs. 443/444 vuelta). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Mari-cel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiéramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El GCBA viene recurriendo la sentencia de Cámara que declaró, implícitamente, la inconstitucionalidad de la determinación de los plazos de vigencia y/o los montos de los programas de asistencia habitacional, al confirmar la sentencia de primera instancia que había condenado al GCBA a que continuase otorgando el subsidio mensual consignado en el dec. 690/06 y sus modificatorios "...siempre en el monto necesario para satisfacer la necesidad, u otro medio que disponga, en la medida en que se mantengan las causas que dieron origen al otorgamiento del subsidio" (fs. 132/136 vta. de los autos principales). Sintéticamente, el GCBA sostiene que los plazos y montos previstos en el dec. 690/06, y sus modificatorios, no están en oposición al derecho a una vivienda digna que reconoce el art. 31 de la CCABA.

En ese marco, se ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a este Tribunal resolver.

2. El *a quo* señaló: *i)* que la actora es una mujer sola de 42 años, que tiene a su cargo a sus dos hijos menores de edad, *ii)* que al momento de iniciar la demanda estaba en situación de calle y, *iii)* que no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo y que no cuenta con recursos suficientes para salir de esa situación (conf. fs. 443/444 vta.).

Esos extremos no vienen debatidos por el GCBA. Tampoco el GCBA viene discutiendo la vinculación que esas personas tendrían con la Ciudad, a la luz de las previsiones de la ley 4036.

3. Aun cuando tengo dicho que las decisiones adoptadas en esta especie de procesos no causan estado, circunstancia que habilita a la jueces a pronunciarse sobre aspectos no incluidos en la jurisdicción que este Tribunal les devolvió con la decisión que se indica en el punto 2 de los "Resulta",³⁹ lo cierto es que la solución a la que arribó la Cámara (conf. el punto 2 de los "Resulta") no constituye la consecuencia lógica de las consideraciones que la anteceden.

4. Conforme lo tiene dicho, por mayoría, este Tribunal —conf. la sentencia *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014, y sus citas—, no resulta, *per se*, inconstitucional que el estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler.

5. Ello sentado, y no encontrándose debatidos extremos de hecho y prueba, corresponde a este Tribunal resolver el pleito (conf. el art. 31 de la ley 402).

No encontrándose debatidos los extremos reseñados en el punto 2 de este voto, corresponde revocar la sentencia de Cámara y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho que tuvieron por probados los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, la leyes 4.036 y 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* "X. F. E., T."); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

³⁹ Conf. mi voto *in re* "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Formigo, Carlos Alberto c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)'"', expte. n° 9781/13, sentencia del 3/11/2014, entre muchos otros.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 443/444 vta.; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 443/444 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014, como parte del voto de los jueces Ana María Conde y José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCLXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ZALAZAR, MARIANA SOLEDAD C/GCBA Y OTROS S/ AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo. Requisitos formales). Autosuficiencia del recurso. Deberes de las partes. Falta de copias. Plazos procesales

Expte. SACAyT n° 10.833/14 - 15/4/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario decretó la caducidad de instancia del recurso de apelación interpuesto por el GCBA contra la sentencia de fondo que había hecho lugar al amparo promovido por la señora Mariana Soledad Zalazar (fs. 36/36 vuelta).

Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/43 vuelta), cuya denegatoria (fs. 2/2 vuelta) dio lugar a la articulación de la presente queja (fs. 4/10).

2. A fs. 12 la Sra. Jueza de trámite solicitó al recurrente que acredite, en el plazo de cinco días, la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad. Asimismo, lo intimó a que acompañe, en igual plazo, copias completas y legibles de: “a) la demanda; la providencia de fecha 13/7/2012, que intimó al GCBA a presentar una serie de informes, y las actuaciones procesales subsiguientes que crea pertinentes —si las hubiere—; b) el acuse de caducidad que efectuare la parte actora, su responde y la resolución que dictó la Sala III con fecha 7/8/2013; d) el recurso de inconstitucionalidad que dedujera el GCBA y la contestación de la parte actora”.

A fs. 13/13 vuelta el recurrente solicitó se otorgue una ampliación del plazo a fin de poder cumplir con el requerimiento. Dicha prórroga fue concedida por cinco días más a partir de la notificación de la providencia de concesión de fs. 15.

El GCBA acompañó copias de: la demanda (fs. 17/35 vuelta); la resolución de la Cámara que resolvió el acuse de caducidad de instancia (fs. 36/36 vuelta); el recurso de inconstitucionalidad (fs. 37/43 vuelta); la contestación del acuse de caducidad de instancia (fs. 44/47); y la cédula de notificación de las medidas para mejor proveer dispuestas por la Cámara (fs. 48).

A fs. 49 solicitó nueva prórroga por el plazo de diez días para acompañar la documentación faltante. La prórroga fue nuevamente concedida por el plazo de cinco días más a partir de la notificación de la providencia de concesión de fs. 50, vencido el cual el recurrente no acompañó las copias faltantes, ni acreditó la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad (fs. 54).

La Sra. Asesora General Tutelar (fs. 55/62) y el Sr. Fiscal General Adjunto (fs. 64/65 vuelta) tomaron la intervención de sus respectivas competencias.

FUNDAMENTOS:

Las juezas ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. La queja interpuesta por el GCBA resulta inadmisibles, pues el recurrente no ha acreditado la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad.

2. De acuerdo con las facultades conferidas al TSJ mediante el párr. 3º del art. 33 de la ley 402, se ha requerido al quejoso que acompañe copias de las piezas procesales sustanciales para la correcta presentación en forma de su recurso de queja (fs. 12), entre ellas, las que acrediten la interposición en término de su recurso de inconstitucionalidad que esta queja viene a defender.

Luego del otorgamiento de sucesivas prórrogas (fs. 15 y 50) el recurrente no cumplió con la intimación de este Tribunal, y solo acompañó algunas de las copias solicitadas, omitiendo acreditar la interposición en término de su impugnación constitucional.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja porque está a cargo de la parte que plantea un recurso de hecho por denegación del recurso de inconstitucionalidad acreditar que este fue planteado en tiempo oportuno, ya que el plazo es perentorio (art. 28 ley 402 y art. 137, CCAyT).

En el caso, al no haber acompañado las copias exigidas para certificar que su actividad impugnativa ante la Sala fue diligente y oportuna, la queja debe ser rechazada (conf. en igual sentido TSJ en “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/beneficio de litigar sin gastos”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29/2/2012, y el voto conjunto de las Dras. Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz en la causa “Transportes Colegiales S.A.C.I. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/Transporte Colegiales S.A.C.I. s/ej. fisc. – ingresos brutos”, expte. n° 9711/13, sentencia del 26/3/2014).

3. En virtud de lo expuesto, votamos por rechazar la queja del GCBA.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Más allá de las atinadas consideraciones de índole formal que desarrollan mis colegas preopinantes en su voto conjunto, entiendo que en el *sub examine* la suerte adversa de la queja está sellada por el motivo que expondré a continuación.

2. En efecto, la presentación no reúne los requisitos formales básicos para ser tratados toda vez que la recurrente no cumple con los recaudos prescriptos por el art. 33, párr. 2° de la ley 402.

El recurso no satisface, entonces, la exigencia de fundamentación y autosuficiencia que debiera contener para bastarse a sí mismo, implicando ello un óbice insalvable que impide avanzar en su consideración.

En particular, no rebate el auto denegatorio; no explica circunstanciadamente los detalles de la causa en que fue dictada la resolución, ni adjunta las copias necesarias que permitan acceder a los mismos; confunde el tribunal *a quo* (al referir a la Sala II cuando se trata de la Sala III), así como también la acción de fondo con el proceso incidental.

Los motivos que anteceden, justifican, a mi juicio, el rechazo de la presentación directa.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Sin perjuicio de señalar que la recurrente no mostró haber interpuesto en término el recurso de inconstitucionalidad, corresponde rechazar la queja porque el recurrente no cumplió con la carga de asegurar que la sentencia de fondo contra la que están dirigidos los agravios proviniese del tribunal superior de la causa; y no muestra que la decisión de la Cámara —que no resolvió el pleito, sino que se limitó a declarar la caducidad de la segunda instancia por no haber el GCBA instado el proceso por más de 30 días (conf. el art. 24 de la ley 2145)—; constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA.

Los planteos del recurrente que se dirigen a cuestionar lo decidido por la Cámara respecto a la falta de impulso procesal de su parte al incumplir un pedido de informes que, más allá de su acierto o error, el *a quo* consideró indispensable para resolver el fondo denotan una mera discrepancia con la interpretación de aquel. No demuestra haber realizado los esfuerzos necesarios para lograr el pronunciamiento del superior tribunal de la causa ni que sus agravios contra la sentencia definitiva constituyan una cuestión constitucional.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCLXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ALFARO, JUANA ROSA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Oportunidad procesal. Interposición extemporánea. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 10.707/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 6/12 vuelta) a fin de cuestionar la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 2/4) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que interpusiera.

Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja por considerar que la presentación era extemporánea (fs. 182/183).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG, ALICIA E. C. RUIZ y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fs. 6/12 vuelta debe ser rechazado porque —tal como lo señala el Sr. Fiscal General Adjunto a fs. 182/183— no fue interpuesto en tiempo oportuno (conf. arts. 23 ley 2145 y 33 ley 402).

2. En efecto, de las constancias de autos surge que el GCBA se notificó del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad el día 24/2/2014 (conf. cédula obrante a fs. 514 vuelta, autos principales); extremo que es confirmado por el quejoso a fs. 6 del recurso de hecho. La queja, por su parte, fue presentada ante el Tribunal con fecha 28/2/2014 a las 9.29 horas (véase cargo de fs. 12 vuelta, de la queja).

Así, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el día 26/2/2014 (conf. art. 23 de la ley 2145), sin perjuicio de que este podía ser deducido dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del día 27/2/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCAyT, que es aplicable supletoriamente en los términos del art. 28 de la ley 2145).

3. Como lo ha señalado reiteradamente el Tribunal, el plazo para interponer la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado es perentorio, de modo que su vencimiento ha dejado firme el auto interlocutorio que declaró inadmisibile el remedio extraordinario local [conf. TSJ *in re* “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: ‘Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’”, expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Píxel S.R.L. s/ejecución fiscal – ing. brutos convenio multilateral’”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP S.A. c/GCBA s/repeticón (art. 457 CCayT)’”, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrasco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Carrasco, Raúl Alberto c/GCBA s/revisión cesantías o exoneraciones de empl. públ.’”, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/amparo (art. 14 CCACA)’”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/8 Dragons Mendoza S.A. s/ejecución fiscal’”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA a fs. 6/12 vuelta.

Así lo votamos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PALACIO, ÉRICA VERÓNICA C/GCBA S/COBRO DE PESOS”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Arbitrariedad de sentencia. Diferencias salariales. Honorarios del abogado. Procuración general de la Ciudad de Buenos Aires.

SUMARIOS:

1. De conformidad con el art. 2° del decreto 1499/95, los importes de honorarios cuya distribución la actora pretende no pertenecen a la Ciudad, sino a los agentes de la Procuración. En ese marco, el debate no puede ser válidamente llevado adelante,

ni, menos aún, resuelto sin que se les hubiera dado oportunidad a los abogados de la Procuración, esto es, los titulares de los importes discutidos, de ser oídos a fin de que puedan articular las defensas que se estimen derecho a ejercer. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

2. De acuerdo con lo establecido en el art. 6º del dec. 2147/84 y en el art. 2º del dec. 1499/95 los importes correspondientes a los honorarios no pertenecen a la Ciudad, sino a los agentes de la Procuración allí determinados. En tal sentido, la sentencia de la Cámara que confirmó el pronunciamiento de grado, en tanto ordenó al GCBA a pagar las sumas equivalentes al monto percibido en concepto de honorarios por los agentes pertenecientes a la categoría UB5, constituye una afectación indebida al patrimonio de la Ciudad. Ello así, porque obliga al Gobierno local a abonar una suma que, en todo caso, debería haber sido deducida oportunamente de la caja creada por el art. 1 del dec. 1499/95. En estos términos, la sentencia pone en cabeza del Estado local una obligación que no surge de ninguna norma, pues el decreto citado expresamente indica que los fondos de la caja de honorarios no constituyen recursos del erario municipal. *(Del voto de los jueces Ana María Conde y José O. Casás).*

3. Si bien el Sr. Procurador General es la autoridad de aplicación de los dec. 2147/84 y nº 1499/95 y está encargado del dictado de las normas complementarias para una mejor ejecución de sus disposiciones (conf. art. 14, dec. 2147/84 y art. 3, dec. 1499/95), ello no quiere decir que el GCBA sea el deudor de los importes que deban satisfacerse con tales fondos. *(Del voto de los jueces Ana María Conde y José O. Casás).*

Expte. SACAyT nº 10.452/13 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Érica Verónica Palacio, promovió demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), por cobro de sumas de dinero correspondientes a diferencias salariales generadas desde su incorporación a la Procuración General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires hasta su renuncia, el 3/7/2009

Relató que ingresó a prestar servicios en la Jefatura de Gobierno de la Ciudad el 1/8/2003 —inicialmente bajo la modalidad de locación de servicios y luego encuadrada en el dec. 948/GCBA/05— y que el 12/12/2007 fue transferida a la Dirección de Sumarios de la Procuración. Afirmó que, pese a cumplir idénticas tareas que los abogados del sector que revistaban en la planta permanente, su remuneración era inferior (fs. 1/5 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa, sin la negrita original).

El GCBA contestó demanda y pidió su rechazo (fs. 28/34 vuelta).

2. El juez de primera instancia dictó sentencia y ordenó al GCBA pagar a la accionante: i) las diferencias entre el salario que la actora percibía en concepto de “retribución por contrato” y los rubros “sueldo básico”, “adicional por cargo” y “anticipo por reencasillamiento” que cobraron los profesionales categorizados como UB5 durante el período en el que prestó servicios en la Procuración General; y ii) el monto que los abogados de la mencionada categoría percibieron por los conceptos “honorarios”, “honorarios decreto 1499/95” y “honorarios resolución 417/06”, desde el mes de julio de 2008 hasta la fecha de renuncia (fs. 318/321 vuelta).

3. Apelado el pronunciamiento por el GCBA (fs. 325 y fs. 332/337), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó el fallo recurrido, con costas (fs. 344/348 vuelta).

Para así decidir, los magistrados consideraron que estaba acreditado en autos que la actora desempeñaba idénticas tareas que el personal de planta permanente de la Dirección de Sumarios de la Procuración General, con una remuneración inferior; que ello vulneraba el derecho a la igualdad —estrechamente vinculado con el principio de igual remuneración por igual tarea— y que resultaba aplicable la doctrina del plenario del fuero *in re* “González, Rubén Daniel c/G.C.B.A. s/Empleo Público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 3973.

Entendieron que resultaba acertada la sentencia de primera instancia en cuanto ordenaba al GCBA abonar la diferencia entre lo pagado a la accionante y lo abonado a los abogados de la planta permanente, incluyendo las sumas correspondientes a honorarios, toda vez que de las normas que regulaban la distribución de la “caja de honorarios” (dec. 2147/84 y 1499/95 y resol. 416/06) no surgía como requisito la pertenencia a la planta permanente de la Procuración General de la Ciudad.

4. Disconforme con lo decidido el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 352/361 vuelta). Tachó la sentencia de Cámara de arbitraria y adujo que afectaba el debido proceso legal, el derecho de propiedad, la división de poderes y las facultades del Jefe de Gobierno establecidas en el art. 102 de la CCABA.

Contestado el traslado conferido a la parte actora (fs. 363/368 vuelta), la Sala II declaró inadmisile el recurso por entender que el fallo cuestionado encontraba apoyo en el análisis de hechos, prueba y normativa infraconstitucional y que estaba debidamente fundado (fs. 370/370 vuelta).

5. Frente a la desestimación del recurso de inconstitucionalidad, el Gobierno interpuso recurso directo ante el Tribunal (fs. 51/60 de la queja).

En su dictamen, la Fiscal General Adjunta propició que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad planteados por el GCBA y que se revocara la sentencia recurrida pues, en su opinión, al equiparar la remuneración de una abogada contratada con la del plantel de la Procuración General, se vulneraba el requisito constitucional de ingreso por concurso público dispuesto en art. 134 de la CCABA (fs. 64/66 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

I. El GCBA cuestiona la sentencia de Cámara en cuanto lo condenó a abonar a la parte actora “...el monto que los agentes pertenecientes a esa categoría [la UB5] percibieron por los conceptos ‘honorarios dec. 1499/95’ y ‘honorarios resol. 415/06’”, a partir del mes de julio de 2008 hasta el mes de julio 2009. Tacha de arbitraria esa decisión, porque sostiene que, entre otros, afecta el derecho de defensa de los abogados que se desempeñan en la Procuración General. Así, afirma que la decisión recurrida afecta “...afecta toda la normativa legal en cuestión y asimismo[,] y por si fuera poco, el patrimonio de los restantes profesionales que, trabajando en la Procuración General, cumplen acabadamente con los requisitos para dicha percepción, lo que resulta inaceptable y esta parte no puede ni debe pasar por alto semejante decisión” (conf. fs. 37). Explica que el dec. 1499/95 creó en la Subsecretaría de Procuración General la cuenta ‘Caja de honorarios - Deuda Fiscal en mora’”, donde ingresan los honorarios que los abogados apoderados y peritos consultores técnicos de dicho organismo perciban de

terceros en asuntos derivados de la percepción de la deuda fiscal en mora (conf. el art. 1º del dec. 1499/95). El GCBA manifiesta que las sumas que ingresan en esa cuenta se reparten exclusivamente entre los abogados en planta permanente, es decir, no están incluidas las personas que están contratadas como lo estaba la actora, razón por la cual la decisión de Cámara afecta la distribución de los mencionados honorarios impactando en los derechos de los demás abogados de la Procuración.

2. Tiene razón el GCBA en que la decisión de Cámara resulta arbitraria al haber resuelto una cuestión que impacta en el derecho de personas, los abogados de la Procuración General entre los que se distribuye las sumas que ingresan en la mencionada Caja, que no han sido citadas al proceso.

3. El art. 2º del dec. 1499/95 dice:

El 90% de las sumas ingresadas en la Caja creada por Art. 1º se distribuirán mensualmente, en las mismas proporciones y por los mismos mecanismos establecidos en los decs. 2.147/84, 7.863/86 y demás normas reglamentarias de ese sistema que se aplicará por analogía. A esos fines la Procuración General abrirá una cuenta en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires que se denominará “Procuración General -Honorarios deuda fiscal”, *cuyos fondos no constituyen recursos del erario municipal*. El 10% restante será distribuido entre el personal profesional de la Unidad Operativa de acuerdo con el dec. 2.147/84, 7.863/86 y normas reglamentarias (el destacado no pertenece al original).

4. Conforme surge del texto transcripto, los importes cuya distribución la actora pretende no pertenecen a la Ciudad, sino a los agentes de la Procuración. En ese marco, el debate no puede ser válidamente llevado adelante, ni, menos aún, resuelto sin que se les hubiera dado oportunidad a los abogados de la Procuración, esto es, los titulares de los importes discutidos, de ser oídos a fin de que puedan articular las defensas que se estimen derecho a ejercer.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara de fs. 27/31 vuelta en cuanto condenó a abonar a la parte actora “...el monto que los agentes pertenecientes a esa categoría [la UB5] percibieron por los conceptos ‘honorarios dec. 1499/95’ y ‘honorarios resol. 415/06’”; y, rechazar la demanda a ese respecto. Costas a la vencida.

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja ha sido presentada en legal tiempo y forma, y dirige una crítica concreta y razonada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

El GCBA expresó que “(l)a lectura de la resolución denegatoria revela por su abstracción y generalidad, que la Cámara se ha expedido en términos formularios y rituales que evidencian la escasa atención puesta en el recurso rechazado. // Adviértase, en este sentido, que el decisorio desestimatorio del recurso ni siquiera menciona cuál es el contenido de los agravios constitucionales expuestos por mi mandante” (fs. 52).

En tal sentido, la crítica del recurrente contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad es suficiente como para rebatirlo, toda vez que el *a quo* no ha analizado adecuadamente sus agravios expresados en la impugnación constitucional.

Por estos motivos, corresponde hacer lugar al recurso directo, y proceder al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA limitó su crítica puntualmente contra la condena a pagar a la actora los honorarios provenientes de la caja de la Procuración General que perciben los profesionales del escalafón especial, en la misma proporción en que dichos profesionales los han cobrado durante el período de vigencia

del contrato de locación de servicios que unió a las partes de este proceso (tal como lo expresó el propio recurrente a fs. 33vuelta).

Sus agravios pueden resumirse en los siguientes:

- a) Afirmó que la sentencia se apartó de lo establecido en el art. 1º del dec. 2147/84, cuyo texto consideraba integrantes de la Caja de Honorarios al personal de la Procuración, quedando por ello excluidos quienes no ingresaron a prestar funciones en el plantel permanente de dicho órgano mediante el concurso público y abierto correspondiente.
- b) Destacó que dicha situación afectaría el patrimonio de los restantes profesionales que trabajan en la Procuración General y que habían cumplido con todos los requisitos para acceder a dicha percepción.
- c) Expresó que, al ordenar el pago de las diferencias provenientes de dichos honorarios, se estaban imponiendo erogaciones al Tesoro Público que no están previstas presupuestariamente.
- d) Entendió que no se había violentado el principio de igual remuneración por igual tarea, porque el trato diferenciado estaba fundado en razones objetivas, como son la pertenencia a regímenes distintos.

3. El demandado articuló adecuadamente un genuino caso constitucional, fundado en la arbitrariedad de la sentencia de la Cámara, por apartamiento de la normativa legal aplicable, violación al debido proceso y afectación al derecho de propiedad de la Ciudad de Buenos Aires y al erario público.

3.1. Como lo destaca en su voto nuestro colega preopinante, el Dr. Lozano, de acuerdo con lo establecido en el art. 6º del dec. 2147/84 y en el art. 2º del dec. 1499/95 los importes correspondientes a los honorarios no pertenecen a la Ciudad, sino a los agentes de la Procuración allí determinados. En tal sentido, la sentencia de la Cámara que confirmó el pronunciamiento de grado, en tanto ordenó al GCBA a pagar las sumas equivalentes al monto percibido en concepto de honorarios por los agentes pertenecientes a la categoría UB5 entre el mes de julio de 2008 y la fecha de renuncia de la actora, constituye una afectación indebida al patrimonio de la Ciudad. Ello así, porque obliga al Gobierno local a abonar una suma que, en todo caso, debería haber sido deducida oportunamente de la caja creada por el art. 1 del dec. 1499/95.

En estos términos, la sentencia pone en cabeza del Estado local una obligación que no surge de ninguna norma, pues el decreto citado expresamente indica que los fondos de la caja de honorarios no constituyen recursos del erario municipal.

Si bien el Sr. Procurador General es la autoridad de aplicación de los dec. 2147/84 y nº 1499/95 y está encargado del dictado de las normas complementarias para una mejor ejecución de sus disposiciones (conf. art. 14, dec. 2147/84 y art. 3, dec. 1499/95), ello no quiere decir que el GCBA sea el deudor de los importes que deban satisfacerse con tales fondos.

En otras palabras, tal condena excede las obligaciones directas que el régimen jurídico asigna al GCBA en su calidad de empleador. Aun cuando los honorarios distribuidos en los términos del dec. 2147/84 están sujetos a aportes jubilatorios (conf. art. 10 del dec. 2147/84; aplicable también al régimen del dec. 1499/95), esos rubros provienen de un fondo creado a partir de los honorarios de abogados, apoderados, peritos y consultores técnicos que se desempeñan en la Procuración General atendidos por la parte contraria condenada en costas en los juicios en que el GCBA es parte y que, como ya se señalara, no forman parte de los recursos del Estado local. Por ello, en la medida los rubros en cuestión provienen de un régimen de distribución de esos fondos

al que se someten los profesionales de la Procuración General, no son erogaciones que corresponda afrontar al GCBA en el marco del presente pleito.

En consecuencia, la condena en este sentido resulta insostenible jurídicamente y por ello debe ser revocada.

3.2. Por otra parte, tampoco podría el Sr. Procurador General en su carácter de administrador de la caja de honorarios tomar los fondos que constituyen dicha caja para afrontar la condena dispuesta por la sentencia de la Cámara. Ello así, porque en tal caso se verían reducidos los recursos dinerarios de los cuales se sirven los profesionales de la Procuración General para cobrar el suplemento establecido por el dec. 2147/84 y modificatorios, que son los titulares de dichas sumas. Esta situación afectaría gravemente el derecho de defensa de estos titulares, toda vez que no han sido llamados a tomar intervención en el proceso, como bien lo expresa el Dr. Lozano en su voto.

4. En virtud de lo expuesto, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA; revocar la sentencia de la Cámara de fs. 27/31 vuelta en tanto condenó a la Ciudad a abonar a la parte actora el monto que los agentes de la categoría UB5 percibieron por los conceptos de “‘honorarios’, ‘honorarios dec. 1499/95’ y ‘honorarios resol. 415/06’”; y rechazar parcialmente la demanda en ese aspecto, con costas (art. 62 CCAyT).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera el GCBA (fs. 51/60) debe ser rechazada toda vez que no cumple la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. Es oportuno recordar que la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad por las siguientes razones:

- a) “[L]as afectaciones genéricamente invocadas [por el BCBA] no guardan relación directa e inmediata con lo decidido”.
- b) El pronunciamiento recurrido giró en torno a la valoración de Cuestiones de hecho y prueba y a la interpretación de normas de índole infraconstitucional. Según lo destacara el tribunal superior de la causa, “...se trataron aspectos (...) vinculados al derecho de la actora a participar en la caja de honorarios profesionales en tanto el apelante entendió que solo los abogados de la planta permanente gozan de derecho a cobrar tales emolumentos” (fs. 49 vuelta).

3. Los argumentos reseñados en el apartado anterior no fueron refutados por el GCBA.

El quejoso afirma que el auto denegatorio es arbitrario, dogmático y “alcance general” (fs. 52 vuelta), al punto que “[puede] aplicarse al recurso presentado en esta causa como a cualquier otro...” (fs. 52 vuelta).

La lectura de la presentación directa permite advertir que las objeciones señaladas no fueron acompañadas de una exposición seria y fundada que las justifiquen o respalden. En efecto, las manifestaciones del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia.

En las condiciones indicadas, el escrito en análisis exhibe —tan solo— el dogmatismo y la generalidad que el impugnante atribuye al auto interlocutorio de la Cámara; sin llegar a articular caso constitucional alguno.

4. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000—

s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en la causa.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 51/60).

Por ello, y oído lo dictaminado por la Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 344/348 vuelta de los autos principales en tanto condenó a la Ciudad a abonar a la parte actora el monto que los agentes de la categoría UB5 percibieron por los conceptos de “‘honorarios’, ‘honorarios dec. 1499/95’ y ‘honorarios resol. 415/06’”; y *rechazar* parcialmente la demanda en ese aspecto.

3°. *Imponer* las costas a la vencida.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN METRORED TELECOMUNICACIONES C/GCBA S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad. Requisitos).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 9590/13 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 287/306 vuelta) contra la sentencia del Tribunal de fecha 29/10/2014 que —por mayoría— rechazó su recurso de queja (fs. 268/282).

Corrido el traslado pertinente, la parte actora solicitó su rechazo, con costas (fs. 316/321 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso extraordinario federal obrante a fs. 287/306 vuelta debe ser denegado, por los motivos que se expondrán a continuación.

2. La sentencia recurrida rechazó —por mayoría— la queja interpuesta por el demandado con fundamento en que los agravios arrimados a este Estrado eran insufi-

cientes para habilitar la instancia extraordinaria local reclamada, pues en el caso no se había cumplido —en apretada síntesis— con la carga de realizar una crítica concreta y fundada de las razones por las cuales la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario había declarado inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que su parte interpusiera, referidas a la inexistencia de un genuino caso constitucional.

Ello constituye un primer óbice a la concesión del remedio intentado en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria (conf. *Fallos*, 306:885, 308:1577 311:100, 329:4775, entre muchos otros).

3. A ello se suma, que a partir de la lectura de la pieza recursiva de 287/306 vuelta es posible afirmar que el recurrente no se ha hecho cargo de rebatir argumentativamente los concretos fundamentos brindados por este Tribunal en la decisión impugnada. Antes bien, las consideraciones que formula a este respecto son, básicamente, reiteración de argumentos ya vertidos en anteriores presentaciones. Por otra parte, las transcripciones que efectúa de los votos de los jueces Inés M. Weinberg y Luis F. Lozano para justificar su postura tampoco suplen la ausencia de crítica concreta y razonada del pronunciamiento atacado.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales efectuada por el recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso (arts. 1, 16, 18, 19, 33 y 129 C.N.) carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

En este sentido, la Corte Suprema ha establecido que la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; y muchos otros) y que la relación directa que la ley exige existe solo cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247), supuesto que no se configura en este caso. De otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, pues no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (*Fallos*, 295:335; 310:2306).

5. Respecto de la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado expedirse respecto de ella, sin que se justifique aquí hacer excepción a la regla por no advertirse relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales reivindicados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo señala la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la

sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

6. Finalmente, la gravedad institucional que invoca la parte recurrente (fs. 290 y vuelta y 304 vuelta) solo facultaría a la Corte Suprema a “...prescindir de ciertos extremos formales, pero no a suplir la inexistencia de cuestión federal” (*Fallos*, 325:2534, entre muchos otros).

Ante la ausencia de dicho recaudo, resulta inviable la pretendida apertura de la presente vía recursiva extraordinaria por la causal invocada, máxime teniendo en cuenta que la parte recurrente no ha demostrado de qué manera la decisión recaída en el caso incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional.

7. Por lo demás, el GCBA no dio acabado cumplimiento a los recaudos señalados en los arts. 2º, 3º y 8º del reglamento aprobado por la Acordada nº 4/2007 de la CSJN (modificada por la Acordada nº 3/2012 de la CSJN).

Así, omitió incluir en la carátula el código de usuario correspondiente al domicilio electrónico (art. 2º, inc. “d” de la Acordada nº 4/2007, según la Acordada nº 3/2012), como es señalado por Telmex al contestar el recurso (véase fs. 318).

Tampoco efectuó la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas como de índole federal (art. 2º, inc. “i”). En particular, se advierte que el escrito no consigna “la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” (art. 3º, inc. “d”). Tampoco se demuestra que medie una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, ni que el pronunciamiento impugnado sea contrario al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquellas (art. 3º, inc. “e”).

Asimismo, el recurrente incumplió con la carga de transcribir o acompañar la totalidad de las normas locales —arts. 7, 9 y 104, CCABA; art. 275 del Código Fiscal y art. 30, Ley Tarifaria para el año 2003 nº 1001— a las que hizo referencia en el recurso interpuesto (art. 8º).

Por los motivos expuestos, corresponde denegar el presente recurso extraordinario federal. Las costas deben ser impuestas a la parte vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota y no mediar circunstancias que justifiquen apartarse de él (art. 68 CPCCN).

Los jueces JOSÉ O. CASÁS e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Ana María Conde.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Si bien en mi opinión fue mal denegada la queja por la mayoría del Tribunal en la resolución de fecha 29/10/2014, lo cierto es que la sentencia que subsiste es contraria a la validez del derecho local, supuesto que no encuadra en el inc. 2 del art. 14 de la ley 48. En tales condiciones, el recurso extraordinario federal interpuesto debe ser denegado. Costas a cargo de la vencida.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 281 vuelta, punto 2.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCLXXII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, MARÍA BLANCA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional.

Expte. SACAyT n° 11.446/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. María Blanca González, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) con el objeto de que se ordene a las autoridades administrativas le provean “...una solución habitacional definitiva y permanente acorde a lo dispuesto en el bloque de constitucionalidad federal y local (art. 31 de la CCABA) que reconocen y tutelan el derecho a la vivienda digna, segura y adecuada” (fs. 1/35 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención).

La sentencia de primera instancia rechazó la acción de amparo (fs. 181/187).

2. La parte actora apeló el pronunciamiento y expresó sus agravios (fs. 191/202 vuelta). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso interpuesto por la actora. Consecuentemente, revocó el pronunciamiento de grado en los siguientes términos: “...ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que, en ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo...” (fs. 221/223 vuelta).

Los magistrados, ponderaron —en lo que aquí es dable resaltar— que se trata de una mujer sola, de 60 años, que posee un certificado de discapacidad expedido por el Ministerio de Salud del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el cual se describe el diagnóstico de “Amputación a nivel del tarso pie izquierdo – Trastorno de macha”, que se encuentra excluida del mercado formal laboral y sin contención familiar.

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 228/239). Manifestó que el pronunciamiento lesionaba su derecho de defensa, su garantía al debido proceso y su derecho de propiedad. Se agravó — en apretada síntesis y en lo que aquí es dable reseñar— por cuanto la sentencia atacada: a) importaba una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, b) invadía la zona

de reserva de los restantes poderes, y *c*) por sus omisiones — en cuanto a la determinación de límites en el subsidio otorgado — era arbitraria. Alegó que el caso, por la forma en que había sido resuelto, revestía gravedad institucional (fs. 228/239).

La Cámara declaró inadmisibile el recurso intentado (fs. 261/262). Los magistrados afirmaron —sustancialmente— que el recurrente no logró configurar un caso constitucional, pues sus agravios remitían exclusivamente a analizar Cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso. Además, consideraron que no se configuraba un supuesto de sentencia arbitraria ni de gravedad institucional.

4. El GCBA se alzó en queja (fs. 98/107 vuelta de la queja). Manifestó que “...el GCBA ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a ese Tribunal resolver, pues se encuentra en juego el alcance que cabe acordarle al ‘derecho a una vivienda Digna’...” (fs. 99 vuelta de la queja). Destacó que su parte en modo alguno omitió prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos son limitados y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis. Afirmó que la Cámara había dictado una sentencia prescindiendo de las constancias de la causa (la actora no reside en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires) y de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA), y reiteró básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad.

5. La Fiscalía General propició hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 113/132 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la decisión de grado con el alcance dispuesto en el considerando 8° de esa sentencia, según el cual: “...corresponde ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que, en ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo. Tales circunstancias, eventualmente, deberán ser ponderadas por el juez de grado en la etapa de ejecución.” (fs. 81). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6° de esa ley. Destacó, en particular, que la parte actora es una mujer que tiene tres hijos a cargo, obtuvo un certificado de discapacidad y se encuentra desempleada.

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en los que el tribunal *a quo* apoyó su sentencia; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

4. También corresponde rechazar el planteo por medio del cual el GCBA manifiesta que la amparista no cumpliría el requisito de residencia en la CABA que prevé el art. 7º, inc. C de la ley 4036. Ello así, toda vez que más allá del acierto o error del criterio adoptado por los jueces de la Cámara, esa objeción gira en torno a su discrepancia con la interpretación que del artículo citado efectuaron los jueces de mérito, sin que la parte recurrente muestre arbitrariedad en su ejercicio.

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 98/107 vta.

El juez JOSÉ O. CASÁS agregó:

Más allá acierto o error del giro utilizado en la parte dispositiva del decisorio que se pretende resistir —que contiene cierta indefinición que deberá ser precisada en la etapa de ejecución de sentencia—, por los fundamentos expuestos precedentemente acompaño la decisión de rechazar la queja del GCBA incoada en autos, sin hacer abandono de la doctrina sentada *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, en el que este Tribunal ordenó al Estado local efectuar una propuesta para dar satisfacción a las obligaciones legales vigentes para casos como los del *sub examine*, con el fin de conciliar la tutela de los derechos sociales involucrados con la disponibilidad de los medios financieros tomando en cuenta las partidas presupuestarias aprobadas por la Legislatura.

Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto oída la Fiscalía General corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ROJAS, RUBÉN MIGUEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 11.248/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 58/66 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 51/56) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que incorporase al actor en el plan habitacional previsto por el dec. 690/06 (modificado por dec. 960/08) o, en su defecto, en cualquier otro plan o medida concreta que garantizara efectivamente su derecho a la vivienda (fs. 14/17 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho del actor (hombre sin contención familiar, que padece diabetes insulínica dependiente y es no vidente) a la luz de lo establecido en instrumentos internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 3/12). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, sostuvo que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Adujo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (arts. 31, CCABA y 14 bis, C.N.). Señaló que la sentencia era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 2/2 vuelta).

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja, revocar la sentencia y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que dicte un nuevo fallo (fs. 72/88).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Corresponde señalar, en primer término, que tanto en el escrito de queja como en el recurso de inconstitucionalidad el GCBA se refiere al amparista con un nombre que no es el que le corresponde. No obstante, por ser correcta la denominación que ostenta cuando se refiere a la carátula de las actuaciones, serán analizados como referidos a estas.

Sentado ello, debe indicarse que, si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de primera instancia que había condenado al GCBA a que incorporase al actor en el plan habitacional previsto en el dec. 690/06 y sus modificatorios o, en su defecto, en cualquier otro plan vigente. Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 3706 (arts. 6º y 8º) y en el dec. 690/06 y sus modificatorios. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación de vulnerabilidad y, que “el conjunto de normas citado consagra el derecho a acceder a una vivienda digna” (fs. 53). Al confirmar la sentencia de primera instancia quedó establecido, en particular, que la parte actora es una persona “que padece una delicada situación de salud, sufre diabetes y es no vidente” (fs. 16), que está en situación económica precaria y no cuenta con contención familiar.

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor del accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* fundó su decisorio; ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 58/66 vuelta.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde

CCLXXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DOLDAN, ELISA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 11.278/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 50/58 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 31/33 vuelta), que confirmó parcialmente la sentencia de grado en cuanto había resuelto hacer lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó a los demandados, GCBA e IVC, que “... garanticen el derecho de acceso a la vivienda del grupo familiar actor, ya sea mediante el otorgamiento de las prestaciones previstas en dec. 690/06 o en el plan asistencial que lo sustituya o lo extienda en el futuro, o bien los fondos suficientes para acceder a un alojamiento adecuado; o mediante el otorgamiento de un crédito hipotecario acorde a la situación económica de la actora. Ello hasta tanto se demuestre que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encuentra la accionante han desaparecido...” (fs. 29). Asimismo, revocó la decisión apelada en relación con la declaración de inconstitucionalidad (de los arts. 3 y 5 del dec.690/06 y 3 y 5 del Anexo I de la resol. 1554/DSGC/08) y con la procedencia de la acción respecto de la Srta. Yamila Elizabeth Doldán (fs. 33 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara hizo hincapié en la situación de hecho de la actora (mujer, a cargo de tres hijos menores de edad —uno de ellos enfermo de leucemia linfomática aguda, que aun cuando se encuentra en remisión debe someterse a cuidados y controles especiales— y que se encuentra en situación de vulnerabilidad) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 34/45) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, en tanto en su opinión, la sentencia se apartó, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos allí establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia efectuaba una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Sala II declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías

y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 47/48). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 83/91). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA y revocar la sentencia (fs. 93/111).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no puede prosperar por los motivos que se exponen a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó, a excepción de *i*) la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 3º y 5º del dec. 690/06 y 3º y 5º del anexo I de la resolución 1554/DSGC/08 y *ii*) la procedencia de la acción respecto de la Srta. Y. E. D., la sentencia de Primera Instancia que había resuelto hacer lugar a la acción de amparo articulada por la actora y ordenar al GCBA e IVC que "...garanti[zara] el derecho de acceso a la vivienda del grupo familiar actor, ya sea mediante el otorgamiento de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 o en el plan asistencial que lo sustituya o lo extienda en el futuro, o bien los fondos suficientes para acceder a un alojamiento adecuado; o mediante el otorgamiento de un crédito hipotecario acorde a la situación económica de la actora" (conf. el punto 1 de los "Resulta"). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4.036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación de vulnerabilidad social que describe el art. 6º de esa ley. Señaló, en particular, que el grupo actor se encuentra en situación de precariedad habitacional y económica (fs. 32 vta.).

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la accionante.

Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* apoyó su sentencia —en efecto, nada dijo sobre las disposiciones de aquella ley que sirvieron de sustento a la resolución impugnada—; ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que el tribunal de mérito consideró a la parte actora.

Así pues, en la medida en que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, el recurrente no ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales que invoca y lo resuelto en autos.

Por ello, votamos por rechazar la queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde*

CCLXXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SUKAMA NEGUMBI, CELESTIN Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 10.754/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Negumbi Ceslestin Sukama y Sara Luisa Ibarra, por derecho propio, promovieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se ordene a las autoridades administrativas les provean “...una solución que [les] permita acceder a una ‘vivienda adecuada’ en los términos de la Observación General N° 4 del Comité del PIDESC...” Asimismo, solicitaron que se les otorgue un monto suficiente para garantizar la adquisición de alimentos necesarios para satisfacer la dieta prescrita que acompañan (fs. 1/31 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención).

La sentencia de primera instancia hizo lugar a la acción interpuesta (fs. 291/299 vuelta).

2. El GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 306/321).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación deducido por el GCBA y confirmó el decisorio de grado (fs. 363/371 vuelta). Los magistrados, ponderaron —en lo que aquí es dable destacar— que de conformidad con la documental agregada e informe producido en autos “...el coactor Celestin Sukuma Negumbi padece de discapacidad con diagnóstico: miocardiopatía dilatada isquemia (...) [y que] la parte actora no cuenta con recursos económicos suficientes (fs. 371).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 377/388). Manifestó que el pronunciamiento lesionaba su derecho de defensa, al debido proceso y de propiedad. Se agravio —en apretada síntesis y en lo que aquí es interesa reseñar— por cuanto la sentencia atacada: *a)* importaba una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, *b)* invadía la zona de reserva de los restantes poderes, y *c)* por sus omisiones —en cuanto a la determinación de límites en el subsidio otorgado— era arbitraria. Alegó que el caso, por la forma en que había sido resuelto, revestía gravedad institucional (fs. 377/388).

La Cámara denegó el recurso intentado (fs. 413/415 vuelta). Los magistrados entendieron —sustancialmente— que el recurrente no logró configurar un caso constitucional en tanto sus agravios remiten exclusivamente a analizar Cuestiones de hecho

y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso — leyes 3706 y 4036, dec. 690/06 y modificatorios—. Además, consideraron que no se configuraba un supuesto de sentencia arbitraria ni de gravedad institucional.

4. El GCBA se alzó en queja (fs. 45/51 vuelta, de la queja). Manifestó que “... en la especie existe cuestión constitucional suficiente, puesto que lo decidido en autos por la sentencia de Cámara resulta contrario a la doctrina sentada por el TSJCBA en causas análogas...” —con cita de los casos “Mantovano” expte. n° 3098/04, “Pons” expte. n° 3236/0— (fs. 45 y vuelta). Destacó que su parte en modo alguno omitió prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos son limitados y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis.

Afirmó también que la Cámara dictó una sentencia que prescindía de la norma constitucional aplicable —art. 14 de la CCABA—, y reiteró básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad.

5. La Fiscalía General propició hacer lugar a la queja interpuesta por el GCBA, declarar admisible su recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 112/129 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna y otorgara el monto suficiente para la adquisición de alimentos necesarios para satisfacer su dieta; *ii)* es un grupo familiar compuesto por dos personas adultas; y *iii)* una de ellas padece una discapacidad (conf. fs. 371 de los autos principales) que les impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentran y que están en situación de calle (conf. la ley 3706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó el decisorio de primera instancia que, en lo que aquí importa, había hecho lugar al amparo y ordenado al GCBA que “... mant[uviera] a los amparistas en el programa creado por el Dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubr[iese] sus necesidades —de acuerdo al actual estado del mercado—, hasta tanto las partes demuestr[asen] que las circunstancias de emergencia habitacional en la que se enc[ontraban] los actores h[ubieran] desaparecido”(conf. fs. 300/vuelta y 371).

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 363/371 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la par-

te actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a la situación de discapacidad de uno de los integrantes del grupo familiar.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco viene atacada en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto oída la Fiscalía General corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 363/371 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad de uno de los integrantes del grupo familiar.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCLXXVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DÍAZ, RAÚL ALBERTO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.354/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de queja (fs. 2/10 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último se dirigió contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que había rechazado el recurso de apelación interpuesto por el Gobierno y confirmado la sentencia de primera instancia (fs. 190/193 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención).

2. En el caso, Raúl Alberto Díaz interpuso acción de amparo con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantice el derecho a una vivienda digna (fs. 1/52 vuelta).

El juez de primera instancia hizo lugar al amparo y condenó al GCBA a que “...le otorgue al amparista la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales, a través del medio que estime más conveniente y en caso de ser un subsidio este se encuentre en el marco del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brinde el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional” (fs. 149/152).

Contra dicha sentencia, la parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 157/167 vuelta) que fue tratado por los jueces de la Sala II en los términos reseñados en el punto 1.

3. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 196/206), que fue declarado inadmisibile por la Cámara con fundamento en que el recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional (fs. 263/264). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que emita un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 179/194 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara, al confirmar la decisión de primera instancia que lo condena a que "...le otorgue al amparista la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales, a través del medio que estime más conveniente y, en caso de ser un subsidio, este se encuentre en el marco del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brinde el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional..." (conf. fs. 152 y fs. 193 vuelta de los autos principales), le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n°10229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior, y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuadas por el *a quo* —que la parte actora es un hombre solo y que no cuenta con recursos económicos suficientes—, sobre cuya base concluyó que la parte actora se encuentra en "situación de vulnerabilidad social" (conf. el art. 6° de la ley 4.036). Si bien el GCBA manifiesta que la parte actora estaría en condiciones de trabajar y generar recursos, no se hace cargo de cuestionar la afirmación de los jueces de mérito según la cual, carecería de ellos. Así, cualquiera sea la relevancia de esa cuestión, lo cierto es que su tratamiento resulta —por regla— propio de los jueces de grado y ajeno a la competencia del Tribunal. En este marco, la recurrente no ha demostrado que la parte actora no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 190/193 vuelta y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* el GCBA no logra poner en crisis fundadamente *i)* el razonamiento del *a quo* por el cual entendió que la parte actora (un hombre solo en condiciones de extrema pobreza) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento

de los subsidios de marras; ni tampoco *ii*) la conclusión en punto a que el actor transita una *situación de vulnerabilidad social*.

En cambio, resiste fundadamente el alcance del derecho reconocido en cabeza de la parte actora mediante la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, confirmó el pronunciamiento de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, le ordenó proveer al accionante “la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales, a través del medio que estime más conveniente y, en caso de ser un subsidio, este se encuentre en el marco del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brinde el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional...” (fs. 149/152).

3. A partir de lo expuesto es posible advertir que la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Ello así pues, al resolver del modo ya señalado, el *a quo* se apartó de la solución prevista en el ordenamiento jurídico vigente; decidiendo de manera implícita la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

En consecuencia, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— para hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i*) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii*) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 190/193 vuelta de los autos principales; y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, suscripta el 14 de agosto de 2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLXXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN REALES, PETRONA VIVIANA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.282/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/10 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 270/277 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que hizo lugar parcialmente al recurso de apelación del GCBA, le ordenó que prestara adecuada asistencia habitacional al grupo familiar actor, y destacó que si la misma consistiese en la entrega de un subsidio, “...su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda”.

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 284/295) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 325/326). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 145/156 de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 157/172 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE y dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que le ordenó que preste adecuada asistencia habitacional a la parte actora destacando que si la misma consistiese en la entrega de un subsidio, “su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda” (fs. 270/277).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al fallar del modo reseñado, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer sola, a cargo de cinco hijos menores de edad, y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Así dijeron: “el [GCBA] no cuestionó en forma concreta y razonada la sentencia recurrida. Tampoco ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala”.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, **hacer** lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 270/277 de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, suscripta el 3/11/2014.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCLXXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DAPORTA, EVA SUSANA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.312/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de queja (fs. 81/89 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último había sido dirigido contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que había resuelto rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y confirmar la re-

solución apelada (fs.194/200 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención).

2. En el caso, la parte actora interpuso acción de amparo con el objeto de que se condenara al GCBA y al IVC a que le garantizara el derecho a una vivienda digna (fs. 1/23 vuelta).

El juez de primera instancia hizo lugar al amparo y condenó al GCBA a que "... continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la [...amparista] se le otorgue alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad (...) o bien los fondos suficientes para acceder al mismo..." (fs. 144/154).

Dicha resolución fue apelada por la demandada, y confirmada por los jueces de Cámara.

3. En su recurso de inconstitucionalidad el GCBA sostuvo que, toda vez que le ha otorgado a la amparista un subsidio conforme a la normativa vigente "...la Ciudad obró dentro del estricto marco normativo, por lo que no puede haber una conducta ilegítima o arbitraria por parte de aquella" (fs. 206 vuelta). Manifestó, a su vez, que la Cámara incurrió en exceso de jurisdicción en tanto la decisión que viene cuestionada afectó facultades propias del Poder Ejecutivo local.

4. La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA (fs. 221 y vuelta.).

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General opinó que correspondería hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y renviar las actuaciones a la Cámara a fin de que emita un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 109/125 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara, al confirmar la decisión de primera instancia que lo condenó a que "...continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la [...amparista] se le otorgue alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad (...) o bien los fondos suficientes para acceder al mismo..." (conf. fs. 153 vta. de las actuaciones principales) le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado conjuntamente *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad de fs. 81/89 vta. y 201/211 vta. y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior, y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuadas por el *a quo* —entre otros, que "...la parte actora no ha logrado superar las condiciones de precariedad que en su momento sustentaron su inclusión en los programas habitacionales..." (conf. fs. 198/ 200 vta.)—, sobre cuya base concluyó que se encuentra en "situación de vulnerabilidad social" (conf. el art. 6° de la ley 4.036). Es decir, la recurrente no ha demostrado que la actora no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 194/200 vuelta de los autos principales y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* el GCBA no pone en crisis *i)* el razonamiento del *a quo* por el cual entendió que la parte actora (una mujer sola en condiciones de precariedad) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de los subsidios de marras; ni tampoco *ii)* la conclusión en punto a que el actor transita una *situación de vulnerabilidad social*.

En cambio, resiste fundadamente el alcance del derecho reconocido en cabeza de la parte actora mediante la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, confirmó el pronunciamiento de grado que declaró la inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios, e hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al CGBA que continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que se otorgue a la amparista alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o bien los fondos suficientes para acceder al mismo (conf. fs. 194/200 vuelta, de los autos principales).

3. A partir de lo expuesto es posible advertir que la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Ello así pues, al resolver del modo ya señalado, el *a quo* se apartó de la solución prevista en el ordenamiento jurídico vigente; confirmando la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

En consecuencia, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— para hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Así dijeron: “el [GCBA] no cuestionó en forma concreta y razonada la sentencia recurrida. Tampoco ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala”.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlo-cutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitu-cionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 194/200 vuelta de los autos principales; y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, suscripta el 14 de agosto de 2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal re-mitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acor-dada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCLXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MARCHESI, MARIANA CECILIA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.776/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) in-terpuso queja ante este Estrado (fs. 83/89 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cáma-

ra de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 215/223 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo, declaró la inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 y modificatorios —en lo que respecta al impedimento de renovación del subsidio— y ordenó al GCBA que, otorgue a la parte actora alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo (fs. 127/131).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta que la actora se encontraba en una situación de vulnerabilidad social (en la medida que es una mujer sola, único sostén del hogar, con un hijo menor de edad a su cargo, y no cuenta con recursos económicos suficientes. Destacó, asimismo, que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39.066/0, sentencia del 26/8/2013.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 228/242 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 272/274 vuelta). Ello dio lugar a la que de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 103/108 vuelta, de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 111/129 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, le había ordenado arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a que “...continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la [... actora y su hijo menor de edad] se le otorgue alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deberá ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no demuestre fehacientemente en

estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio-económico ha cesado” (conf. fs. 130 vta./131 y 223 vta.)

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i)* es una mujer sola, único sostén del hogar, con un hijo menor de edad a su cargo, y *ii)* que no cuenta con recursos económicos suficientes, por lo que se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 215/223 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, suscripta el 3/11/2014.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCLXXX - “HINOJO, JUAN MANUEL C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Cuestión abstracta.

Expte. SACAyT n° 10.872/14 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal con motivo del recurso de inconstitucionalidad concedido al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó el pronunciamiento de grado (fs. 91). Este hizo lugar al amparo promovido por Juan Manuel Hinojo, declaró la inconstitucionalidad de lo dispuesto en el art. 3.2.14, inc. “b” del Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos, declaró la nulidad de la disposición n° 222/DGL/2012 y, en consecuencia, ordenó al GCBA que diera trámite al pedido de licencia de conducir profesional del actor, sin tomar en consideración el límite de edad impuesto en el citado art. 3.2.14, inc. “b” (fs. 63/64 vuelta).

2. La Fiscal General Adjunta propició que, previo a decidir, se sustanciase y decidiese el pedido de archivo de las actuaciones formulado por la parte actora alegando que el objeto de la acción iniciada se encontraba debidamente cumplido, en atención a que el GCBA le había otorgado la licencia de conducir profesional por el término de dos (2) años (fs. 148/149).

3. El juez de trámite dio traslado de la presentación al GCBA (fs. 151 y diligencia de fs. 152 y vuelta). Al contestarlo el GCBA expresó que la licencia otorgada a Juan Manuel Hinojo el 02/9/2013, cuyo vencimiento opera el 11/7/2015, tenía “carácter definitivo”; que el objeto del amparo se encontraría satisfecho, y debía declararse abstracto, y agregó que por tales razones “...es que desistimos del Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto” (fs. 156/157). Vencido el plazo para que el letrado apoderado del GCBA acreditase contar con facultades para desistir, pasaron los autos al acuerdo (fs. 160).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Ambas partes coinciden en que la pretensión principal perseguida en estas actuaciones por el actor —otorgamiento de la licencia de conductor profesional— se encuentra satisfecha (el actor a fs. 93/94 y el demandado a fs. 156/157). Más aún, el propio actor expresamente requirió que “se archiven las presentes actuaciones, sin más trámite” (fs. 94) y el letrado apoderado del GCBA que se “declare abstracto el amparo” (fs. 157).

Frente a esas circunstancias, cabe atender a lo dispuesto en el art. 145, último párrafo del CCAyT que prevé que “[l]a sentencia puede hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos, producidos durante la substanciación del juicio y debidamente probados, aunque no hubiesen sido invocados oportunamente como hechos nuevos”; y a la conocida doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación según la cual la sentencia del Tribunal debe atender a las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque aquellas sean sobrevenientes a la interposición del recurso”

(*Fallos*, 333:1474; 331:1869; 330:1291; 329:1487, 321:1007; entre otros); y declarar así que la cuestión ventilada en autos carece de actualidad.

Resta señalar que el hecho de que el letrado apoderado del GCBA haya manifestado desistir del recurso de inconstitucionalidad no obsta arribar a la conclusión anterior en la medida que no acreditó poseer facultades para tal acto (fs. 157).

Por los motivos expuestos, corresponde declarar abstracta la cuestión planteada por el GCBA.

Así lo votamos.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero a la solución propuesta por mis colegas preopinantes por compartir —en lo sustancial— sus fundamentos.

Tal como se extrae de autos, al haberse satisfecho el objeto del amparo, la presente cuestión ha perdido actualidad, razón por la que la cuestión traída por el GCBA a conocimiento de este Tribunal ha devenido abstracta.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. En primer término, cabe poner de resalto que el caso no devino abstracto. La expiración a breve término de la licencia clase D, subclase 1, cuyo titular es el Sr. Hinojo (conf. fs. 156), pondrá a la parte actora en situación de verse en la necesidad de reiterar su demanda, a menos que el GCBA decidiera derogar la norma para adecuarse al criterio judicial que habría quedado firme si el recurso presente no fuera tratado. Situaciones de esta especie han llevado a asumir la necesidad de pronunciarse. Tal el caso de *Roe v. Wade* (410 U.S. 113). Luego, en cuanto a la voluntad de desistir manifestada por el representante del GCBA a fs. 157, lo cierto es que su letrado apoderado no acreditó poseer facultades para tal acto (conf. fs. 158 y 160).

2. Sentado lo anterior, en autos viene cuestionándose la validez constitucional del art. 3.2.14, inc. b) del Código de Tránsito y Transporte de la CABA, aprobado por ley 2148, con arreglo al cual “No pueden obtener por primera vez licencia de conductor de carácter profesional los mayores de sesenta y cinco (65) años. En el caso de renovación de la misma, se debe analizar, previo examen psicofísico, cada caso en particular. En todos los casos, la actividad profesional debe ajustarse en lo pertinente a la legislación y reglamentación sobre Higiene y Seguridad en el Trabajo” (conf. el texto del art. 2º de la ley 3001, BOCBA nº 3157 del 20/4/2009).

Asiste razón al amparista cuando manifiesta que dicha norma se opone a la CCA-BA. Ello así, pues, al establecer la presunción *juris et de jure* de que quienes alcanzan la edad allí prevista se encuentran incapacitados para comenzar una actividad laboral, viene a imponer una verdadera inhabilidad. Dicha inhabilidad, de acuerdo al texto del precepto, no se extiende a todas las personas que alcanzan esa edad, sino solamente a quienes no hubieran obtenido licencia de conductor de tipo profesional antes de llegar a ella. Por una parte, no resulta ese impedimento de un estudio previo que demuestre que existen razones suficientes para impedir la actividad de conductor profesional a esas personas sin darles la misma oportunidad que la que tienen quienes hubiera sido titulares de la licencia antes de cumplir la referida edad. Al mismo tiempo, supone una discriminación entre dos categorías de individuos sin que haya razones para establecerla. Naturalmente, no se trata de una sanción, puesto que no tiene por antecedente una conducta ilícita de los perjudicados por la norma. En estas condiciones, el artículo cuya constitucionalidad viene debatida se encuentra en oposición a la garantía de igualdad establecida en el art. 11 de la CCABA.

Por lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia de Cámara, hacer lugar a la demanda, declarar la inconstitucionalidad del art. 3.2.14, inc. b) del Código de Tránsito y Transporte de la CABA y la consecuente nulidad de la Disposición n° 222/DGL/12.

Por ello, y oído lo dictaminado por la Sr. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* abstracto el recurso de inconstitucionalidad planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCLXXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MONTERO PERDOMO, MARÍA LORENA C/GCBA (HOSP. DE AGUDOS JUAN A. FERNÁNDEZ) Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional.

Expte. SACAyT n° 9503/13 - 15/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal (fs. 63/75 vuelta) a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó parcialmente el fallo de grado y condenó al GCBA a abonar a la actora por la muerte de su hijo —además de los montos reconocidos en primera instancia (\$111.520) en concepto de daño moral y psicológico—, la suma de \$15.000 en concepto de daños y perjuicios por “pérdida de la chance de apoyo en la vejez” y \$400 por gastos de sepelio, imponiendo las costas a la parte demandada.

La Cámara de Apelaciones no concedió el recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA por considerar que no se verificaba la existencia de un caso constitucional, en tanto el recurrente se había limitado a cuestionar la valoración de aspectos de hecho e interpretación de normas infraconstitucionales —esgrimando tan solo una postura discrepante al respecto— y tampoco la sentencia atacada era arbitraria pues tenía fundamentación fáctica y normativa (fs. 61/62).

En su queja, el GCBA aduce que el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad omitió tratar su principal argumento —la violación del principio de congruencia

en que había incurrido la sentencia atacada— y por ello no cumplía con la exigencia de debida fundamentación y afectaba su derecho de defensa en juicio.

2. En autos, la Sra. María Lorena Montero Perdomo promovió demanda contra el GCBA y el Dr. Salomón Perchuk por la suma total de \$187.420,00 (ciento ochenta y siete mil cuatrocientos veinte pesos) en concepto de daños y perjuicios derivados de la muerte de su hijo en el Hospital General de Agudos Dr. Juan A Fernández, como consecuencia de mala praxis médica. Relató que durante todo su embarazo había concurrido al citado hospital, siendo atendida por el Dr. Perchuk quien había incurrido en el error de fijar como fecha probable de parto el 17/9/96, cuando al 25/9/96 recién transcurría el octavo mes de gestación, según un monitoreo fetal realizado por otro profesional del mismo nosocomio en esa fecha. Agregó que el 22/10/96, mediante una ecografía detectaron problemas en el líquido amniótico y le indicaron que debía internarse, aunque luego le dijeron que volviera al día siguiente toda vez que “no había camas disponibles en el Hospital” (fs. 81). El 23/10/96, pese haber concurrido al hospital a las 6:00 horas, recién fue internada a las 12:00 horas; a las 23:07 nació con vida su hijo, quien falleció el 24/10/96 a las 17:15, debido a que había aspirado líquido amniótico meconial (fs. 79/91 vuelta).

El GCBA contestó la demanda y solicitó su rechazo, negando los hechos relatados en la demanda y señalando el correcto desempeño médico. En tal sentido, sostuvo que el lamentable desenlace era un caso fortuito (fs. 92/112).

El juez de grado rechazó la demanda respecto del Dr. Salomón Perchuk y la admitió parcialmente contra el GCBA, condenándolo a abonar a la actora la suma de \$111.520,00 (ciento once mil quinientos veinte pesos) —\$100.000 por reparación del daño moral y \$11.520 por el daño psicológico— con sus intereses (fs. 2/13).

3. Contra lo decidido se alzaron la actora (fs. 26/29) y el GCBA (fs. 14/25 vuelta) y ambas partes contestaron las respectivas expresiones de agravios (la accionante a fs. 113/122 y el demandado a fs. 123/127 vuelta).

La Sala II confirmó parcialmente el fallo de grado y adicionó a la condena fijada \$15.000,00 en concepto de daños y perjuicios por “pérdida de la chance de apoyo en la vejez” y \$400,00 en concepto de gastos de sepelio, imponiendo las costas al GCBA (fs. 31/40 vuelta).

Para así decidir, el Dr. Esteban Centanaro —en fundamentos a los que adhirió el Dr. Horacio A. G. Corti— comenzó señalando, por un lado, que no se había planteado ningún cuestionamiento con relación al rechazo de la pretensión respecto del codemandado Perchuk, por lo que ese aspecto del decisorio de grado se consideraba consentido; y por otro, la naturaleza contractual del vínculo entre el hospital y el paciente.

Consideró luego los agravios del demandado, ya que ellos giraban en derredor de la ausencia de responsabilidad estatal, la falta de culpa y de relación causal. Si bien compartió las críticas del GCBA referidas a la falta de coincidencia de las declaraciones testimoniales y afirmó que aunque “...el denominador común de estas fue el deficiente trato que los médicos y personal del hospital le brindaron a la actora, mal podría tenerse por configurada la falta solo con estos contradictorios dichos” (fs. 34 vuelta), se apartó de la posición del GCBA a partir del análisis de la historia clínica, pues advirtió que existían enmiendas, interlineados y serias irregularidades que afectaban su valor probatorio —“...siendo que toda la información allí contenida nunca fue suscripta por ningún profesional responsable” (fs. 35)—. Sobre la base de esa apreciación entendió que la pericia médica obrante en la causa, en tanto fue efectuada a partir de las constancias de la historia clínica, era “...cuestionable en todo aquello que se concluya en torno al tratamiento médico hasta el mismo momento del parto [p]ues, la experta no tuvo en

cuenta las irregularidades colocadas de manifiesto en este pronunciamiento (...) mal podría un sentenciante basarse en una pericia que adolece de un razonamiento crítico en el sentido descripto” (fs. 36).

Analizó entonces la prueba producida y arribó a la conclusión de que no había existido mala praxis en el momento mismo del alumbramiento ni tampoco podía asegurarse que aun habiendo actuado los médicos conforme el protocolo y con la mayor diligencia se hubiera evitado la muerte. Empero, “...el hecho de haber procedido sin constatar los recaudos mínimos indispensables y haber accionado con diligencia privaron [al niño] y sus padres de una chance de sobrevida” (fs. 36 vuelta). Así, resolvió confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto consideró responsable al GCBA, pero por la frustración de chance de sobrevida y no por los argumentos del decisorio de grado.

En cuanto a la procedencia y cuantía de los rubros indemnizados afirmó que los agravios del demandado no constituían una crítica concreta y razonada de la sentencia cuestionada, en los términos del art. 236 del CCAyT.

Respecto a los agravios de la parte actora reclamando que se le indemnizara el “valor vida”, es decir, los perjuicios económicos futuros derivados de la muerte de su hijo, entendió que se trataba de la frustración de la chance de apoyo a los padres en su vejez (fs. 37 vuelta) o de una chance de sobrevida (fs. 38 vuelta). Teniendo en consideración la conformación del núcleo familiar, la existencia de su cónyuge y otros dos hijos y la carencia de empleo admitió la procedencia del reclamo y lo estimó la suma de quince mil pesos (\$ 15.000). Finalmente, en cuanto a los gastos de sepelio arribó a la conclusión de que integraban el daño a resarcir aunque la parte no hubiera aportado prueba de su efectivo pago y, recordando que lo indemnizable era la pérdida de chance de sobrevida, fijó el resarcimiento en la suma de cuatrocientos pesos (\$400).

4. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 41/59). Adujo que existía violación del derecho de defensa y del principio de congruencia por cuanto el fundamento de la condena radicaba en la descalificación de la historia clínica —a partir de lo cual se desestimaba la pericia médica— y esa cuestión no había sido propuesta por las partes para su decisión. Además, tachó de arbitrario el pronunciamiento impugnado por prescindir de las constancias obrantes en la causa y realizar una valoración irracional de ellas.

El recurso de inconstitucionalidad fue contestado por la actora (fs. 128/132) que solicitó el rechazo del remedio intentado pues sostuvo que giraba en torno de una premisa falsa: que su parte no había objetado la historia clínica, cuando en el escrito de demanda se había señalado expresamente la existencia de “sugestivas enmiendas y sobreimpresiones” (fs. 128).

La declaración de inadmisibilidad del recurso deducido por el GCBA (fs. 61/62) —de la que da cuenta el punto 1— dio lugar a la queja del *sub lite*.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja interpuesta por el GCBA por considerar que el recurso de inconstitucionalidad había sido bien denegado por la Cámara en razón de que no se configuraba una cuestión constitucional (fs. 161/162 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La queja del GCBA no demuestra que el recurso de inconstitucionalidad denegado por el *a quo* comprometa cuestión constitucional o federal que habilite la intervención de este Tribunal (art. 27 de la LPT y doctrina de *Fallos*, 311:2478, “Di Mascio”).

2. En relación a las objeciones del GCBA según las cuales el *a quo* se habría pronunciado acerca de una cuestión no propuesta por las partes —“... el cuestionamiento a los asientos de la historia clínica...”, fs. 42— no suscita la competencia de este Tribunal por la vía intentada.

Establecer el alcance de las pretensiones de las partes constituye una competencia propia de los jueces de mérito y ajena, en principio, a esta instancia extraordinaria. Frente a la premisa enunciada, la recurrente no muestra que la cuestión vinculada al valor probatorio de la historia clínica y los hechos que en ella aparecen reflejados, no hubieran formado parte de las cuestiones controvertidas. En este orden de ideas, de las constancias que acompañan a la queja se desprende que al contestar la expresión de agravios del GCBA, la actora ha señalado, v. gr., que “...se ha probado por la misma historia clínica (HC 371.776) la existencia de interlineados, correcciones, agregados, imperfecciones y ausencias que invierten la carga de la prueba y adicionan una prueba fundamental en contra de la accionada” (fs. 116/116 vuelta), cuestión de la que la recurrente no se ha hecho cargo; al tiempo que tampoco muestra que los jueces de mérito hubieran excedido la competencia para apreciar la prueba, abierta en función de los planteos que les fueron llevados —a cuyo respecto, el GCBA no controvierte que involucraban el debate acerca de la alegada “...ausencia de responsabilidad estatal así como la falta de culpa y de relación causal” (fs. 33); o que a los efectos de resolver dicho tópico, la apreciación del valor probatorio de la historia clínica resultara conducente—; y, aunque la recurrente afirma conculcado su derecho de defensa en juicio, no expresa de qué defensas se ha visto privada de ejercer.

Por otro lado, en cuanto al agravio dirigido a cuestionar que se encuentre acreditado el nexo causal entre la conducta médica y el daño que sustenta la pretensión de la actora (fs. 51 vuelta), la recurrente no muestra arbitrariedad en el pronunciamiento, puesto que no se hace cargo de rebatir lo dicho por el *a quo* en orden a que “... tal vez, de haber internado a la actora el mismo 22 de octubre (en vez de enviarla a su casa) y efectuado un control adecuado del líquido amniótico habrían podido brindar una solución más expedita en la que quizás el desenlace no hubiese sido el que aquí se lamenta”; o la incidencia que ello tuvo en la solución, en tanto en esas razones los jueces de mérito apoyaron la afirmación de que “...el hecho de haber procedido sin constatar los recaudos mínimos indispensables y [no] haber accionado con diligencia privaron a Jian Lucas y sus padres de una chance de sobrevida” (fs. 36 vuelta); ni que hubieran entendido pertinente, en este escenario, que la indemnización responda a la pérdida de chance.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, corresponde rechazar la queja planteada por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Adhiero en lo sustancial al voto de mi colega el doctor Luis F. Lozano en tanto, tal como acertadamente allí sostiene, la recurrente no muestra que en la causa se verifique una cuestión constitucional que habilite la intervención de este Estrado.

Así lo voto

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto en el auto denegatorio del recurso que se intenta, denotan mera discrepancia con lo resuelto, no logran configurar un genuino caso constitucional ni exponen la arbitrariedad endilgada.

Tiene reiteradamente dicho la CSJN —sobre aspectos que *mutatis mutandi* resultan de aplicación al caso— que su intervención no tiene por objeto revisar las decisiones de los tribunales de juicio en orden a la valoración de los extremos de hecho y prueba, o de normas de derecho común y procesal (*Fallos*, 308:2423 y 312:809), temas que resultan propios de los jueces de la instancia (*Fallos*, 308:1078, 2630; 311:341; 312:184 entre otros.); entiendo en consecuencia aplicable la doctrina de ese alto Tribunal en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados (*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros).

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” (*Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros).

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por lo expuesto, y en coincidencia con lo sustentado por mis colegas preopinantes, corresponde rechazar la queja del GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Comparto la solución que propone el señor juez de trámite, Luis F. Lozano, en el sentido de que corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA (fs. 63/75 vuelta).

2. El recurso directo, oportunamente deducido, no satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

En el apartado III (“Crítica de los fundamentos del auto denegatorio” —con mayúsculas en el original—), el impugnante afirma que la sentencia en crisis carece de fundamentación e incurre en arbitrariedad.

La lectura del escrito de fs. 63/75 vuelta permite advertir que las manifestaciones del quejoso carecen de toda justificación, no alcanzan a superar el nivel de una mera discrepancia y no constituyen, por las razones señaladas, una crítica fundada del auto denegatorio como lo exige el art. 33 de la ley mencionada.

En las condiciones indicadas, la presentación directa exhibe el dogmatismo y la generalidad que la Ciudad atribuye al auto interlocutorio de la Cámara.

Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Fantuzzi José Roberto y otro s/art. 57 bis Causa 665-C.C.2000”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros).

3. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 63/75 vuelta).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

CCLXXXII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASESORÍA TUTELAR CAYT N° 2 Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Caducidad de instancia.**

Expte. SACAyT n° 10.732/14 - 15/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En autos, Juan Carlos Toselli, titular de la Asesoría de Primera Instancia n° 2, promovió una acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires —Ministerio de Salud— con el objeto de que cese en su omisión de prestar adecuada atención a los pacientes —niños, niñas, adolescentes y personas con padecimientos mentales— que se atienden en el Hospital Dr. Cosme Argerich. Solicitó, por tanto, que se ordene al GCBA la ejecución de las obras de infraestructura, la provisión de equipamientos e insumos y la designación de personal médico, de enfermería y de seguridad necesarios a fin de poner al hospital en condiciones apropiadas para una normal prestación del servicio de salud de modo respetuoso de los derechos humanos (fs. 1/25 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. La jueza de grado resolvió rechazar la acción de amparo (fs. 476/483).

Apelada la sentencia por la Asesoría Tutelar (fs. 489/517 vuelta), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió: “... admitir parcialmente el recurso planteado y, en consecuencia, ordenar al GCBA que: 1) Subsane la totalidad de las falencias señaladas en el informe de la Superintendencia de Bomberos (fs. 558/571). 2) Informe sobre la factibilidad del emplazamiento de los consultorios externos en el predio aledaño al hospital Argerich. Este informe deberá producirse dentro del plazo de veinte (20) días de notificada la presente, debiendo en idéntico plazo realizar un informe y plan de obras, que deberá ser presentado en el tri-

bunal de grado para su control, a efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el precedente punto 1)” (fs. 583/586 vuelta).

3. Contra lo decidido, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 590/599 vuelta).

La Cámara —con fecha 12 de abril de 2013— ordenó el traslado a la contraria del recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA e impuso a este la carga de confeccionar la respectiva cédula (fs. 600).

La cédula dejada a confronte por el demandado fue librada y diligenciada (conf. constancias de fs. 600 vuelta y fs. 607 vuelta). Luego, la Sra. Asesora Tutelar subrogante, a cargo de la Asesoría Tutelar de Primera Instancia n° 2 la devolvió señalando que la notificación debía haberse cursado —conforme lo dispuesto en el art. 4° de la resolución AGT n° 206/09— a la Asesoría General Tutelar, y no a esa Asesoría Tutelar (fs. 601/604). A esa presentación, se proveyó lo siguiente: “[a]gréguese y hágase saber” (fs. 605).

Con posterioridad, la Ciudad dejó en distintas oportunidades cédulas a confronte, las que fueron observadas por la alzada (fs. 608 y 609). Finalmente, con fecha 4 y 8 de julio de 2013 fue librada y diligenciada, respectivamente, la cédula dirigida a la Asesoría Tutelar Contencioso Administrativa y Tributaria N° 1 (fs. 608 vuelta y 610 vuelta).

4. La Sala II, con fecha 21 de noviembre de 2013, declaró —con sustento en lo dispuesto por el art. 266 del CCAyT— operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno. Los magistrados expresaron que: “...desde la última actuación que tuvo por efecto impulsar el procedimiento” había transcurrido “...el plazo previsto en el art. 24 de la ley 2.145” (fs. 611).

Con posterioridad a la resolución dictada por la alzada, obra agregado un escrito presentado por el GCBA con fecha 12/11/2013 (véase cargo estampado a fs. 612). En ese libelo, el accionado peticionaba que pasaran los autos a resolver. La Cámara, a su turno, proveyó a fs. 613 lo siguiente: “[e]stése a lo resuelto a fs. 611” (la declaración de caducidad decretada de oficio).

5. Notificado el demandado de la declaración de caducidad del recurso de inconstitucionalidad (fs. 615 vuelta) planteó, contra dicha decisión, recurso de inconstitucionalidad (fs. 616/625). La Sala II lo declaró inadmisibles por ausencia de caso constitucional y porque no se configuraba tampoco un supuesto de sentencia arbitraria ni de gravedad institucional (fs. 637/638). Ello, motivó la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 17/25, de la queja).

6. Requerido sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar solicitó que se desestime el recurso directo (fs. 65/68, de la queja).

Por su parte, el Sr. Fiscal General propició que se hiciera lugar a la queja del GCBA y al recurso de inconstitucionalidad intentado y se revocara la sentencia recurrida (fs. 75/82, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Las juezas INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Tal como expone el Sr. Fiscal General en su dictamen, si bien por regla, los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten el carácter de sentencia definitiva —exigido por el art. 27 de la ley 402—, en el caso la decisión cuestionada podrá ser asimilable a una de dicha especie toda vez que, al dejar firme la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, pone fin al proceso impidiendo su continuación.

2. No obstante ello, la queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso —ausencia de un caso constitucional.

Los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, alegando de manera genérica y meramente dogmática la afectación de derechos de raigambre constitucional —debido proceso legal adjetivo y del derecho de defensa en juicio—, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

Se limita, en su contrario, a analizar Cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales —instituto de la caducidad de instancia—, ajenas a esta instancia recursiva.

Omite controvertir así los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

La ausencia de una crítica concreta sobre este razonamiento hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

3. Por lo expuesto, de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Frente a la declaración de caducidad de la instancia del recurso de inconstitucionalidad que la Ciudad planteara contra el fallo de Cámara que admitió parcialmente el recurso de apelación articulado por el Sr. Asesor Tutelar, el GCBA debió presentarse en queja ante el Tribunal en el plazo de dos días establecido en el art. 23 de la ley 2145, computados a partir de la notificación practicada el 28/11/2013 (fs. 615 y vuelta) de la decisión pronunciada por la Cámara el 21/11/2013 (fs. 611).

El cargo obrante en la queja está fechado el 06/3/2014 (fs. 25 vuelta, expte. n° 10.732/14). Por ello, el recurso de hecho del Gobierno fue presentado vencido en exceso el plazo para hacerlo, lo que sella su suerte adversa.

2. En la hipótesis de que no se compartiera la extemporaneidad del recurso como fundamento para su rechazo y sin perjuicio de que mantengo mi opinión, es cierto como advierten mis colegas Ana María Conde e Inés M. Weinberg que la presentación en análisis carece de una crítica adecuada y suficiente al auto denegatorio.

3. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja intentada.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, toda vez que la Cámara no resolvió el debate de fondo, sino que se limitó a declarar la caducidad del recurso de inconstitucionalidad por no haber instado el recurrente la acción, al no requerir oportunamente que se resolviera sobre la admisibilidad del recurso interpuesto; y no muestra que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda

el art. 113, inc. 3º, de la CCABA, por la vía de eludir el superior tribunal de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja del GCBA (fs. 17/25 vuelta) fue deducida en legal tiempo y forma, y dirige una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Por estos motivos, la queja debe ser admitida a los efectos de analizar el recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. Si bien por regla general las resoluciones que resuelven la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la instancia del art. 27 de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al actor un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que al quedar la firme la sentencia condenatoria de Cámara se vería privado de toda posibilidad de una ulterior tutela judicial.

3. La Cámara declaró operada la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad deducido contra la sentencia de fondo, por considerar que “desde la última actuación que tuvo por efecto impulsar el procedimiento ha transcurrido ha transcurrido el plazo de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145” (fs. 611 de los autos principales).

Al impugnar la declaración de caducidad de instancia, el GCBA alegó una grave arbitrariedad de la sentencia por entender que la Sala II incumplió con su deber de resolver la causa, toda vez que la misma se encontraba en estado de ser decidida, y lo único pendiente era la propia actividad del Tribunal. En este sentido, concluyó que la instancia recursiva no había sido impulsada por una causa atribuible a la Cámara, por lo que la caducidad era improcedente conforme el art. 263, incs. 2º y 3º, del CCAYT.

En rigor, no hay discusión sobre el efectivo transcurso del plazo de caducidad previsto en el art. 24 de la ley 2145. Por lo tanto, la cuestión a resolver radica en determinar si dicha inactividad es imputable al recurrente (GCBA) o al tribunal, y se verifica en este punto un desacierto de gravedad extrema.

De modo que, en mi concepto, así planteada la cuestión, el GCBA ha logrado articular con éxito un caso constitucional vinculado a su derecho de defensa en juicio.

3. Al reglamentar el trámite del recurso de inconstitucionalidad local, el art. 28 de la ley 402 establece que “(E)l recurso se interpone por escrito, fundamentado, ante el tribunal que ha dictado la resolución que lo motiva y dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de su notificación.// De la presentación en que se deduce el recurso, se da traslado por diez (10) días a las partes interesadas, notificándolas personalmente o por cédula. Contestado el traslado, o vencido el plazo para hacerlo, el tribunal de la causa decide sobre la admisibilidad del recurso, en resolución debidamente fundamentada...”.

La norma transcripta le impone al tribunal competente la obligación de resolver inmediatamente la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad cuando se constata una de las siguientes dos hipótesis: *i)* contestación del traslado o *ii)* vencimiento del plazo para hacerlo. De modo que, además del traslado del recurso de inconstitucionalidad, la normativa no contempla ningún otro trámite previo a la decisión sobre la admisibilidad.

En consecuencia, en el caso, cumplida la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad, y habiendo vencido el correspondiente plazo para su contestación, la caducidad de instancia decretada de oficio por la Cámara resulta improcedente en los términos del art. 263, inc. 2º, del CCAYT, pues la siguiente y única actividad procesal pendiente debía ser cumplida por la Cámara: el dictado de la resolución sobre la admisibilidad de dicho recurso. Ya no existía carga alguna de impulso sobre el GCBA.

4. En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la decisión de fs. 611 —en tanto declaró operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad de fs. 590/599 vuelta—, y devolver el expediente principal a la Sala II a fin de que se expida sobre su admisibilidad, de acuerdo con lo establecido en el art. 28 de la ley 402.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXXXIII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CROPPI, ALBERTO PEDRO S/INFR. ART(S). 149 BIS, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 11.780/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso queja (fs. 51/56) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 47/50) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su vez, contra la decisión de la misma Sala que, en lo que aquí importa, revocó el auto que rechazó la excepción de atipicidad articulada por la defensa oficial y, en consecuencia, sobreseyó al Sr. Alberto Pedro Croppi (fs. 30/33).

2. En su presentación directa, el Fiscal de Cámara le solicitó al Tribunal que se otorgara efecto suspensivo a su recurso (fs. 56); y el Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, expresó “sostener” la queja por los fundamentos que desarrolló en su dictamen (fs. 60/62).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG, ALICIA E. C. RUIZ y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Tal como lo ha afirmado en reiteradas oportunidades este Tribunal, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende —por regla— el curso del proceso y aunque, excepcionalmente, sí es posible, mediante decisión expresa, suspenderlo antes de pronunciarnos sobre la admisibilidad del recurso

directo (art. 33, ley 402), en el caso, el recurrente no ha dado fundamento alguno que permita apartarse de la regla general, dispuesta por la ley que regula el procedimiento ante este Tribunal, por lo que no corresponde conceder la “suspensión” solicitada.

En efecto, más allá de lo que se resuelva en su momento con relación al mérito de la queja interpuesta, la solicitud *sub examine* ni siquiera explica concretamente, frente a las circunstancias de la causa, qué es lo que intenta suspender la Fiscalía con aquel pedido o cuál sería la consecuencia de una resolución del Tribunal favorable al respecto.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Lo solicitado en el punto V del escrito de fs. 51/56 vta. no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 33 LPTSJ, por lo que el pedido formulado debe ser rechazado.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.

2º. *Mandar* que se registre y se notifique.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXXXIV - “MINISTERIO PÚBLICO DE LA CABA - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ESPOSITO, RICARDO ADOLFO S/INFR. ART(S). 149 BIS, AMENAZAS - C.P.”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Resoluciones equiparables a sentencia definitiva. Sentencia arbitraria. Sistema acusatorio. Facultades del Ministerio Público Fiscal. MEDIACIÓN. Oposición del fiscal. Violencia de género. Convención de Belem do Pará. Amenazas.

SUMARIOS:

1. La mayoría de la Sala, al confirmar lo decidido por la Jueza de grado de habilitar una instancia de mediación no obstante la oposición fundada del fiscal de grado, incurre en un ejercicio irrazonable de las facultades que le competen y anula de facto el papel del fiscal. Estas circunstancias particulares configuran en el caso la afectación al principio acusatorio. *(Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

2. La tutela del principio acusatorio no puede equivaler a la eliminación del control jurisdiccional respecto de los requerimientos del órgano acusador, siempre que dicho control no genere un desplazamiento de la función del fiscal. *(Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

3. Si concurre en el caso una oposición fiscal a la mediación, fundada en las circunstancias específicas que se investigan, sin limitarse a invocaciones dogmáticas ni a una caracterización genérica, no puede imponerse a este la aplicación de una salida alternativa. *(Del voto de la jueza Ana María Conde).*

4. La habilitación de una instancia oficial de mediación, para resolver de manera alternativa el conflicto, a pesar de la negativa fundada del órgano acusador encargado de impulsar la acción, puede ser examinada ante esta instancia, en función de que se

trata de una decisión que debe ser razonablemente equiparada a una sentencia definitiva pues esta decisión implica en los hechos un obstáculo para la continuación del trámite del proceso y en principio conduce a que la pretensión sancionatoria del fiscal —rol esencial que le incumbe en el proceso— no pueda ser ejercida, o, cuanto menos, que un eventual acuerdo de mediación le sea oponible a la Fiscalía, para que no pueda peticionar útilmente la sustanciación del debate que además ya había requerido formalmente. No existe, en consecuencia, otra oportunidad eficaz para que el Ministerio Público Fiscal haga valer sus razones constitucionales en cuanto a la invalidez de la habilitación de la instancia oficial de mediación resuelta en el caso y pueda, de esa manera, llegar a disipar los agravios que invoca. *(Del voto de la jueza Ana María Conde).*

5. La determinación relativa a la proposición de soluciones alternativas al debate legalmente recae en órgano acusador y dicha facultad, por regla, no puede ser reivindicada como propia por los jueces de la causa, en la medida en que ello afecta severamente el sistema acusatorio e importa un avasallamiento ilegítimo del ámbito de discrecionalidad técnica acordado al funcionario encargado de llevar adelante e impulsar el trámite del proceso (art. 13.3, CCABA). *(Del voto de la jueza Ana María Conde).*

6. La solución recurrida, que, al confirmar la decisión de primera instancia hizo lugar al pedido del imputado de que se llamara a una instancia de mediación pese a la oposición fiscal, si bien no es la definitiva, resulta equiparable a una de esa especie, porque invade de un modo irremediable la facultad de instar la acción en los procesos de acción pública, que el legislador ha puesto en cabeza del MPF. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

7. Del art. 91 del CPP surge que el Ministerio Público Fiscal es quien tiene a su cargo la investigación y que su finalidad es arribar a la “solución del conflicto” por cualquiera de las vías legalmente previstas o promover o desechar la realización del juicio. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

8. El artículo art. 91 del CPP dispone que la finalidad de la investigación es arribar a una solución del conflicto por cualquiera de las vías legalmente previstas o promover o desechar la realización del juicio. La norma contempla la posibilidad de que se convoque a una mediación pero no excluye la posibilidad de que el conflicto sea resuelto por otra vía, ni impone agotar la posibilidad de que víctima y victimario lleguen a una acuerdo para que se pueda resolver el conflicto por otra vía. El art. 91 acuerda opciones, no un curso de acción. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

9. La decisión que confirmó la resolución de la jueza de garantías, que suspendió la audiencia de juicio que había sido fijada y habilitó una instancia oficial de mediación, dando intervención a la Oficina de Acceso a la Justicia y Métodos de resolución de conflictos que funciona en la órbita del Consejo de la Magistratura, resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal, en tanto, en principio, conduce a la extinción de la acción penal, dado que, de acuerdo al criterio de los magistrados que resolvieron el caso, un eventual acuerdo de mediación le sería oponible aún ante su oposición, con lo cual la pretensión punitiva del fiscal —rol esencial que le incumbe en el proceso— no podría ser ejercida. No existe, en consecuencia, otra oportunidad eficaz para que el recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la apertura de la instancia de medicación decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados. *(Del voto del juez José O. Casás).*

10. En el ámbito local, el ejercicio de la acción penal pública recae en cabeza del Ministerio Público Fiscal, órgano al que la Constitución de la Ciudad otorga independencia funcional, en aras del mantenimiento de una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que viene a asegurar la imparcialidad y la defensa en juicio, y que se extiende, en lo sustancial, a todas las etapas del proceso penal. *(Del voto del juez José O. Casás).*

11. El instituto incorporado a través del art. 204, inc. 2º, CPP —al margen de su exigua regulación— no debe ser analizado de manera que lo ponga en pugna con los

principios enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125). (*Del voto del juez José O. Casás*).

12. Al confirmar la resolución de la jueza de garantías que suspendió la audiencia de juicio que había sido fijada y habilitó una instancia oficial de mediación, los jueces de la causa han reemplazado, sin fundamentos válidos, con su propio criterio el juicio de oportunidad del Ministerio Público Fiscal sobre la conveniencia de llevar adelante este proceso hacia la realización del debate, haciendo suyo el ámbito de discreción atribuido al titular del ejercicio de la acción penal estatal, avasallando su autonomía funcional y las reglas básicas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción local. (*Del voto del juez José O. Casás*).

Expte. SAPCyF n° 10.818/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge del pronunciamiento del Tribunal del pasado 10 de julio de 2014 (fs. 326/327), la Fiscalía de Cámara Oeste dedujo queja (fs. 305/313) contra el auto denegatorio (fs. 296/304) del recurso de inconstitucionalidad que interpusiera (fs. 264/285). Ese remedio procesal fue intentado, a su turno, contra la resolución de fs. 258/262 que confirmó la decisión de habilitar una instancia oficial de mediación, pese a la oposición de la fiscalía (fs. 232/233).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la fiscalía sostuvo que se había configurado un caso de gravedad institucional dado que la decisión de los jueces desconocía el sistema acusatorio, la independencia del Ministerio Público Fiscal y las obligaciones internacionales asumidas por el Estado Argentino en materia de violencia de género.

El recurrente señala la arbitrariedad de la interpretación del art. 204, inc. 2°, del CPCCABA toda vez que dicha norma indica claramente que es el fiscal quien propone al imputado y al ofendido una solución alternativa al conflicto. En este caso, el MPF se había opuesto a la mediación, entre otras razones, por el grado de altísimo riesgo con que había sido catalogada la situación de la presunta víctima que denunciara a su pareja por un suceso calificado como constitutivo del delito de amenazas (art. 149 *bis* del C.P.).

3. Al tomar intervención en autos (fs. 316/324), el Sr. Fiscal General mantuvo la queja interpuesta, propició que se hiciera lugar al recurso de inconstitucionalidad y se revocara el pronunciamiento atacado.

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja obrante a fs. 305/313 cumple con los requisitos de admisibilidad, por lo que debe ser admitida (art. 33 de la ley 402). El Sr. Fiscal de Cámara critica de manera acabada los argumentos que llevaron a la Cámara a denegar el recurso de inconstitucionalidad, y da fundamentos suficientes para sustentar sus afirmaciones.

2. Corresponde entonces entender en el recurso de inconstitucionalidad que adelante, será resuelto favorablemente.

3. La resolución impugnada confirmó lo decidido por la Jueza de grado de habilitar una instancia de mediación no obstante la oposición fundada del fiscal de grado. Según el recurrente esa decisión importa violación del principio acusatorio y de la in-

dependencia del Ministerio Público Fiscal así como también de las obligaciones internacionales derivadas de la Convención de Belem do Pará.

Entiendo que la tutela el principio acusatorio no puede equivaler a la eliminación del control jurisdiccional respecto de los requerimientos del órgano acusador, siempre que dicho control no genere un desplazamiento de la función del fiscal

La mayoría de la Sala III al resolver incurre en un ejercicio irrazonable de las facultades que le competen y anula de facto el papel del fiscal. Estas circunstancias particulares configuran en el caso la afectación al principio acusatorio.

4. Por otro lado, el MPF invoca que se trata de la investigación de un hecho de amenazas que por sus características concretas habría ocurrido en un contexto de violencia de género, por lo cual también se podrían encontrar comprometidas obligaciones internacionales asumidas en el marco de lo dispuesto por el art. 7° de la Convención de Belém do Pará.

En esa línea entiendo que concurriendo en el caso una oposición fiscal fundada en las circunstancias específicas que se investigan, sin limitarse a invocaciones dogmáticas ni a una caracterización genérica, no puede imponerse a este la aplicación de una salida alternativa.

5. Más allá de que lo atendido hasta aquí es suficiente para considerar que asiste razón al recurrente, ante la insistencia jurisdiccional en imponer el trámite de mediación sobre la base de una interpretación normativa y doctrinaria desconectada de otras consideraciones que también involucran normas de protección de derechos humanos, no es ocioso recordar que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe “Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas” OEA/ Ser. L/V/II. Doc. 68 20/1/2007 Original: Español, se pronunció respecto de la mediación en estos casos. Dice enfáticamente en el párrafo nro. 161 que “Es de reconocimiento internacional que la conciliación en casos de violencia intrafamiliar no es recomendable como método para resolver estos delitos. Un gran número de expertas y organismos internacionales han identificado los peligros del uso de la conciliación como método para resolver casos de violencia, sobre todo la violencia doméstica. Han manifestado que al hacer este delito conciliable, el delito se vuelve sujeto de negociación y transacción entre la víctima y el victimario. La conciliación asume que las partes involucradas se encuentran en igualdad de condiciones de negociación, lo cual generalmente no es el caso en el ámbito de la violencia intrafamiliar. En varios países ha quedado claro que los acuerdos realizados en el marco de mediación aumentan el riesgo físico y emocional de las mujeres por la desigualdad en las relaciones de poder entre la víctima y el agresor”.

6. Por lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de queja interpuesto y al recurso de inconstitucionalidad de fs. 264/285 y revocar la resolución de Cámara del 10/10/2013.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto emitido por la Sra. Jueza de trámite, Dra. Ruiz.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Coincido, esencialmente, con los argumentos contenidos en el voto de la señora jueza de trámite, Alicia E. C. Ruiz, y en consecuencia adhiero a la solución que propone mi colega preopinante.

2. A todo evento, considero que la solución brindada en este caso con arreglo a la cual se dispuso habilitar una instancia oficial de mediación, para resolver de manera alternativa este conflicto, a pesar de la negativa fundada del órgano acusador encarga-

do de impulsar la acción, puede ser examinada ante esta instancia, en función de que se trata de una decisión que debe ser razonablemente equiparada a una sentencia definitiva a partir de los efectos que produce en cabeza de la Fiscalía. Ello es así, pues esta decisión implica en los hechos un obstáculo para la continuación del trámite del proceso y en principio conduce a que la pretensión sancionatoria del fiscal —rol esencial que le incumbe en el proceso— no pueda ser ejercida, o, cuanto menos, que un eventual acuerdo de mediación le sea oponible a la Fiscalía, para que no pueda peticionar útilmente la sustanciación del debate que además ya había requerido formalmente. No existe, en consecuencia, otra oportunidad eficaz para que el Ministerio Público Fiscal haga valer sus razones constitucionales en cuanto a la invalidez de la habilitación de la instancia oficial de mediación resuelta en el caso y pueda, de esa manera, llegar a disipar los agravios que invoca (*mutatis mutandi, in re* “Benavidez”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010 y “Blanco Vallejos”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013).

3. A su vez, aun pasando por alto cierta incongruencia o contradicción argumental que fue fundadamente denunciada por la Fiscalía con relación a los votos que *en apariencia* formaron mayoría para confirmar la decisión que dio curso a aquella instancia de mediación, se advierte muy claramente que le asiste razón al recurrente con respecto al principal motivo de impugnación que presenta contra lo resuelto por el tribunal *a quo*. En efecto, el recurrente evidencia que los pronunciamientos de mérito controvertidos consagran, por un lado, una ampliación irrazonable de la competencia que se le ha otorgado a los jueces en el marco de la cuestión suscitada en autos y, por el otro lado, una invasión arbitraria de las esferas de decisión que se le han conferido al órgano acusador, para determinar o no la viabilidad de una vía alternativa de resolución del conflicto. De esta manera, a través de sus pronunciamientos, ambas instancias de mérito han desconocido la garantía del debido proceso, el principio acusatorio y la autonomía del Ministerio Público Fiscal (arts. 13.3 y 124, CCABA).

Ello así, toda vez que la manera en que los jueces han interpretado el instituto de la mediación no parece respetar la doctrina de la Corte Suprema de Justicia con arreglo a la cual en la interpretación de las leyes, debe darse pleno efecto a la intención del legislador, computando a la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la C.N.; propósito que no puede ser obviado por los jueces sobre la base de las posibles imperfecciones técnicas de su instrumentación, toda vez que ellos no deben prescindir de la *ratio legis* y del espíritu de la norma (*Fallos*, 312:1484, entre otros). Este estándar se vincula íntimamente también con el criterio del mismo Tribunal con arreglo al cual la inconsecuencia o falta de previsión del legislador no se suponen, por lo que la interpretación debe evitar asignar a la ley un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo unas por otras y adoptando como verdadero el criterio que las concilie y suponga su plena armonización (*Fallos*, 307:993, entre otros).

4. En síntesis, la determinación relativa a la proposición de soluciones alternativas al debate legalmente recae en órgano acusador y dicha facultad, por regla, no puede ser reivindicada como propia por los jueces de la causa, en la medida en que ello afecta severamente el sistema acusatorio e importa un avasallamiento ilegítimo del ámbito de discrecionalidad técnica acordado al funcionario encargado de llevar adelante e impulsar el trámite del proceso (art. 13.3, CCABA). Al respecto, las instancias de mérito no han cuestionado la adecuación constitucional de la regulación procesal que estipula que es la Fiscalía la encargada de “proponer” o no a los involucrados la posibilidad de mediar y tampoco se ha controvertido la validez constitucional de esa misma regulación procesal en cuanto establece concretamente el momento hasta el cual procede el

aprovechamiento de esta herramienta alternativa de solución del conflicto (arts. 204 y 206, CPPCABA). Por el contrario, todos los colegas intervinientes parecen haberse amparado —para decidir de la forma en que lo hicieron— en la previsión normativa con arreglo a la cual se establece que la Fiscalía “practicará la investigación preparatoria con la finalidad de arribar a la solución del conflicto por cualquiera de las vías legalmente previstas o promover o desechar la realización del juicio” (art. 91, *ibídem*; sin énfasis en el original), esto es, en la posibilidad de aquella para “[p]ropiciar” (91, inc. 4º, *ibídem*) la utilización del instituto la mediación, sin advertir precisamente que esta previsión general solo prevé la “finalidad y objeto” de toda investigación, pero no le impone al fiscal un determinado curso de acción a seguir ni regula deberes imperativos, que ineludiblemente tenga que cumplir en aquel orden, sino facultades alternativas (o disyuntivas) y por lo tanto discrecionales para el Ministerio Público Fiscal.

En este sentido, en el marco de otros pronunciamientos en los que he tenido la oportunidad de examinar la interpretación de los arts. 204 y 206 del CPPCABA que considero respetuosa de la totalidad de las normas en juego y de la intención del legislador al dictarlas, he dicho que cuando el legislador “quiso efectuar distinciones en ambos puntos lo hizo de manera expresa, por ejemplo, al regular el procedimiento aplicable a la ‘suspensión del proceso a prueba’ (art. 205, *ibídem*), que indiscutiblemente sí puede ser propuesta por ‘el/la imputado/a’, ‘[e]n cualquier momento de la investigación preparatoria y hasta inmediatamente antes del debate o durante este cuando se produzca una modificación en la calificación legal que lo admita’” (según mi voto, *in re* “Del Tronco”, expte. n° 8027/11, resolución del 24/11/2011). Simultáneamente, en esas ocasiones también afirmé —y aquí lo reitero— que “la pretensión de que la mediación tenga lugar en cualquier momento del proceso, cuando el imputado la solicite (...) [equivale a] convertir una facultad discrecional del Ministerio Público Fiscal en una suerte de obligación automática —omitiendo todo estudio serio y razonado de las características de cada causa concreta y de los involucrados (...) [—; y a] consolidar un procedimiento *sui generis* en detrimento de aquel otro que, con acierto o error, ha sido establecido por los encargados de legislar (...) la resolución alternativa de conflictos, en esta clase de asuntos y en cada una de las etapas procesales” (según mi voto, *in re*, “Junco”, expte. n° 8121/11, resolución del 12/12/2011). Estas conclusiones, a mi criterio, resultan enteramente trasladables al *sub lite* para descalificar lo resuelto, a contrario *sensu*, por el tribunal *a quo*.

5. Por último, cabe indicar que aunque la Sala III prefiera ignorarlo en la primera causa “Del Tronco” (expte. n° 6784/09, resolución del 27/9/2010), algunas de estas cuestiones merecieron tratamiento en mi voto, al decir: que “el instituto [de la mediación] (...) importa una solución que pretende limitar el poder punitivo del Estado, al establecer un mecanismo mediante el cual *el imputado puede* resolver su situación procesal *en ciertos supuestos*”, en los cuales “*el fiscal invite a las partes a resolver su problema por medio de un ‘acuerdo’ voluntario*”, pues “[*se*] *ha facultado a los fiscales a hacer uso de un criterio de oportunidad, en función del cual puede proponer al imputado y al ofendido* ‘otras alternativas para la solución de conflictos (...) en [aquel]los casos (...) en [los] que pueda arribarse a una mejor solución para las partes, invitándolos a recurrir a una instancia oficial de mediación o composición’ (art. 204.2, CPP[CABA])” y “*no encuentro reparos para que (...) el Ministerio Público Fiscal sea el encargado de determinar y decidir qué casos deberán ser materia de debate, cuáles no podrán serlo (...) y eventualmente cuáles podrían llegar a ser objeto de otro tipo de soluciones que se ajusten mejor a sus particularidades concretas*” (el destacado ha sido agregado).

Cualquiera que piense que aquellas afirmaciones han sido azarosas o casuales — esto es, que no fueron tenidos en miras los futuros conflictos que la ulterior instrumentación de esa vía alternativa de solución nos depararía— sencillamente parece no haber leído, con mucha atención, lo allí expresado. La mediación establecida por el ordenamiento local, en cumplimiento de una manda constitucional (art. 81.2, CCABA), ciertamente se muestra perfectible pero su eventual imperfección —según criterios particulares— no puede ser pretorianamente corregida por el intérprete; máxime cuando, a través de esa creación jurisprudencial, se termina desnaturalizando el instituto en sí mismo y se prescinden de los carriles constitucionales, regulados para su hipotética modificación.

6. Por lo aquí expuesto, y en sintonía con la propuesta de la jueza de trámite, Alicia E. C. Ruiz, corresponde *hacer lugar* a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y *revocar* la sentencia de Cámara en cuanto confirmó la decisión de primera instancia que ordenó la habilitación de la instancia oficial de mediación.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La solución de la Sala III recurrida, que (al confirmar la decisión de primera instancia) hizo lugar al pedido del imputado de que se llamara a una instancia de mediación pese a la oposición fiscal, si bien no es la definitiva, resulta equiparable a una de esa especie, porque invade de un modo irremediable la facultad de instar la acción en los procesos de acción pública, que el legislador ha puesto en cabeza del MPF (conf. art. 4 del CPP y mis votos *in re in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis C.P.’, expte n° 6454/09, resolución del 8/9/2010 y “Porro Rey, Julio Félix s/inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 7909/11, pronunciamiento de fecha 7/12/2011, y sus respectivas citas). En ese orden de ideas, no está discutido que el MPF quiere llevar la causa a juicio y que la decisión recurrida lo impide por la vía de instar un mecanismo alternativo de resolución del pleito como lo es la mediación.

1.1. Primeramente, corresponde descartar la postulada falta de legitimación de la parte recurrente, sobre cuya base la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad, y que el Fiscal controvierte, por las razones que di en mis votos *in re* “Ministerio Público —Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Parga, Daniel Ezequiel s/inf. art. 189 bis C.P. —Portación de arma de fuego de uso civil”, expte. n° 6165/08, sentencia del 20/10/2009 y en “Ministerio Público —Fiscal de Cámara Sudeste de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Woloszynski, Sergio Daniel s/inf. art(s) 149 bis —amenazas— (p/L 2303)”, expte. n° 9906, resolución del 14/8/2014, que doy aquí por reproducidas.

2. La Sala rechazó, por mayoría, los agravios del MPF dirigidos a cuestionar las facultades del juez de grado para llamar a una instancia de mediación afirmando que el art. 91 inc. 4 del CPP impone intentar arribar a una mediación. En palabras del juez Delgado “[e]n cuanto a las facultades del juez de grado de llamar a audiencia de mediación, es equivocado interpretar a las vías alternativas de resolución de conflictos como facultades discrecionales del titular de la acción penal pública. Muy por el contrario, el fiscal tiene la obligación legal de ‘propiciar la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos legalmente previstos’. Así lo impone el art. 91 inc. 4) del Código Procesal Penal de la [C]iudad al establecer que el objeto de la investigación

preparatoria es arribar a la solución del conflicto por cualquiera de las vías legalmente previstas y que, a tal fin, el fiscal propiciará, entre otros medios alternativos, la mediación. Dicha normativa impone que no se avance a etapas procesales ulteriores en aquellos casos que puedan solucionarse por medios alternativos al juicio penal” (conf. fs. 258/258vuelta, la cursiva no pertenece al original).

3. Esa interpretación del art. 91 no solo prescinde del texto de la norma, sino que acuerda a los jueces una competencia de la que carecen, la de controlar el ejercicio de la acción que hace el MPF.

4. El art. 91 del CPP dice:

Art. 91. Objeto de la investigación preparatoria. El Ministerio Público Fiscal practicará la investigación preparatoria con la finalidad de arribar a la solución del conflicto por cualquiera de las vías legalmente previstas o promover o desechar la realización del juicio.

A tal fin, el/la Fiscal deberá disponer la investigación para:

- 1) Comprobar si existe un hecho típico, mediante las diligencias y averiguaciones conducentes al descubrimiento de la verdad.
- 2) Establecer las circunstancias que califiquen el hecho, lo agraven, atenúen o justifiquen o influyan en la punibilidad.
- 3) Individualizar a los autores, partícipes y/o encubridores.
- 4) Propiciar la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos legalmente previstos.

Las actuaciones de la investigación preparatoria que no se incorporen al debate en la forma prevista en este Código no tendrán valor probatorio para fundar la condena del acusado, excepto los actos definitivos e irreproducibles cuya incorporación al debate sea admitida.

5. Del texto transcrito surge que el MPF es quien tiene a su cargo la investigación y que su finalidad es arribar a la “solución del conflicto” por cualquiera de las vías legalmente previstas o promover o desechar la realización del juicio. Es decir, la solución puede ser una de las del art. 204 (vrg. avenimiento, mediación o composición), la suspensión del proceso a prueba (conf. el art. 205), el juicio (conf. el Título I del Libro III), el archivo de las actuaciones (conf. el art. 199), etcétera.

5.1. Así, primeramente estamos ante el ejercicio de una competencia que el CPP pone en cabeza del MPF, la de llevar adelante la investigación preparatoria que no es otra cosa que llevar adelante la acción, y la Sala III no identificó ninguna norma que le acuerde a los jueces la potestad para controlar la forma en que el MPF ejercer esa potestad. Tampoco el CPP habría podido válidamente contener una previsión de esa especie pues estaría en oposición a lo que el sistema acusatorio receptado en el art. 13 de la CCABA manda (conf. mis votos citados *supra* donde tengo dicho, remitiéndome a otros votos míos más antiguos, que con arreglo al sistema acusatorio el impulso de la acción pública está en manos del fiscal y el juez obra exclusivamente como tal, esto es, como tercero imparcial, no pudiendo inmiscuirse en las decisiones de la partes).

En ese marco, si el fiscal tenía, en la interpretación de la Sala III, la “obligación legal de ‘propiciar la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos legalmente previstos’” y no lo hizo no eran los jueces los que podían corregir ese incumplimiento legal. Él habría quedado sujeto a las reglas de control que establece la ley 1903.

5.2. Por lo demás, tampoco es cierto que el art. 91 imponga esa obligación legal. Tal como quedó dicho más arriba, el párr. 1º del artículo dispone que la finalidad de la investigación es arribar a una solución conflicto “por cualquiera de las vías legalmente

previstas o promover o desechar la realización del juicio”. La norma contempla la posibilidad de que se convoque a una mediación pero no excluye la posibilidad de que el conflicto sea resuelto por otra vía, ni impone agotar la posibilidad de que víctima y victimario lleguen a un acuerdo para que se pueda resolver el conflicto por otra vía. El art. 91 acuerda opciones, no un curso de acción. Es decir, estamos frente a un uso de la conjunción disyuntiva “o” inclusivo, el conflicto puede ser solucionado “por cualquiera de las vías legalmente previstas” o “promoviendo” o “desechando” la realización de juicio.

Más aún, el art. 18 inc. 4º de la ley 1903 acuerda al Sr. Fiscal General la potestad de disponer políticas generales de actuación, que naturalmente pueden establecer cuándo acudir a cada uno de estos medios de solución del conflicto —y, obviamente, cuándo no— con comunicación a la Legislatura, poder del estado a cuyo control por las vías constitucionales queda sometida la decisión del FG emitida en las condiciones indicadas.

5.3. El inc. 4º que cita la Sala no modifica lo dicho. Allí se dice que el fiscal deberá disponer la investigación para [...] propiciar la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos legalmente previstos”. Conforme la definición que da la Real Academia Española, “propiciar” es, en su tercera aceptación, “favorecer la ejecución de algo”. Una cosa es que el fiscal deba “favorecer” a la utilización de medios alternativos de solución y otra, muy distinta, que el artículo “imponga”, como sostiene la Sala, “que no se avance a etapas procesales posteriores en aquellos casos que puedan solucionarse por medios alternativos al juicio penal”. Esto segundo no viene dispuesto por la ley.

El art. 91 acuerda opciones al MPF para la resolución del “conflicto” frente a las cuales debe, como principio, “favorecer” la utilización de las que indica el inc. 4º. Pero, ello no importa sostener que deba acudir a ellas primeramente, ni, menos aún, que la utilización de ellas venga impuestas por el art. 91.

6. Descartada por arbitraria la interpretación que el *a quo* hizo del art. 91 y no disponiendo el CPP otra norma que acuerde a los jueces la potestad en que la Cámara fundó su decisión, la de revisar (obstruir) la decisión MPF de querer ejercer la acción, corresponde hacer lugar a los planteos de la parte recurrente y revocar la sentencia de fs. 258/262.

7. Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, y revocar la sentencia de fs. 255/259.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja planteada por el Sr. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones fue interpuesta en tiempo y forma y presenta una crítica exhaustiva del motivo por el que la Alzada decidió, por mayoría, declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había interpuesto.

Al respecto, tal como lo señala el recurrente, la decisión que denegó la vía recursiva intentada, en tanto expresa que el representante del Ministerio Público Fiscal no se encuentra legitimado para presentar el recurso de inconstitucionalidad previsto en el inc. 3º del art. 113 de la CCABA, se sustenta en meras afirmaciones genéricas, sin desarrollar la vinculación del derecho que invoca —el requerimiento de “la doble conformidad judicial para la imposición de una condena”, con mención de los arts. 18, C.N., 8.2.h, CADH y 14.5 PDCyP y 75, inc. 22, C.N.— con las circunstancias particulares verificadas en esta causa.

Ha omitido, además, la aplicación de las regulaciones procesales que establecen para el Ministerio Público Fiscal la posibilidad de requerir la intervención de este Tribunal (arts. 2º y 27, ley 402 y 267, párr. 3º, CPP) sin declarar su inconstitucionalidad.

Al respecto, la mera afirmación de que las reglas constitucionales vigentes solo conceden la posibilidad de recurrir al encausado y la referencia a la interpretación de un organismo internacional de las reglas del PIDCyP, referida a situaciones completamente ajenas a las relativas al caso en estudio, resultan claramente insuficientes para abastecer de fundamento a la decisión cuestionada por esta queja, que pretende soslayar que este Tribunal ha sostenido reiteradamente que el Ministerio Público Fiscal se encuentra legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad (véase, entre otros, “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 6454, resolución del 8/9/2010 y “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en autos ‘Alegre de Alvarenga, Ramona s/infr. art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 6182/08, resolución del 22/6/2009).

2. Además, la decisión que confirmó la resolución de la jueza de garantías, que suspendió la audiencia de juicio que había sido fijada y habilitó una instancia oficial de mediación, dando intervención a la Oficina de Acceso a la Justicia y Métodos de resolución de conflictos que funciona en la órbita del Consejo de la Magistratura, resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal, en tanto, en principio, conduce a la extinción de la acción penal, dado que, de acuerdo al criterio de los magistrados que resolvieron el caso, un eventual acuerdo de mediación le sería oponible aún ante su oposición, con lo cual la pretensión punitiva del fiscal —rol esencial que le incumbe en el proceso— no podría ser ejercida. No existe, en consecuencia, otra oportunidad eficaz para que el recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la apertura de la instancia de mediación decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados.

Finalmente, el recurrente ha planteado un genuino caso constitucional, pues cuestiona de modo concreto y suficiente la interpretación que los jueces de la causa hicieron de las normas aplicadas al caso (arts. 204, 205 y 91, inc. 4°, del CPPCABA), por considerar que tal hermenéutica lesiona las reglas constitucionales vinculadas al *sub examine* que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3 y 124 y 125, CCABA).

Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de queja interpuesto.

3. En la decisión contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad, la doctora Silvina Manes expresó coincidir “con lo manifestado por la juez de grado en su resolución” (*sic*) que había señalado, a su vez, que “la pauta temporal que estatuye el mentado art. 204 del CPP solo podría regir para el Fiscal [...] y no así para las restantes partes que pueden solicitarlo; ni para el Juez que se encuentra habilitado para decidir sobre su procedencia” y que “pese a la negativa Fiscal de generar un espacio que pueda llevar a las partes a un acuerdo que satisfaga sus intereses” habilitaría una instancia oficial de mediación. Consideró asimismo que en el caso, que calificó como de “violencia familiar”, resultaba necesaria “la producción de nuevos informes interdisciplinarios para evaluar el estado en que se hallan actualmente no solo la presunta víctima, sino también el imputado”, de cuya producción dependería la decisión definitiva sobre la viabilidad de la solución alternativa del conflicto (fs. 260 vuelta).

Por su parte el doctor Delgado consideró que “es equivocado interpretar a las vías alternativas de resolución de conflictos como facultades discrecionales del titular de la acción penal pública. Muy por el contrario, el fiscal tiene la obligación legal de ‘propiciar la utilización de los medios alternativos de resolución de conflictos legalmente

previstos” según lo impone, a su criterio, el art. 91, inc. 4, CPP. Afirmó, además, que la mediación “puede ser procurada incluso ‘hasta inmediatamente antes del debate o incluso durante este cuando se produzca una modificación en la calificación legal que lo admita’ tal como lo autoriza el art. 205 respecto de la suspensión del proceso a prueba” (fs. 261 vuelta).

Cómo se verá, al margen de las diferentes líneas argumentales expuestas en los votos que conforman la mayoría, se ha desconocido en ambos la regulación legal que pone en cabeza del Ministerio Público Fiscal la posibilidad de proponer a imputado y víctima la solución del conflicto a través de vías alternativas al juicio, así como el límite temporal a que dicha propuesta se encuentra sujeta (art. 204, CPP).

4. Para determinar la viabilidad de la pretensión esgrimida por la parte recurrente, corresponde analizar la interpretación que de las normas aplicadas hicieron los jueces de la causa a la luz de las reglas constitucionales que invoca (13.3 y 124 y 125, CCABA), en tanto estas establecen el marco en el que la Ciudad ejerce las facultades jurisdiccionales que le son propias (arts. 5, 121, 129, C.N. y arts. 106, CCABA, reivindicados por los convenios de transferencia progresiva de competencias penales, ratificados por las correspondientes leyes del Congreso de la Nación y la legislatura local).

De acuerdo a aquellas previsiones constitucionales, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio —principios también derivados del art. 18, C.N.—, y la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público dentro del Poder Judicial, cuya función es la de promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velar por la prestación del servicio de justicia y procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social. En el marco de aquellas previsiones constitucionales, el art. 4 del CPPCABA impone específicamente al Ministerio Público Fiscal el ejercicio de la acción penal pública.

Así, en el ámbito local, el ejercicio de la acción penal pública recae en cabeza del Ministerio Público Fiscal, órgano al que la Constitución de la Ciudad otorga independencia funcional, en aras del mantenimiento de una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que viene a asegurar la imparcialidad y la defensa en juicio, y que se extiende, en lo sustancial, a todas las etapas del proceso penal.

El instituto incorporado a través del art. 204, inc. 2, CPP —al margen de su exigua regulación, cuestión ajena a los agravios que sostiene el recurrente— debe ser analizado a la luz de las reglas constitucionales referidas, y no de manera que lo ponga en pugna con los principios enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125).

Tal como acabadamente lo exponen en sus votos el doctor Luis F. Lozano (puntos 3, 4, 5, 5.2 y 5.3) y la doctora Ana María Conde (párrafo quinto y sexto), a cuyas consideraciones me remito en homenaje a la brevedad, la interpretación que de los arts. 91 y 204, CPP, se ha efectuado —explícitamente en uno de los votos y, al menos implícitamente en el otro que conforma la mayoría— prescinde del texto de dichas normas y pretende otorgar a los jueces una competencia que el legislador no les ha otorgado, soslayando, a su vez, el elemento temporal considerado por el legislador para la posibilidad de la apertura de la vía alternativa. En efecto, es en el contexto normativo al que me he referido en este punto que el legislador local ha optado por poner en manos del órgano promotor de la acción penal la valoración de criterios de política criminal y relativos, también, a cada caso particular que se presente, a la hora de determinar cuál de las opciones que la regulación legal ofrece se propondrá en cada caso.

5. A la luz de lo expuesto, entiendo que efectivamente y tal como lo denuncia el recurrente, los jueces de la causa han reemplazado, sin fundamentos válidos, con su

propio criterio el juicio de oportunidad del Ministerio Público Fiscal sobre la conveniencia de llevar adelante este proceso hacia la realización del debate, haciendo suyo el ámbito de discreción atribuido al titular del ejercicio de la acción penal estatal, avasallando su autonomía funcional y las reglas básicas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción local. En efecto, en razón de su discrepancia con las valoraciones del Fiscal en torno a las circunstancias que él señaló como relevantes, los jueces han ejercido un poder de decisión sobre oportunidad de la apertura de una instancia de mediación penal que no les ha sido atribuido, como no se les ha adjudicado un poder autónomo para la promoción o ejercicio de la acción.

Si bien en un sistema republicano los funcionarios están sujetos a mecanismos de control institucional relativos a cómo ejercen sus funciones, lo cierto es que ninguna norma vigente les ha reconocido a los jueces facultades para indagar acerca de la mayor o menor consistencia de los fundamentos del representante del Ministerio Público Fiscal para reclamar que no se abra la instancia de mediación en este proceso, cuando, además, en el caso ni siquiera se ha invocado que tales criterios de la fiscalía se traduzcan en la violación palmaria de algún precepto constitucional que permita calificarlos como *ilegítimos*. La ley otorga al MPF la potestad de proponer o no al imputado y al ofendido ciertas alternativas para la solución de un conflicto y esto no altera las atribuciones jurisdiccionales de los jueces.

6. Finalmente, lo hasta aquí afirmado en torno a la imposibilidad de que la voluntad del MPF de realizar el debate sin abrir la instancia de mediación sea controlada judicialmente dentro del proceso, no permite descartar la existencia de controles internos del Ministerio Público Fiscal, ni ampara a los funcionarios públicos frente al eventual incumplimiento de sus deberes (conf., en lo pertinente, doctrina de *Fallos*, 327:5863, considerando 30 a 32° del voto de los doctores Highton de Nolasco y Petracchi, 43° y 44° del voto del doctor Fayt y 25° del voto del doctor Zaffaroni).

7. Por las razones que dejo expuestas, en atención a que no existen Cuestiones de hecho y prueba controvertidas y a lo previsto en el art. 31 de la ley 402, corresponde: a) *hacer lugar* a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; b) *revocar* la resolución recurrida, y c) dejar sin efecto la decisión que habilitó una instancia de mediación en el caso, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable.

Así lo voto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el Ministerio Público Fiscal (fs. 305/313 y 264/285) y *revocar* la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas del 10/10/13.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

**CCLXXXV - "LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS TAPIA BENITO, CELIA S/
ART. 181:1 INC. 1º USURPACIÓN (DESPOJO) C.P. - (P/L 2303) S/
RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"**

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Inadmisibilidad. Requisitos). Cuestión no constitucional.

Expte. SAPCyF nº 11.077/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La jueza de primera instancia, luego de la sustanciación del debate y en lo que aquí importa, absolvió a los Sres. Adrián Alberto Altamiranda, Carlos Alejandro Tapia y Adán Antonio Altamiranda con relación al delito de usurpación, respecto de los inmuebles sitios en la calle José Antonio Cabrera 3985 y 3989. Por otra parte, en la misma decisión se condenó a las Sras. Celia Tapia Benito y Norma Susana Giménez a las penas de seis (6) meses de prisión, en suspenso, por ser autoras penalmente responsables del delito de usurpación de los inmuebles sitios en la calle José Antonio Cabrera 3985 y 3989, respectivamente. Asimismo, se dispuso la restitución de las fincas a sus titulares (fs. 396/405).

El fiscal interviniente (fs. 408/418), la parte querellante (fs. 420/423) y el defensor particular de las mujeres condenadas (fs. 425/427) interpusieron sendos recursos de apelación contra lo resuelto.

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas —por mayoría— confirmó la condena impuesta a las nombradas Tapia Benito y Giménez. Por otra parte, revocó —parcialmente y también por mayoría— la resolución de primera instancia en orden a la absolución de los tres imputados que habían sido absueltos y los condenó por el delito de usurpación de los inmuebles sitios en la calle José Antonio Cabrera 3985 y 3989 (indistintamente), disponiendo el reenvío de las actuaciones al juzgado de primera instancia, a fin de que se determinara en cada caso el monto y la modalidad de ejecución de las penas a imponer (fs. 431/444).

2. Contra esa resolución, la defensa particular de los cinco encartados interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 451/452), que fue declarado admisible por la Cámara (fs. 486/487).

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, entendió que el Tribunal tenía que declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa técnica de los imputados (fs. 497/498).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad deducido por la letrada defensora de los involucrados ha sido mal concedido por los distinguidos colegas de la Sala III, porque no se ha logrado demostrar la configuración en la especie de una discusión constitucional, ni se verifica la exigida vinculación directa entre lo decidido por el tribunal *a quo* y los derechos constitucionales que han sido genéricamente invocados (debido proceso y defensa en juicio) o englobados en la tacha de arbitrariedad promovida.

En este sentido, se impone señalar una vez más que el Tribunal ya ha sostenido que la referencia ritual a derechos y garantías constitucionales, si no se acredita fundamentalmente su cercenamiento, es en sí misma insuficiente para habilitar esta intervención y para dar sustento a una impugnación como la que aquí ha sido interpuesta. En otras palabras, la genérica invocación de las garantías constitucionales que se afirman sin más vulneradas no provoca la intervención de este Tribunal, pues si alcanzara con esa mera mención, la competencia de excepción conferida a este estrado se vería desnaturalizada al punto de que se vería convertido —de ordinario— en la instancia obligada de todos los pronunciamientos que dicta el Poder Judicial local.

En efecto, el recurso de inconstitucionalidad *sub examine* no alcanza a justificar de manera fundada que estemos ante un supuesto de sentencia arbitraria y únicamente logra poner en evidencia una mera discrepancia con una solución jurisdiccional adversa. Más allá del acierto o error de lo resuelto por la Cámara —que con expresa mención de lo dispuesto en el “art. 287 del CPPCABA” (fs. 442) consideraron que, sobre la misma “base fáctica que se tuvo por acreditada en el debate” y/o con un idéntico criterio de ponderación “de los elementos de convicción” (fs. 441 vuelta), se encontraban habilitados para examinar como una cuestión de “puro derecho” el encuadre jurídico del comportamiento endilgado y la coautoría que “abraz a todos los imputados” (fs. 441)—, lo relevante es que la pormenorizada fundamentación contenida en la decisión del tribunal *a quo*, para confirmar las condenas y para revocar las absoluciones que habían sido dictadas en primera instancia, sumada a la inexistencia de cuestionamientos apropiados, por parte de la defensa de los involucrados, impone descartar que el temperamento controvertido adolezca de vicios lógicos en el razonamiento que lo sustenta o de una total ausencia de argumento normativo que impidan apreciarlo como la “sentencia fundada en ley”, a la que se refieren los arts. 17 y 18 de la C.N. (*Fallos*, 323:2196, entre muchos otros; aplicable, *mutatis mutandi*, al recurso de inconstitucionalidad local).

Al respecto, en este caso, la denuncia de arbitrariedad a la que acude la defensa para justificar la procedencia de su recurso, resulta insuficiente a esos fines, toda vez que esta tacha tiene como único objetivo que el Tribunal se inmiscuya en el análisis de aspectos que exceden sobradamente la clase de cuestiones que está llamado a conocer y resolver. A su turno, la solución brindada en el caso por la mayoría de la Cámara —aunque puede ser objeto de críticas— posee fundamentos suficientes para resistir la tacha intentada y la defensa no ha podido rebatirlos sólidamente, de manera tal que pueda ser descalificada, como acto jurisdiccional válido, de acuerdo con la excepcional doctrina a la que alude.

2. Ante las circunstancias reseñadas en el apartado que antecede, es menester precisar, que, como ya se ha afirmado en repetidas oportunidades, la discusión referida a cuestiones como aquellas que la recurrente pretende traer al conocimiento del Tribunal —en concreto: para determinar si en esta causa existió o no la “clandestinidad” legalmente exigida por la norma penal; y/o para determinar si se encuentra acreditado o no el momento exacto en el que habría tenido lugar la “usurpación” (fs. 451/452)—, en principio, escapan a la competencia extraordinaria asignada a esta instancia. Asimismo, si bien es posible admitir una excepción a esta regla, en aquellos supuestos en los que esa clase de cuestiones tienen una directa relación con la afectación de una garantía constitucional, lo cierto es que el recurso concedido carece de una demostración mínima de la concurrencia de aquel extremo en el *sub lite*. Ello es así, pues la defensa: *i*) se ha limitado a enunciar lacónicamente una serie de garantías constitucionales sin exponer ningún fundamento atendible que permita apreciar su vinculación con lo ocurrido; *ii*) no se ha hecho cargo de los numerosos argumentos expuestos por el tribunal

a quo para entender adecuado el encuadre legal y la acreditación de las circunstancias de modo, tiempo y lugar del hecho, en lo referido a la invocada “clandestinidad” (como medio comisivo del delito de usurpación) y a su efectiva ocurrencia “entre la medianoche del día 2/8/2012 y la madrugada del día 3/8/2012”; y, con respecto a quienes fueron condenados por la Cámara, *iii*) tampoco ha denunciado que, para atender a sus posibles reclamos, sean inadecuadas las vías legales de impugnación que el ordenamiento infraconstitucional ponía a su disposición, para recurrir la condena impuesta por la Cámara (art. 290, CPPCABA), ni ha justificado —al margen de su acierto o error— por qué implícitamente habría renunciado a ella o se habría conformado solo con la articulación de una vía, de excepción, como la que fue articulada.

Con relación a esta última cuestión, de acuerdo al razonamiento de la recurrente, los planteos realizados ante este estrado —vinculados con claras cuestiones de hecho, prueba e interpretación de reglas infraconstitucionales, propias de las instancias anteriores— comprendían a todos los involucrados y podían eventualmente modificar la situación procesal de todos ellos, pero, como ya fue dicho, tal proposición, en los términos en los que fue efectuada, fracasa en demostrar que la solución acordada al caso resulte descalificable, absurda o insostenible.

3. En mérito a lo expuesto, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto emitido por la Sra. Juez de trámite, Dra. Conde.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con la Sra. Jueza de trámite, Dra. Ana María Conde, en que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 451/452 vta. debió ser denegado por no mostrar una cuestión constitucional (conf. art. 113, inc. 3° de la CCABA) o una federal (conf. Fallos 311:2478) que habilite la instancia solicitada.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Más allá del acierto o error de la decisión cuestionada por la defensa y de la insuficiencia del recurso intentado, adhiero al voto del doctor Luis F. Lozano.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad de fs. 451/452 vuelta fue mal concedido por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

2. Respecto de la condena a los Sres. Adrián Alberto Altamiranda, Carlos Alejandro Tapia y Adán Antonio Altamiranda, que determina la remisión de las actuaciones a primera instancia para que se establezca el monto y la modalidad de ejecución de la pena (por aplicación del art. 287, CPPCABA), no estamos frente a una sentencia definitiva ni equiparable a tal (art. 27 de la Ley 402). En efecto, la parte recurrente no demuestra haber agotado, en la instancia ordinaria, todas las posibilidades recursivas que le permite el código de procedimiento ante una sentencia que revoca una absolución de primera instancia.

3. Con relación a las restantes personas imputadas, el recurso contiene un ostensible defecto de fundamentación constitucional que imposibilita la instancia extraordinaria. En efecto, la defensa no logra vincular de una manera adecuada y clara los derechos y garantías constitucionales (debido proceso y legítima defensa en juicio) débilmente invocados y lo decidido por la Sala. Es aplicable la doctrina de este Tribunal según la

cual “[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (“Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000).

La defensa se limita, reitero, a enunciar los agravios constitucionales que atribuye al decisorio de la Cámara sin explicar cómo se vieron afectadas las garantías invocadas teniendo en cuenta las razones —acertadas o no— del *a quo*. No alcanza con expresar que la sentencia es arbitraria o carece de fundamento real alegando de manera escueta circunstancias de hecho.

4. Tales consideraciones me llevan a declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad.

Así voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar mal concedido* el recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXXXVI - “INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS CALABRÓ, ROBERTO CARLOS Y OTROS S/INFR. ART. 189 BIS, C.P. S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

**MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. Legitimación procesal. Sistema acusatorio.
Suspensión del juicio penal a prueba.**

Expte. SAPCyF n° 11.515/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscalía de Cámara Norte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 192/199) contra la decisión de la Sala II del 03/7/14 (fs. 181/184) que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto allí se había decidido suspender el proceso a prueba a favor del Sr. Roberto Carlos Calabró, pese a la oposición de la fiscalía (fs. 154/158).

2. Los jueces, por mayoría, declararon admisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto (fs. 208/210).

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en este legajo, sostuvo el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Fiscal de Cámara y solicitó que se de-

clarara la nulidad de la resolución cuestionada y se continuara con la tramitación del caso (fs. 219/223).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la analizada por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte n° 6454/09, resolución del 8/9/2010. Consecuentemente, por las razones allí dadas —especialmente, en el punto 7 de mi voto— y las que desarrollé en “Porro Rey, Julio Félix s/inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 7909/11, resolución del 7/12/2011 —decisiones a las que me remito—, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia impugnada y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

A su turno, ante la mención del fallo dictado por la CSJN *in re* “Acosta”, que a fs. 183 vuelta el *a quo* invoca, corresponde señalar que la CSJN, al describir la interpretación que allí descartó por arbitraria, dijo que la sentencia impugnada había sostenido “...que la conformidad fiscal con la procedencia de la suspensión del proceso no era vinculante y que ‘...al prever dicha figura en abstracto y en su máximo una pena de seis años de prisión, el beneficio se torna improcedente, pues supera el límite de tres años de prisión que impone el art. 76 bis, párrs. 1° y 2° del C.P.’”. En ese contexto, las referencias del máximo tribunal federal a un derecho a obtener una suspensión del proceso a prueba no pueden ser leídas con independencia de la circunstancia de que en el caso existía una voluntad fiscal favorable a la concesión del beneficio y que era el juez quien se había negado a otorgarlo con base en una interpretación de la ley que la Corte Suprema desechó por errada. Así las cosas, del precedente mencionado no puede extraerse una conclusión contraria a la aquí postulada (véase entre otros, el punto 8 de mi voto en “Porro Rey” ya citado).

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso articulado por el Ministerio Público Fiscal (fs. 192/199 vuelta) satisface los requisitos de tiempo y forma exigidos por la ley 402.

La decisión recurrida resulta equiparable a una sentencia definitiva, toda vez que la suspensión del curso del proceso —pese a la oposición del acusador— contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria. De este modo, no habrá otra oportunidad eficaz para que la recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno.

Por otra parte la recurrente logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por los jueces de la causa respecto de la normativa aplicada al caso —arts. 76 *bis* del C.P. y 205 del CPPCABA—, al hallar lesionadas en el *sub examine* aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA).

2. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (arts. 13.3, 106, 124

y 125, CCABA) a fin de establecer si la interpretación formulada por la Cámara de la legislación infraconstitucional cuestionada las respeta.

Conforme aquellas previsiones, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio (conf. art. 13.3, CCABA), como también la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público Fiscal dentro del Poder Judicial, cuya función consiste en promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia y debiendo procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social (conf. arts. 124 y 125, CCABA).

En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso penal está diseñado de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (conf. art. 4º, CPPCABA).

La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio.

3. El instituto debatido en autos y reglamentado por el código procesal penal local debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA).

En lo que aquí importa, el art. 76 bis, párr. 4º, del C.P. establece que “si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese *consentimiento del fiscal*, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio” (el destacado me pertenece).

Por su parte el art. 205 del CPPCABA complementa el artículo mencionado en lo relativo a la aplicación de la suspensión del proceso a prueba en el ámbito local, estableciendo que “la oposición del Ministerio Público Fiscal, fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de que el caso se resuelva en juicio, será vinculante para el tribunal. Contra la decisión no habrá recurso alguno”.

A la luz de lo expuesto, si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto.

En virtud de ello, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el *a quo* configura un manifiesto exceso jurisdiccional. En un proceso organizado bajo el esquema acusatorio —en el cual los fiscales tienen la potestad acusatoria y los jueces la función jurisdiccional—, la interpretación formulada por los magistrados no se acomoda a las previsiones constitucionales que deben regir la materia debatida en autos.

Las atribuciones arrojadas por los jueces de la causa en relación con el instituto aplicado, exceden aquellas que la ley procesal y la CCABA establecen. Los magistrados reemplazan con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso.

La norma de fondo puntualmente exige el consentimiento expreso por parte del Ministerio Público Fiscal para otorgar la suspensión del juicio a prueba (conf. art. 76 bis del C.P.), sin que pueda suplir dicho requisito la Falta de fundamentación de la oposición efectuada por el agente fiscal.

En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto, implica su reemplazo, provocando la alteración de roles de los actores del

proceso y lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

4. Por último corresponde hacer notar que la sentencia de la Sala II desconoce abiertamente la jurisprudencia de este Tribunal en “Incidente de apelación en autos Meta, José s/inf. ley 13.944 (incumplimiento a los deberes de asistencia familiar) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9429/12, resolución del 20/11/2013; “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010, entre muchas otras. El principio de economía procesal debe guiar la actuación de los tribunales y, tal como es doctrina de nuestra Corte, los tribunales inferiores tienen el deber moral de seguir los lineamientos fijados por los tribunales máximos, con excepción del supuesto en que los primeros aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por estos últimos (“Incidente de prescripción Cerámica San Lorenzo”, sentencia de fecha 4/7/1985), lo que no ocurrió en el *sub judice*. En efecto, los fundamentos aportados por la Sala II no son adecuados ni suficientes para apartarse de la doctrina del TSJ.

5. Por lo dicho, corresponde: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Ministerio Público Fiscal; b) revocar la sentencia recurrida y c) dejar sin efecto la suspensión del proceso a prueba dispuesta en autos y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las precedentes consideraciones.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja, interpuesta ante el Tribunal en tiempo oportuno (art. 33 de la ley 402) y por quien está legitimado para ello (véase, entre otros, “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010), debe prosperar.

2. Sin perjuicio que la interpretación de las leyes es una atribución propia de los jueces, entiendo que la misma debe ajustarse a los criterios que, con relación al instituto bajo consideración, ha sentado el Tribunal, salvo en caso de que se aporten nuevos argumentos que puedan conducir a la revisión del criterio expresado por este Estrado. En atención a las consideraciones expuestas en mi voto *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Estigarribia, Federico Milcíades y otro s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6821/09, resolución del 13/10/2010, entiendo que las postulaciones efectuadas por los jueces de mérito no son suficientes para neutralizar el planteo del Ministerio Público Fiscal en su pretensión de proseguir la tramitación de la causa.

3. Por ello, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la resolución de Cámara y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal,

Contravencional y de Faltas nro. 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010.

En consecuencia, me remito en lo pertinente a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. En razón de lo expuesto, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad de fs. 192/199.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal (fs. 192/199), *revocar* la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas del 03/7/14 y *dejar sin efecto* la suspensión del proceso a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

2°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 8/9/2010 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’”, expte. n° 6454/09, como parte integrante del voto de la Dra. Ruiz.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza Ana María Conde no vota por aplicación de la Acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

CCLXXXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MIÑO, MARÍA ANGÉLICA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen Jurídico). Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores. Alojamiento. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 10.788/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/8 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 384/404 vuelta de

los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que decidió “[...]rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Gobierno y confirmar la sentencia apelada...” (fs. 404 vuelta), que había ordenado al GCBA que arbitrara los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista una solución habitacional configuradora del “derecho a la vivienda adecuada” en los términos explicitados en los apartados II y III de dicha sentencia (fs. 263/278).

2. La Sala I, al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer de 60 años, con tres nietos menores de edad a su cargo y que no cuenta con recursos económicos suficientes. Asimismo, señalaron que las circunstancias del caso resultan análogas a las analizadas en la causa “Llanos”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 413/427 vuelta) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional y que sus agravios remitían exclusivamente al análisis de Cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706, y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 463/465 vuelta). Ello motivó la queja de que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 67/75, de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General Adjunto opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 77/93, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La Cámara rechazó el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y por entender que las “...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 39066/0, sentencia del 26 de agosto de 2013, resolvió que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. fs. 404 vta. de las actuaciones principales).

El GBCA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le da a las personas que están en la situación en la que se encuentra la parte actora (conf. el punto 3 de este voto) un derecho a recibir más de lo que acuerda el dec. 690/06 (y sus modificatorios). En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está adecuadamente reglamentado para el caso de la amparista en el mencionado decreto. (conf. fs. 413/427 vta).

Por su parte, la actora más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisble el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan a sus asistidos el derecho que la Cámara les reconoció. Además, manifiesta que a la luz de esta normativa y de la jurisprudencia dictada por el TSJ, la sentencia cuestionada no podría ser interpretada en la forma en que el GCBA pretende (conf. fs.439/461).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a controvertir la obligación de asistencia a favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera respecto de los planteos por cuyo intermedio se cuestiona la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que provea una solución habitacional configuradora del “derecho a la vivienda adecuada” en los términos explicitados en los apartados II y III de la sentencia de grado.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii)* que es una mujer de 60 años, único sostén del hogar, con tres nietos menores de edad a su cargo (conf. fs. 404), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que están en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

4. En ese marco, el CGBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en el art. 18 de la ley 4036 citada por la Cámara. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de la Cámara debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va a atender el derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda a la parte actora (conf. el art. 18 de la ley 4036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, sentencia del 4/6/2014, al que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 384/404 vta. de las actuaciones principales; y condenar al CGBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma sufi-

ciente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 384/404 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, el 4/6/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 4/6/2014 en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, en este tomo, p. 1154.

CCLXXXVIII - “VENEROSO, MARCELA EDELMIRA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VENEROSO, MARCELA EDELMIRA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 11.264/14 - 22/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. La parte actora dedujo recurso de queja (fs. 1/17 vuelta) contra la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile, por entender que no involucraba una cuestión constitucional (fs. 426/428 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención), el recurso de inconstitucionalidad por ella deducido contra la sentencia que había resuelto “[r]echazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora; 2)

Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada y revocar la sentencia impugnada” (fs. 386 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara se apoyó en que “[e]n función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia de la accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo ya citado” (fs. 370 vuelta).

3. En el recurso de inconstitucionalidad, cuya denegatoria motivó la presente queja, la actora se agravó de la sentencia porque, en su visión, el decisorio impugnado violaba los principios de legalidad y de razonabilidad. Además, sostuvo que el pronunciamiento desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda, conforme los estándares del derecho internacional. A su vez, señaló que la sentencia era arbitraria (fs. 391/416).

4. El Fiscal General opinó que corresponde rechazar la queja, con fundamento en que no muestra que las garantías constitucionales que se alegan vulneradas guarden relación directa con lo resuelto, en tanto “...la decisión halló adecuado fundamento en la interpretación que se efectuó de una norma infraconstitucional (Ley 4036) y en que la prueba producida en la causa impedía sostener que el recurrente reúna los requisitos necesarios para ser incluido en los programas sociales” (fs. 24/27 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/17, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. El planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, no suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma una obligación estatal incumplida correlativamente al derecho a la vivienda que invoca, no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (véase nuestro voto *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’ (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

3. En cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la actora —“...una mujer de 55 años, que goza de buena salud, con estudios universitarios completos que desarrolla actividades labo-

rales precarias...” (véase fs. 370 vuelta y 372 vuelta)— no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...en función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia de la accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo ya citado...” (fs. 370 vuelta y 372 vuelta de los autos principales).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º de la CCABA.

2. En primer lugar, cabe abordar el grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que “la parte actora es una mujer de 55 años, que goza de buena salud, con estudios universitarios completos que desarrolla actividades laborales precarias (...). En función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia de la accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo ya citado” (conf. fs. 370 vuelta, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que no permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación de la accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (véase gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la

Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11 del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: *F.59.XLVII* ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; *G.28.XLVII*. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; *N.69.XLVII*. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁴⁰ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucio-

⁴⁰ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

nalidad'; A.867.XLVI. 'A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; B.881.XLVII. 'Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo'; D.127.XLVII. 'Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; F. 60. XLVII. 'Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; F.305. XLVII. 'Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; G.192.XLVII. 'G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; G.416. XLVII. 'Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

4. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho de la accionante, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido por la demandada al apelar.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación “*la inexistencia de un derecho vulnerado*”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que los actores carecen de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que “la actora no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo constitucional (...) [y que] No concurren por parte del GCBA acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de los accionantes” (véase fs. 304 y ss del expte. principal).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan a la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6º ley 4036— para resolver, motivo por el cual el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los Sres. jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la actora.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de

prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también recepitó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁴¹

⁴¹ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...).”

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el subrayado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’*, *compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“*La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]*’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad

necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan*...”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas*...”.

En la causa “Toloza” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁴² o “Sejean”⁴³ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁴² 347 Scotus 483 (1954).

⁴³ Fallos, 308:2268 (1986).

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Tolosa” sostuvo que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de la mayoría de la Sala I de la Cámara que revoca la sentencia que le fuera favorable a la parte actora, imputándole insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen las magistradas que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula es

ambigua: ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho⁴⁴, los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de las juezas *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual La Sra. Veneroso no reuniría suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de una mujer de más de 55 años, que carece de experiencia en el mercado laboral y de toda contención social. Las juezas eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la edad, la falta de experiencia y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

7. *Tutela efectiva y función jurisdiccional:*

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. *La ley 3706:*

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2° inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de

⁴⁴ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006

Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General n° 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: *a)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora y revocar la sentencia impugnada, *b)* hacer lugar a la acción de amparo y condenar al GCBA a garantizar el acceso de la actora a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, y *c)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2° del CCaYT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Marcela Edelmira Veneroso.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCLXXXIX - “VILLALBA, HUGO HÉCTOR S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VILLALBA, HUGO HÉCTOR C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACaYT n° 11.156/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La parte actora interpuso queja ante este Estrado (fs. 1/11 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario

que —por mayoría— hizo lugar al recurso de apelación del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y, en consecuencia, revocó la sentencia de primera instancia y rechazó la acción de amparo incoada (fs. 258/273 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara destacó que el proceder del GCBA, consistente en no renovar las prestaciones de los subsidios vigentes, no resultaba manifiestamente arbitrario o ilegítimo a la luz de la falta de acreditación por parte del actor de su pertenencia a un grupo que pueda ser calificado como prioritario (en la medida que se trata de un hombre solo, sin menores a cargo ni problemas de salud incapacitantes acreditados).

3. Contra dicha resolución, el actor interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 307/325) que se intenta sostener en esta instancia. Allí alegó que el decisorio impugnado violaba su derecho de defensa en juicio, la garantía del debido proceso legal y los principios de legalidad y de congruencia. En particular, sostuvo que la sentencia resultaba arbitraria por haber revocado la sentencia de grado a partir de presunciones y conjeturas sobre su situación de vulnerabilidad y sobre la base de defensas que, a su criterio, no habían sido oportunamente esgrimidas por la demandada. Además, sostuvo que el pronunciamiento desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda, conforme los estándares del derecho internacional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la parte recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA. En este sentido, destacó que el decisorio se apoyó en la interpretación de normas infraconstitucionales, como la ley 4036, realizada a la luz de los aspectos de hecho y prueba involucrados en el caso (fs. 335/336 vuelta). Ello dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía rechazar la queja intentada por la defensa de la parte actora toda vez que, a su criterio, la interesada no había logrado poner en crisis la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (fs. 17/20, de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En mi concepto, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados in-

tervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravia.

En suma, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación del actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que “la parte actora es un hombre solo de 48 años, que si bien denuncia padecer dolencias estomacales, dificultad para realizar esfuerzos físicos, dolor y adormecimiento de su brazo derecho, con diagnóstico de tendinitis, esto no le ha impedido desarrollar diversas actividades laborales (véase informe de fs. 192/194: changas de albañilería y operario en diversas fábricas)” (conf. fs. 259, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (véase gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que

tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11 del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: *F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’*; *G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’*; *N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’*”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁴⁵ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo’; entre muchos otros).

⁴⁵ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

En suma, las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/11, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 295:548; 300:468; 301:449; 302:175 entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3/3/2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que la situación de vulnerabilidad de la parte actora no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (véase gr., que “...la parte actora es un hombre de 48 años, que si bien denuncia padecer de dolencias estomacales, dificultad para realizar esfuerzos físicos, dolor y adormecimiento de su brazo derecho, con diagnóstico de tendinitis, esto no le ha impedido desarrollar diversas actividades laborales...” conf. fs. 259 de los autos principales)— colocaban o no a la actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación de la parte actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que “...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad” (fs. 322 vuelta de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (véase nuestro voto conjunto *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. En cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, y la apreciación de la prueba, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...la falta de acreditación de la pertenencia de[...] accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio...” (fs. 259 de los autos principales).

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido por la demandada al apelar.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación “*la inexistencia de un derecho vulnerado*”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que los actores carecen de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que “el actor no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo constitucional (...) [y que] No concurren por parte del GCBA acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de los accionantes” (véase fs. 225 vuelta y ss de la queja).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan a la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6º ley 4036— para resolver, motivo por el cual el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los Sres. jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la actora.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de

prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también recepitó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁴⁶

⁴⁶ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”: “Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

subsídios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...).”

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el subrayado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’*, *compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“*La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]*’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad

necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*".

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de "...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan*..."

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que "[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas*..."

En la causa "Tolosa" señalé que "el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)".

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el "máximo de los recursos" de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, "los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos "Brown v. Board of Education"⁴⁷ o "Sejean"⁴⁸ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

⁴⁷ 347 Scotus 483 (1954).

⁴⁸ Fallos, 308:2268 (1986).

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Tolosa” sostuvo que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de la mayoría de la Sala I de la Cámara que revoca la sentencia que le fuera favorable a la parte actora, imputándole insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen las magistradas que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula es

ambigua: ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho⁴⁹, los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de las juezas *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual el Sr. Villalba no reuniría suficientes desgracias. Las magistradas no se hacen cargo de que se trata de un hombre de más de 48 años, con un limitado nivel educativo, que carece de toda contención social. Cuando refieren que las afecciones que en materia de salud padece el actor “no le ha[n] impedido desarrollar diversas actividades laborales” (fs. 259 de los autos principales), las juezas eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la edad, la falta de instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

7. *Tutela efectiva y función jurisdiccional:*

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Tolosa” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. *La ley 3706:*

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

⁴⁹ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora y revocar la sentencia impugnada, e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCyT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Hugo Héctor Villalba.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXC - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ANDRADA, DIONISIA ROSA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACyT nº 11.186/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 61/69) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cáma-

ra de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 292/300 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que rechazó su recurso de apelación e hizo lugar parcialmente al interpuesto por la parte actora en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y los considerandos XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos “Benitez” expte. n° 45.787.

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la actora (mujer sin grupo familiar de contención, con un cuadro de hipotiroidismo, problemas cardíacos, diabetes y afectada de un desprendimiento vítreo) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, las partes interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (GCBA fs. 327/341; parte actora 305/322 vuelta).

4. La Cámara denegó la concesión de ambos recursos de inconstitucionalidad con fundamento en que los recurrentes no habían logrado plantear, respectivamente, una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 387/390). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja interpuesta por el GCBA y declarar admisible su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida, y reenviar el caso a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 181/197 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La Cámara hizo lugar al recurso de apelación del actor, entendió que las “... circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa ‘Benitez, Ramón Antonio c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013, y, por ello, resolvió que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. 292/300 vuelta).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 239/250).

Por su parte, la accionante, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 351/373 vuelta).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la parte actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* padece problemas de salud crónicos (fs. 37 y vuelta, 232 vuelta, 235, 300), circunstancia

que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra, y ii) que no cuenta con recursos económicos suficientes. En virtud de ello, el *a quo* entendió que las circunstancias de la causa de autos resultaban análogas a las analizadas en causa “Benitez”, citada en el punto 1 de este voto, en la cual, la Cámara para resolver del modo en que lo hizo, tuvo en consideración que se trataba de una persona que padecía una discapacidad. Dicho extremo, no viene cuestionado. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación o anclaje que tiene el accionante con la Ciudad.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25, inc. 3º, de la ley 4036, citada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado el principio de división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va dar respuesta al derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda de la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 292/300 vuelta; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 292/300 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCXCI - “JAURE, JULIO ENRIQUE S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN JAURE, ENRIQUE Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (PRECEDENCIA). Arbitrariedad de sentencia. Derecho a la vivienda digna. Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores.

Expte. SACAyT n° 11.340/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El señor Julio Enrique Jaure promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/55 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda y ordenó al GCBA "...que, mientras subsista la situación actual [del amparista le] preste asistencia habitacional adecuada a su situación, y hasta tanto se acrediten nuevas circunstancias que permitan concluir que ha cesado su estado de necesidad" (fs. 247).

2. La autoridad demandada apeló la sentencia (fs. 284/297). La Sala I hizo lugar al recurso y revocó el fallo impugnado. Las juezas que integraron la mayoría explicaron que "...analizada la falta de acreditación de la pertenencia [del accionante] a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios..." (fs. 416).

3. Contra el fallo de la Cámara, el actor interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 436/459), cuya denegatoria dio lugar a la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 1/16 de la queja).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo de la parte actora (fs. 23/26 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Desde nuestro punto de vista, la parte actora ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional que habilita esta instancia extraordinaria en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA.

En particular, el Sr. Jaure ha demostrado que la conclusión a la que arribó la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario respecto de su situación personal no constituye una derivación de los hechos comprobados de la causa y que, por tal motivo, debe ser dejada sin efecto.

2. Interesa señalar que en el decisorio del 14/4/2014 la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario expresó que el recurrente no había puesto fundadamente en evidencia que el ordenamiento jurídico vigente tutelara de manera específica su situación, para obtener el reconocimiento judicial del mantenimiento de la tutela habitacional pretendida. Así, destacó que el actor era un hombre de 55 años y que no ha logrado acreditar "la pertenencia ... a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio..." (fs. 416, autos principales).

Ahora bien, el interesado ha logrado evidenciar que, al momento del dictado de la apuntada sentencia, contaba con más de 60 años de edad. A tal fin, acompañó copia de su nuevo DNI —obranste a fs. 435 de los autos principales— de donde surge que el año de su nacimiento fue 1954 y manifestó que "en la demanda de inicio se indicó erróneamente que nació el 19/2/1959, ya que en realidad nació en el año 1954, tal como surge de la copia de mi Documento Nacional de Identidad acompañado como prueba documental. Tal yerro involuntario en el relato de los hechos no fue óbice para que la jueza de primera instancia advirtiera mi edad" (fs. 437, autos principales).

En este contexto, y a la luz de la constancia obrante a fs. 435 —de donde surge sin margen de hesitación que el año de nacimiento del actor fue en 1954— se pone en evidencia el desacierto de la conclusión sustentada en el decisorio resistido.

Es que, aun cuando el yerro en que incurrió *a quo* podría entenderse excusable —pues en el escrito de inicio la propia Defensoría General consignó que el accionante había nacido “el 19 de febrero de 1959” e inicialmente se acompañó una fotocopia del DNI que contribuye a la confusión en tanto la anotación del año de nacimiento del actor luce poco clara—, lo cierto es que ello no impide la consideración de la edad real del actor para dar solución al caso, ahora indubitadamente acreditada en autos. Es que, como lo ha resuelto la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “*Domingo Colalillo v. Compañía de Seguros España y Río de la Plata*” (Fallos, 238:550), sentencia del 18 de septiembre de 1957: “(E)l proceso... no puede ser conducido en términos estrictamente formales. No se trata ciertamente del cumplimiento de ritos caprichosos, sino del desarrollo de procedimientos destinados al establecimiento de la verdad jurídica objetiva que es su norte”, agregando, frente a la facultad que las reglas adjetivas brindan a los magistrados para esclarecer los hechos debatidos, que: “(T)al facultad no debe ser renunciada, en circunstancias en que su eficacia para la determinación de la verdad sea indudable. En caso contrario la sentencia no sería aplicación de la ley a los hechos del caso, sino precisamente la frustración ritual de la aplicación del derecho”.

3. En suma, asiste razón al recurrente cuando postula la inconsistencia de la conclusión a la que se arribó en el decisorio del 14 de abril de 2014 respecto de su edad; motivo por el cual el decisorio debe ser descalificado.

Ahora bien, aun teniendo en consideración la edad acreditada del accionante, resta que los jueces de mérito evalúen fundadamente las constancias de autos para determinar si el accionante se encuentra en situación de *vulnerabilidad social* en los términos de la ley 4036 y eventualmente arribar a un decisorio en línea con el precedente de este Tribunal dictado *in re*: “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, sentencia del 4 de junio de 2014.

Por ello, y en atención a que tal examen no fue efectuado por el *a quo* en el pronunciamiento en crisis, corresponde reenviar las actuaciones a la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que dicte un nuevo fallo de acuerdo a lo aquí indicado.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El Sr. Jaure cuestiona la decisión de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en cuanto ella resolvió “...hacer lugar al recurso interpuesto por [...el GCBA] y revocar la sentencia impugnada” (conf. fs. 430 vta).

2. Para resolver del modo relatado, la Cámara se apoyó en la afirmación según la cual el actor es “...un hombre de 55 años (...) padece de manchas en los pulmones, pero en las distintas presentaciones ha[bía] manifestado que goza[ba] de buena salud. Por su parte, [...señaló que el actor] desarrolla[ba] actividades laborales precarias...”. (conf. fs. 416)

3. En ese orden de ideas, cabe señalar que las razones que brindé, al votar conjuntamente con la jueza Ana María Conde, en “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, Expte. n° 9903/13, sentencia del 4/6/2014, aplicadas a la situación de autos, conducen a hacer

lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad de la actora y, como se verá, revocar la sentencia de Cámara.

En efecto, asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la conclusión del *a quo* de que ella no se encontraría en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 6º de la ley 4036) no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

3.1. Primeramente, las razones que desarrollamos con la jueza Ana María Conde en el mencionado caso “Valdez”, a las que me remito, conducen a señalar que los alcances del derecho a la vivienda surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta las prestaciones que satisfacen el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de aquel voto).

La ley 4036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: *a)* prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA; y *b)* a recibir “un alojamiento” (conf. el punto 6 de dicho voto conjunto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de dicho voto), y 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2º de la ley 3706 (conf. los puntos 8 a 8.2).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7º de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 del voto a que me vengo refiriendo).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento”, la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4036, V. puntos 11 y 11.1 de aquel voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, V. el punto 12 de aquel voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4042 pone en una situación privilegiada a los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 del voto en comentario).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 del voto conjunto en “Valdez”).

2.2. El art. 6º de la ley 4036, sobre cuya base la Cámara afirmó resolver, define a la vulnerabilidad social en los siguientes términos:

Art. 6º. Vulnerabilidad Social: Entiéndase por vulnerabilidad social, a la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.

Se considera “personas en situación de vulnerabilidad social” a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos.

2.3. En ese orden de ideas, el *a quo* señaló, para resolver del modo mencionado en el punto 1 de este voto, que el amparista tenía 55 años lo cual, según las constancias de la causa (conf. fs. 58 y 435), no es correcto. Ello así, toda vez que, al momento en que la Cámara resolvió, el Sr. Jaure ya había cumplido 60 años. Además, manifestó que el actor “...desarrolla[ba] actividades laborales precarias...”, pero omitió explicar qué monto percibía por esas tareas.

2.4. En tales condiciones, la construcción argumental de los jueces de mérito, basada exclusivamente en la incorrecta edad del actor, la ausencia de impedimentos físicos y/o psíquicos del Sr. Jaure y el hecho de que realizara tareas informales (véase punto 2 de este voto) ni se hace cargo de los extremos a que la ley 4036 da relevancia para fijar qué sujetos quedan denotados por la expresión “personas en situación de vulnerabilidad social”, ni, por ello, explica cómo la parte actora, quedaría excluida de la asistencia que impone la ley.

2.5. En el marco descripto, corresponde hacer lugar al recurso de queja y al recurso de inconstitucionalidad que ella vino a defender, revocar la sentencia de fs. 415/431 de los autos principales, y reenviar las actuaciones a la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que dicte un nuevo fallo de acuerdo a lo aquí indicado.

Las juezas ALICIA E. C. RUIZ e INÈS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Sr. Jaure denuncia, con acierto, que la Cámara falló apartándose de constancias relevantes de la causa. En rigor, que las juezas *a quo* no tuvieron en cuenta la copia del documento nacional de identidad del amparista (agregada a fs. 58), que era capaz de variar la solución del pleito.

Corresponde precisar que en la resolución impugnada, la mayoría de la Sala I consideró que el actor era un hombre de 55 años, de buena salud, y que por ello no pertenecía a “...un grupo que pueda ser calificado como prioritario” (fs. 416). Sin embargo, como lo acredita la pieza de fs. 58, al momento del dictado de ese fallo el Sr. Jaure tenía 60 años.

La edad del amparista al momento del pronunciamiento que impugna lo coloca en el ámbito de protección del art. 18 de la ley 4036, que dispone: “en caso de los adultos mayores a 60 años de edad en situación de vulnerabilidad social, la autoridad de aplicación deberá asegurarles el acceso a un alojamiento y a la seguridad alimentaria a tal fin podrá destinar entregas dinerarias o disponer de otro mecanismo”.

Lo expuesto priva de adecuada fundamentación al fallo impugnado, impone que sea revocado, y justifica la confirmación de la sentencia de primera instancia.

Con apoyo en los fundamentos que anteceden, votamos por hacer lugar a la queja y el recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el Sr. Julio Enrique Jaure, revocar la resolución que impugna y confirmar el fallo dictado en primera instancia a su favor. Las costas se imponen en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Julio Enrique Jaure.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 415/431 de los autos principales y *devolver* las actuaciones a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXCII - “M., T. C. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN M., T. C. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 11.200/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. T. C., M. y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) dedujeron recursos de queja (fs. 5/20 y 142/150 vuelta, respectivamente) contra la denegatoria de los recursos de inconstitucionalidad que habían interpuesto contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió “[h]acer lugar a los agravios de la demandada y, en consecuencia, revocar la resolución apelada” (fs. 243/257 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención).

Para así decidir, el voto mayoritario tuvo en cuenta que “...la parte actora es un hombre de 53 años, que si bien denuncia (mas no acredita) que padece de mal de chagas, además de dolencias cardiovasculares, no le ha impedido desarrollar diversas actividades laborales...” y que “[e]n función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia de los accionantes a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio...” (fs. 244).

2. La actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 305/325). Se agravó de que el caso presenta una cuestión constitucional a resolver, en tanto lo decidido conculca, según sostiene, el principio de legalidad, el debido proceso, el derecho a una vivienda digna y a una tutela judicial efectiva (arts. 14 bis, 16, 18, 19, 33, 75 inc. 22 de la C.N. y arts. 11, 12, 17, 20, 18 y 31 de la CCABA); subsidiariamente, argumenta que la sentencia atacada es además arbitraria.

Por su parte, el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 264/274 vuelta), sostuvo que de las constancias de la causa surge que el actor no se encuentra en la situación de vulnerabilidad que entendió la Cámara y que, además, el *a quo* invadió facultades propias del PE.

3. La Cámara denegó ambos recursos de inconstitucionalidad porque entendió que no planteaban una cuestión constitucional que habilitara la competencia del Tribunal (fs. 338/341).

4. A fs. 152 de la queja, la jueza de trámite dispuso la acumulación de los dos recursos directos, el del GCBA (conf. expte. n° 11201/14) al de la parte actora (conf. expte. n° 11200/14).

5. A su turno, el Fiscal General opinó que el Tribunal debería rechazar las quejas interpuestas (fs. 158/162 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

Queja n° 11.200/14:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 5/20 porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3, CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 295:548; 300:468; 301:449; 302:175 entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3 de marzo de 2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que su situación de vulnerabilidad no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (véase *gr.*, un hombre de 53 años, que si bien denuncia (mas no acredita) que padece de mal de chagas, además de dolencias cardiovasculares, no le ha impedido desarrollar diversas actividades laborales)—, colocaban o no a la actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación de la actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que el recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que “...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad” (fs. 322 de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido

de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3706 y 4036— conf. el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada, que entendió que el actor no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “[e]n función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia de los accionantes a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio...” (fs. 244).

Queja n° 11.201/14:

El GCBA, mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí se intenta sostener, pretende cuestionar la sentencia de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que decidió hacer lugar al recurso de apelación por él interpuesto y, en su mérito, revocar la sentencia de primera instancia. En consecuencia, el recurrente no logra exponer cuál es el agravio que le provoca la decisión que impugna.

Por ello, y atento a que el planteo esgrimido por el GCBA no guarda relación directa con el pronunciamiento objetado, corresponde rechazar el recurso de queja de fs. 142/150.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravía.

En suma, tal como afirman mis colegas Conde y Lozano, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación del actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que “según las constancias de autos, la parte actora es un hombre de 53 años, que si bien denuncia (mas no acredita) que padece de mal de chagas, además de dolencias cardiovasculares, no le ha impedido desarrollar diversas actividades laborales (véase informe de fs. 153: tareas en el gremio de la construcción)” (conf. fs. 244, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (véase gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* a) tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y b) exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11 del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁵⁰ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

⁵⁰ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los magistrados, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. De variar sustancialmente la situación de hecho del accionante a partir de las circunstancias que acredita recién al interponer la presente queja por recurso denegado; o, incluso, en caso que las dolencias vinculadas al Mal de Chagas que invoca derivaran en una incapacidad laboral de carácter permanente y ello pudiera ser acreditado de manera fehaciente, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

6. Finalmente, en lo que respecta a la queja deducida por el GCBA demandado, coincido con mis colegas preopinantes en que esta debe ser rechazada pues la parte demandada no ha acreditado la existencia de un gravamen cierto y concreto que se derive de la decisión que, en definitiva, pretende resistir —esto es, aquella dictada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, que revocó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo incoada.

Por los motivos expuestos, voto por rechazar las quejas deducidas por la parte actora a fs. 5/20 vuelta y por el GCBA a fs. 142/150.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la mayoría de la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba —rayana con la arbitrariedad—, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroidi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁵¹

⁵¹ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

Asimismo, el Comité opinó que "...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada".

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada "...se aplica a todos" y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad "reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado" y "resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

"Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia".

"Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)"

"Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas".

"Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho".

"Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes".

"Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos".

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el subrayado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]’”. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva

efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*".

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2° del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de "...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan*..."

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que "[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas*..."

En la causa "Toloza" señalé que "el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)".

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el "máximo de los recursos" de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, "los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios

públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁵² o “Sejean”⁵³ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Tolozá” sostuvo que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de la mayoría de la Sala I de la Cámara que revoca la sentencia que le fuera favorable a la parte actora, imputándole insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

⁵² 347 Scotus 483 (1954).

⁵³ *Fallos*, 308:2268 (1986).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen las magistradas que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula es ambigua: ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho⁵⁴, los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de las juezas *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual el Sr. M. no reuniría suficientes desgracias. Las magistradas no se hacen cargo de que se trata de un hombre de más 50 años nacido en la Provincia del Chaco, que cuenta únicamente con estudios primarios. Al señalar que “la falta de acreditación de la pertenencia de los accionantes (*sic*) a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio”, las magistradas eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la edad, el ser un migrante interno, la falta de instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

7. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Tolozá” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al

⁵⁴ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006

Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. *La ley 3706:*

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Respecto de la queja interpuesta por la parte demanda, y tal como lo señalan mis colegas preopinantes, la falta de interés jurídico del GCBA en la revisión de una sentencia que le fue favorable, determina el rechazo de aquella.

10. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora y revocar la sentencia impugnada, rechazar la queja del GCBA, e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* las quejas interpuestas por T.C., M. y por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con las quejas.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada nº 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCXCIII - “MEDINA RODRIGUEZ, BERTHA ISABEL C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Arbitrariedad de sentencia. Deberes y facultades del juez. Sentencia. Reglas para dictar sentencias. Fundamentación de sentencias. Derecho a la vivienda digna. Subsidio estatal. Subsidio habitacional (Alcances). Situación de Vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones.

Expte. SACAyT n° 10.274/13 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de inconstitucionalidad contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió “Desestimar los agravios y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en los términos expuestos en este decisorio...” (fs. 226 vuelta).

2. Para arribar a dicha solución, los jueces agruparon varios casos y dictaron una única sentencia para aquellos expedientes que, a su criterio, se encontraban en la misma situación procesal que la causa caratulada “Lemos Fonseca Alba Nibia c/GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 30.133/0. Se refirieron a precedentes del mismo tribunal en los que consideraron que la creación de diversos programas sociales por parte del GCBA implicaba el cumplimiento progresivo del deber dispuesto en el art. 31 de la CCABA y el reconocimiento del derecho a la vivienda a favor de los sectores de pobreza crítica. Sostuvieron que, más allá del vencimiento de los plazos previstos, la Ciudad no podía suspender la cobertura si no se demostraba el cumplimiento de los objetivos de los programas, en tanto su discontinuidad vulneraba el principio de no regresividad, es decir, la prohibición de adoptar políticas que empeorasen la situación de los beneficiarios. Agregaron que la opinión jurídica vertida en la sentencia dictada en la causa “Mansilla, María Mercedes c/GCBA”, expte. n° 13817/0, el 13/10/06, resultaba concordante con la sostenida por la CSJN en los autos “Recurso de hecho deducido por S. Y. Q.C por sí en representación de su hijo menor J. H. A. C. en la causa Q. C., S. Y., c/GCBA s/amparo”, sentencia del 24/4/12, *Fallos*, 335:452.

En ese contexto, la Cámara entendió que mediante la ley 3706 el legislador había ejercido la atribución reglamentaria a que se hacía referencia en el precedente “Alba Quintana” del Tribunal Superior de Justicia y que, a su entender, en ella se establecían parámetros coincidentes con los precedentes de la Sala citados. A continuación, consideró que en el caso no se había demostrado que el estado de vulnerabilidad socioeconómica del grupo familiar se hubiese modificado, sino que la parte actora continuaba en situación de emergencia habitacional y que la demandada no había probado que la continuación de la prestación trajera como consecuencia la desatención a otras personas en igual o mayor situación de vulnerabilidad. Agregó que el deber asistencial del Estado local no se circunscribía a una o algunas prestaciones temporarias sino que se encontraba obligado a desarrollar en forma permanente políticas públicas positivas tendientes a la inclusión social de los sectores de pobreza crítica sin que pueda suspenderlas en caso de no garantizar debidamente el derecho vulnerado. Finalmente, afirmó

que, en el *sub lite*, no se habían acreditado argumentos vinculados a la presunta insuficiencia presupuestaria del Estado local para justificar el abandono de las mencionadas políticas sociales (fs. 223/226 vuelta; fs. 235).

3. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 247/259 vuelta) el GCBA sostuvo, en primer lugar, que la sentencia era nula por incurrir en arbitrariedad fáctica y sorpresiva al decidir en una sentencia “*ómnibus*” numerosas causas en las cuales se ventilaban situaciones de hecho y de derecho distintas, sin atender a las circunstancias particulares de cada caso concreto. Adujo que la súbita acumulación de las causas había dejado a la demandada sin defensa respecto de esa decisión, impidiéndole demostrar que no todos los ciudadanos se encontraban “en condiciones de solicitar la provisión de una vivienda por vía judicial”.

También se agravó porque la Cámara, al rechazar los agravios respecto del monto de los subsidios, se había apartado sin fundamento alguno, de las normas y la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia, otorgando un beneficio mayor al que allí se establecían. Adujo que la interpretación que hizo de la ley 3706 era errónea y consideró que dicha norma ratificaba o confirmaba las acciones realizadas por el GCBA a través de los programas de emergencia habitacional implementados por los decs. 690/06, 960/08 y 167/11. Por último, atacó la forma en que fueron impuestas las costas tanto en primera instancia como en la Cámara.

4. La Sala I concedió el recurso de inconstitucionalidad únicamente respecto del agravio vinculado a la interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda (art. 31 de la CCABA); y, por ende, lo rechazó respecto de los restantes planteos (281/282 vuelta).

5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 300/322). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 324/334 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La Cámara confirmó la sentencia que había hecho lugar a la demanda de la parte actora —mujer con una hija menor de edad a su cargo, a quienes la Administración denegó la renovación del subsidio habitacional establecido por el dec. 690/06— que peticionaba se garantizase su derecho a una vivienda digna (conf. el relato de la sentencia de primera instancia que confirmó la Cámara, conf. fs. 226 vta.), condenando al GCBA a que “...mientras subsista la situación actual de [la parte actora...] I[e] preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso” (conf. fs. 226). A ello agregó que “[s]i la autoridad administrativa decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el precio del alojamiento mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho...” (conf. fs. 226/226 vta.).

Fundó esa decisión en que la Ciudad no puede suspender la asistencia habitacional hasta que no se demuestre “...el cumplimiento de los objetivos de los programas” (conf. fs. 224). También señaló que la Ciudad “...está obligada a desarrollar en forma permanente políticas públicas positivas tendientes a la inclusión social de los más necesitados, lo que incluye obviamente la satisfacción de sus necesidades mínimas de vi-

vienda (art. 31, CCABA), sin que, como queda dicho, pueda suspenderlas si no se encuentra debidamente garantizado el derecho vulnerado” (conf. fs. 225 vta.).

2. En ese marco, asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge ni del art. 31 de la CCABA, en que dice haber fundado su decisión, ni en las normas dictadas en su consecuencia.

3. Conforme lo ha señalado este Tribunal y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (*Fallos*, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el 1º párrafo del art. 2º del PISDESC⁵⁵, punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana” y el último párrafo del considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T., c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (véase nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

4. Al tiempo que la Cámara emitió la decisión que viene recurrida, el 26/9/2012, estaba vigente la ley 4.036 (promulgada el 4/1/2012), que solo acuerda el derecho que la Cámara le reconoció a la parte actora —el derecho a un alojamiento—, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que allí se indican (conf. los arts. 25, inc. 3º, y 18 de la ley 4.036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). El *a quo* no solo no aplicó ese ordenamiento, sino que no dio razón alguna para justificar esa omisión.

5. A su turno, ninguno de los argumentos que la Cámara dio permiten sostener la decisión a la que arribó.

5.1. La Cámara sostuvo que la Ciudad no puede suspender la “...cobertura [habitacional] si no se hallaba demostrado el cumplimiento de los objetivos...” (conf. fs. 224).

Ahora bien, primeramente, la Cámara no manda a mantener la “cobertura”, el subsidio habitacional, sino que ordena que se le brinde a la Sra. Bertha I. Medina Rodríguez y a su hija una “adecuada asistencia habitacional” en los términos reseñados en el punto 1 de este voto. Es decir, el *a quo* ordena que se cumplan con los objetivos del dec. 690/06, pero no con sus prestaciones, sino con otras que entiende más adecuadas al derecho en debate.

En segundo lugar, no indica cuáles serían los “objetivos” a los que se refiere. Si eran los previstos en el 690/06 (conf. sus arts. 3º y 7º), debió hacerse cargo de que ellos fueron modificados y derogados por los decs. 960/09 y 167/11, respectivamente;

⁵⁵ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

y, conforme lo tiene dicho la CSJN, desde tiempo inveterado, ninguna persona tiene un derecho adquirido al mantenimiento de un régimen general (conf. *Fallos*, 325:2600 y sus citas). De ahí que la sentencia debió ceñirse a lo que la normativa preveía al tiempo de su dictado; regla que fue recordada en el pronunciamiento de este Tribunal en la causa “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘B., M. y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 4757/06, sentencia del 25 de abril de 2007, que citó el *a quo* en apoyo a su decisión.

5.2. Por lo demás, el *a quo* también sostuvo que correspondía hacer lugar a la demanda en los términos propuestos porque el GCBA “...no ha probado que continuar brindando asistencia a la parte actora en materia de vivienda tenga como consecuencia desatender a otras personas que padezcan igual o mayor vulnerabilidad que ella” (conf. fs. 336).

Esa tesis importa la adopción de políticas públicas por parte de los jueces y no el cumplimiento del ordenamiento jurídico existente.

Lo que este Tribunal tiene dicho es que los jueces pueden reponer las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador —conf. este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010, recordada recientemente en nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T., c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014—. Así, los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4.036 y 4.042, reglamentarias del art. 31 de la CCABA, ponen en situación de prioridad frente a las restantes, cuando los recursos no son destinados a subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida a la persona en situación de prioridad que reclama su mantenimiento; situaciones que los jueces pueden presumir mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios).

La Cámara no aplicó estas reglas. Partió de sostener que el art. 31 de la CCABA le acuerda a la actora el derecho a un alojamiento; derecho que, con arreglo a lo dicho en el punto 3 de este voto y en los precedentes a los que allí se remite, no cabe extraer, con esa extensión, ni de la CCABA ni de la Nacional.

6. Dicho lo que antecede, resta establecer si las actoras —madre e hija, hoy mayor de edad (conf. fs. 343)—, ambas en situación de calle, están en situación de prioridad para acceder a las políticas sociales que brinda el GCBA; para lo cual hay que analizar si están en la situación de “vulnerabilidad” a que se refiere el art. 6° de la ley 4.036, y cumple con los demás requisitos allí previstos (conf. la doctrina sentada en nuestro voto conjunto y en el voto del juez Casás *in re* “X. F. E., T.”). Como la determinación de esas cuestiones depende de la valoración de Cuestiones de hecho y prueba que los jueces omitieron tratar, corresponde devolver las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto.

Por ello, oído lo dictaminado por el Fiscal General, votamos por revocar la sentencia de fs. 223/226 vuelta; y, devolver las actuaciones a la Sala I para que dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASAS dijo:

1. Desde mi punto de vista, en el caso la invocada arbitrariedad de la sentencia impugnada aparece inescindiblemente unida al agravio constitucional por el que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró formalmente admisible el recurso en examen (interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda). Por ello, considero que los distintos planteos esgrimidos integran el ámbito de la revisión instada ante este Tribunal (conf. doctrina de *Fallos*, 295:636; 307:493 y 308:1076, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

2. Ello sentado, coincido con mis colegas preopinantes en que la recurrente ha logrado acreditar que la sentencia de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario brindó un fundamento tan solo aparente al confirmar la sentencia que hizo lugar a la demanda con el alcance ya reseñado.

En este sentido, los jueces de la causa no demostraron haber conectado la solución a la que se arribó con la valoración de las concretas circunstancias que atraviesa la accionante. En particular, no han brindado fundamentación alguna para sustentar la extensión que le asignaron al derecho que reconocieron en cabeza de la parte actora que, en los términos expuestos por el tribunal *a quo*, no surge del art. 31 de la CCABA, de ley 4036 ni de las previsiones del dec. 690/06 y sus modificatorios.

Es que el peculiar modo en que la alzada dictó sentencia en autos —mediante la confección de un listado de actuaciones en el expediente madre y el agregado de una fotocopia simple en los restantes casos— dificulta la comprensión de los distintos elementos ponderados.

Más allá del amplio margen de valoración que tienen los jueces de la causa respecto de las pruebas producidas en el expediente —materia que, por regla, resulta de su privativa competencia—, lo cierto es que el fallo adoptado debe poder derivarse de las consideraciones desarrolladas en la sentencia sobre los aspectos de hecho y de derecho involucrados; circunstancia que aquí no se exhibe claramente.

3. En suma, le asiste razón a la recurrente cuando invoca la insuficiencia de fundamentos del *a quo* para resolver como lo hizo, motivo por el cual el pronunciamiento resistido debe ser descalificado y, en consecuencia, corresponde a la Cámara dictar un nuevo fallo en el que se pondere fundadamente la situación de la parte actora a la luz de las normas vigentes en la materia.

Resta señalar que la forma en que se resuelve no importa adelantar opinión respecto de la solución que corresponde adoptar en el presente caso.

En virtud de la fragilidad que se observa en el pronunciamiento del *a quo*, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, dejar sin efecto la sentencia objetada y reenviar las actuaciones a la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3° de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. En ese sentido, el recurso fue bien concedido por los jueces *a quo*.

El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal:

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención, otra vez, a la persistencia del GCBA, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

2. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

3. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la CDN.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la

“vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75, inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Girolodi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁵⁶

⁵⁶ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los ho-

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la

gares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)”.

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”.

“Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento en este sentido con la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

4. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad

de los derechos reconocidos [en el Pacto]’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2º del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo.* Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga”.*

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Toloza” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Cons-

titución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁵⁷ o “Sejean”⁵⁸ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

5. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Toloza” sostuvo que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta insostenible lo afirmado por la parte demandada que pretende cesar en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y convencionales sin demostrar —tal como le exige el régimen general en materia de derechos humanos— que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de

⁵⁷ 347 Scotus 483 (1954).

⁵⁸ *Fallos*, 308:2268 (1986).

privación de derechos que padece quien acciona (y que reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

6. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General nº 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

7. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación de Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Así, sorprende que el recurrente sostenga —sin fundarlo siquiera mínimamente— que la norma en análisis es compatible con las políticas públicas que fijó y que los jueces *a quo* consideraron, por sus limitaciones, incompatibles con la satisfacción del derecho que reivindica la parte actora.

En este contexto, no hay más que confirmar la sentencia impugnada.

8. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 223/226 vuelta y *reenviar* las actuaciones a la Sala I de la Cámara de Apelaciones Contencioso Administrativo y Tributario para que se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo aquí resuelto.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por encontrarse excusada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXCIV - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VANDERLAND, TAMARA SOLEDAD C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Escritos judiciales. Firma. Falta de firma.

Expte. SACAyT n° 12000/15 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

La presentación de fs. 5/18 se encuentra suscripta únicamente por un abogado que invoca el carácter de letrado patrocinante. El escrito no cuenta, pese así indicarlo su encabezado, con la firma original de la apoderada del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) cuyo nombre allí se consigna, Marta Susana Menéndez.

FUNDAMENTOS:

Las juezas INÉS M. WEINBERG y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

La presentación de fs. 5/18 no fue suscripta por quien se menciona como apoderada del GCBA, toda vez que la firma inserta a fs. 18 no es original, sino una fotocopia de ella (véase fs. 18 *in fine*).

Así, no obstante haber sido presentada ante el Tribunal dentro del plazo previsto en el art. 23 de la ley 2145 (véase fs. 1 y cargo de fs. 18 vuelta), el escrito no ha sido suscripto por quien tenía facultades para interponer la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado.

Dado que el mencionado plazo perentorio se ha cumplido sin que la parte interesada lo suscribiera corresponde, al igual que decidiéramos en los autos "GCBA s/que-

ja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Isaurralde, María Ester c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 11520/14, sentencia de fecha 7/11/2014, tener por no presentado el escrito de fs. 5/18.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde tener por no presentada la queja de fs. 5/18, porque ha transcurrido el plazo establecido por el art. 21 de la ley 2.145 sin que hubiera sido suscripta por quien allí se menciona como apoderado del GCBA (art. 33 de la ley 402); al tiempo que tampoco concurren razones para apartarse de las reglas rituales si, aunque hubiera venido en uso del poder de fs. 4/4vuelta, no muestra que la sentencia objetada sea insostenible.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Sin perjuicio de que la queja no se encuentra suscripta por quien invoca el carácter de apoderada del GCBA, lo cierto es que quien se presentó como letrado patrocinante, Dr. Hugo Molinero, sí posee —en virtud de la copia de poder obrante a fs. 4 y vuelta— facultades de representación.

En este contexto, y a los efectos de no incurrir en lo que a nuestro criterio constituiría un excesivo rigor formal, reprochable a la luz de la doctrina del fallo “Domingo Colalillo” de la CSJN (*Fallos*, 238:550), votamos por tener al Dr. Hugo Molinero por presentado, en el carácter de apoderado del GCBA, y por que se prosiga con el trámite de la queja.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Tener* por no presentado el escrito de fs. 5/18.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCXCIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SALAS, WALTER ENRIQUE C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional.

Expte. SACAyT n° 11.381/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal (fs. 74/82 vuelta) a fin de cuestionar la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

Mediante el recurso que se pretende sostener ante este Estrado, el GCBA procura poner en crisis el pronunciamiento de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró desierto su recurso de apelación.

2. En el caso, el Sr. Enrique Walter Salas inició acción de amparo por considerar que se encontrarían lesionados sus derechos y garantías de rango constitucional, en particular su derecho de acceso a la vivienda y a la salud (fs. 1/27).

Contestada la demanda por el GCBA (fs. 28/39), la jueza de grado consideró que la situación del amparista es sustancialmente análoga a la suscitada en el precedente “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, y en virtud de ello, dictó sentencia haciendo lugar a la acción de amparo y ordenando al GCBA que proceda a brindarle un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas (fs. 41/45).

3. La sentencia de primera instancia, fue apelada por el GCBA (fs. 46/59 vuelta).

La Sala I declaró desierto dicho recurso (fs. 60/61).

Para así decidir, los jueces consideraron que el planteo del Gobierno no constituye una derivación concreta y razonada de la resolución en crisis. En particular, destacaron que los agravios referidos a la temporalidad y los montos no tienen ninguna relación con la sentencia recurrida y que “...tampoco resultan atinadas las quejas respecto del apartamiento de la jurisprudencia de los Tribunales Superiores pues, justamente, la sentencia objeto de examen consideró y resolvió de conformidad con el reciente precedente del TSJ que se mencionara” (fs. 61).

4. Frente a lo resuelto por la Cámara, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 63/72 vuelta). Calificó la sentencia como arbitraria y afirmó que la cuestión presentaba gravedad institucional “...en razón de los múltiples requerimientos judiciales que llegan a la Ciudad en el mismo sentido”.

En su presentación, sostuvo que el pronunciamiento atacado: i) prescindió de las constancias de la causa pues la conducta de la Administración no era ilegítima y que tampoco existía una situación de vulnerabilidad de los accionantes, ii) interpretó elusivamente la ley, en tanto desplazó el contenido mínimo de cumplimiento de los deberes estatales en materia de vivienda modificando el cuadro establecido en el precedente “Alba Quintana”; iii) invadió la zona de reserva de los poderes ejecutivo y legislativo.

La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad con sustento en la doctrina que sostiene que lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de cuestiones de hecho y derecho procesal propia de los jueces de la causa, y en que el GCBA no había acreditado la cuestión constitucional o federal en juego (fs. 62/62 vuelta). Ello motivó la queja *sub examine*.

5. Requerido su dictamen ante esta instancia, el Sr. Fiscal General propició el rechazo de la queja por Falta de fundamentación suficiente (fs. 127/130 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 23 de la ley 2145. Sin embargo, su suerte adversa está sellada en tanto el recurrente no ha logrado articular adecuadamente agravios constitucionales, lo que torna inatendible en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente, tal como han sido planteados, trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala I que declaró desierto su recurso de apelación mas no satisfacen la carga procesal consistente en realizar una crítica concreta, suficiente y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis – causa n° 665-C.C./2000 s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, sentencia del 9 de abril de 2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss.; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Administración San Francisco S.A. y otro c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277 CCAyT)’”, expte. n° 8855/12, sentencia del 4/12/2013; entre muchos otros).

En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que “...lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario” (conf. *in re*: “Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina—Poder Judicial de la Nación—”, sentencia del 7/12/1988, *Fallos*, 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos* 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Es de destacar que, al igual que en oportunidad de interponer el recurso de inconstitucionalidad, las críticas del recurrente no guardan relación directa con el pronunciamiento que ahora se pretende poner en crisis —que, como se dijo, declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, no ingresó al tratamiento de los argumentos que sustentan la pretensión de fondo— y acarrear para el caso un desenfoque respecto del objeto del recurso de inconstitucionalidad deducido que forzosamente debía demostrar agravios de naturaleza constitucional emergentes de la ya referida declaración de deserción de su recurso de apelación. Nótese que el eje argumental de la presentación del GCBA consiste en reeditar los planteos contenidos en el recurso de apelación que dedujera oportunamente contra la sentencia dictada por la jueza de primera instancia y plantear nuevo agravio alusivo a la situación de los actores.

4. En suma, las objeciones del GCBA no permiten la apertura de esta instancia extraordinaria, pues no guardan relación directa con el pronunciamiento de la Cámara que pretendió ponerse en crisis a través del recurso de inconstitucionalidad, ni tampoco con el decisorio denegatorio de dicho recurso que formalmente ahora se recurre.

5. Por último, el planteo esbozado referido a la doctrina de la “gravedad institucional”—elaborada por nuestro tribunal cimero y consolidada a partir de la causa “Jorge Antonio”, *Fallos*, 248:189, sentencia del 28/10/1960—, tampoco puede prosperar, pues no aparece respaldado con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional (*Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240).

6. Todo lo hasta aquí expresado se sustenta en que los agravios no son aptos para habilitar la competencia de este Estrado, lo cual impide revisar —más allá de su acierto o error— las conclusiones a que arribaran las instancias de mérito.

En virtud de las consideraciones expuestas y de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la parte demandada a fs. 74/82 vuelta.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez José O. Casás.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera el GCBA debe ser rechazada toda vez que no cumple la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

En efecto, la lectura de la presentación directa permite advertir que las objeciones de la Ciudad no guardan correspondencia con las constancias de la causa.

2. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Por ello, voto por rechazar la queja.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja agregada a fs. 74/82 vuelta, pues la sentencia de Cámara que resolvió “[d]eclarar desierto el recurso de apelación deducido por la accionada” (fs. 61) no es la “definitiva” a que se refiere el art. 27 de la ley 402 —conf. *mutatis mutandi* Fallos 35:302, doctrina receptada en mis votos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 6024/08, sentencia del 17/12/2008; “GNC S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GNC S.A. c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 6039/08, resolución del 11/3/2009; entre otros—, y el recurrente no muestra que ese pronunciamiento constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito. En este orden de ideas, los agravios del GCBA apuntan a controvertir el temperamento adoptado por la Sra. juez de primera instancia —hacer lugar a la acción de amparo y ordenar al GCBA que proceda a brindar a la parte actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas en los términos de la sentencia— y no a mostrar la arbitrariedad de la resolución transcrita al comienzo de este párrafo.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCXCVI - “WIEDMER CABRERA, NÉLIDA NOEMÍ S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN WIEDMER, CABRERA NÉLIDA NOEMÍ C/GCBA Y OTROS S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Sentencia definitiva (Improcedencia). Excusación.

Expte. SACAyT n° 10.597/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Con motivo de encontrarse firme y consentida la sentencia del Tribunal dictada el 16 de marzo de 2011, en los autos caratulados “Wiedmer Cabrera, Nélica Noemí c/ GCBA y otros s/impugnación actos administrativos s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 7541/10, el letrado apoderado de la actora practicó liquidación a efectos de obtener el cobro de la totalidad de las sumas adeudadas (fs. 5).

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) (fs. 9/9 vuelta) impugnó dicha liquidación.

La Sra. jueza de primera instancia rechazó las liquidaciones practicadas por ambas partes y ordenó confeccionar una nueva de conformidad con las aclaraciones efectuadas en su resolución (fs. 12/13).

Practicada una nueva liquidación por la actora (fs. 14), e impugnada por el GCBA (fs. 17/17 vuelta), la Sra. jueza resolvió rechazar la liquidación efectuada por la actora y aprobar la presentada por el GCBA (fs. 19/19 vuelta).

2. La actora dedujo recurso de apelación contra la imposición de costas a su respecto (fs. 40), que fue rechazado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y, por tanto, confirmada la resolución de grado en lo atinente a la imposición de costas, con imposición de las de la alzada a la actora vencida (fs. 20/20 vuelta).

3. Ello dio lugar a que la accionante interpusiera recurso de inconstitucionalidad (fs. 21/27 vuelta), donde centró sus agravios en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia. Sostuvo que: *i)* “...le han sido impuestas las costas de una primera instancia incidental y a más de ello costas de Alzada” (fs. 24 vuelta); *ii)* si las pautas para la liquidación “...hubieran sido expuestas desde el momento en que se hizo lugar a la demanda... las partes no hubiéramos incurrido en presentaciones que conllevaron un año de tratamiento hasta alcanzar una aprobación; que a la única parte a la que han beneficiado es... al G.C.B.A.” (fs. 25); *iii)* el principio general en materia de costas y su excepción debían analizarse sobre la base de la existencia de contradictorio y contienda; y *iv)* de acuerdo a la interpretación jurisprudencial las costas de la alzada debían serlo en el orden causado si no se contestaba el traslado de la expresión de agravios

4. Denegado el recurso de inconstitucionalidad por la Sala I (fs. 29/30 vuelta) la actora articuló recurso de queja ante el Tribunal (fs. 32/36 vuelta), cuyo rechazo fue propiciado por el Sr. Fiscal General en su dictamen (fs. 57/60 vuelta).

5. A fs. 68 la jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ, LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6º, del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley 402.

II) Recurso de queja:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Pese a haber sido interpuesto en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402), el recurso de queja no puede prosperar pues en el caso no se ha logrado acreditar que la resolución que se intenta cuestionar constituya un pronunciamiento definitivo o equiparable a uno de tal naturaleza, como lo exige el art. 27 de la ley 402.

2. Los agravios esgrimidos por la actora en el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener mediante el recurso de queja, se dirigen a cuestionar el rechazo del recurso de apelación incoado contra la decisión de primera instancia que aprobó la liquidación practicada por el GCBA en la etapa de ejecución de sentencia. Así se advierte que la actora pretende que el Tribunal revea lo dispuesto por los jueces de la causa sobre cuestiones relacionadas con la interpretación y ejecución de sus propias resoluciones. De esta manera, resulta aplicable al *sub examine* la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que establece que las resoluciones posteriores a la sentencia y concernientes a su ejecución, no son susceptibles de apelación extraordinaria, salvo que importen un apartamiento palmario e inequívoco de aquella (doctrina de *Fallos*, 303:639; 308:983; 312:1950; 321:756; 322:3133, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local), circunstancia que no se verifica en autos.

3. En su presentación directa, la actora expresa que el agravio central invocado en su recurso de inconstitucionalidad se basó en la arbitrariedad de sentencia y que la Sala I “...le dedicó a ello solo la última parte de su decisorio...”, circunstancia “...que amerita invocar nuevamente a la arbitrariedad como fundamento esencial del presente recurso de queja puesto que el decisorio recurrido ni siquiera responde a los fundamentos expuestos por la parte con carácter primordial” (fs. 34 vuelta).

Sin embargo, dicho agravio tampoco puede prosperar. En este punto es menester recordar, como ha sido reiteradamente señalado por el Tribunal en relación al recurso de inconstitucionalidad local —en consonancia con el criterio consolidado por la CSJN para el recurso extraordinario federal— que la ausencia de sentencia definitiva no puede ser suplida mediante la invocación de arbitrariedad o de la violación de garantías constitucionales (*Fallos*, 308:1202; 312:1891 y 325:3476, entre otros).

4. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por Nélide Noemí Wiedmer Cabrera.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja planteada por la actora a fs. 32/36 vta., puesto que la decisión contra la cual dedujo el recurso de inconstitucionalidad, esto es, aquella que

confirmó la imposición de las costas a la actora en el incidente generado a partir de la liquidación de capital e intereses practicada por aquella e impugnada por la demandada, no es la sentencia definitiva a que alude el art. 27 de la ley 402, sino una posterior dictada durante la etapa de ejecución de sentencia y la recurrente no ha demostrado que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada.

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez Luis F. Lozano.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2°. *Rechazar* la queja interpuesta por Nélida Noemí Wiedmer Cabrera.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCXCXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN HORMILOUGUE, HOMERO HORACIO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART.14 CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 10.693/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 95/100 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 299/307 vuelta, de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario), que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “...prest[ara] al amparista adecuada asistencia habitacional ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 y el dec. 960/08, o bien incorporándolo a cualquier otro programa que resguarde los fines habitacionales, la que deberá ser evaluada periódicamente” (fs. 243 vuelta). Asimismo, declaró la inconstitucionalidad del art. 5° del decreto mencionado, en cuanto dispone un límite en la renovación del subsidio (fs. 241/243 vuelta).

2. La Sala I, al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, un hombre de 62 años de edad con problemas cardíacos y circulatorios, que

tiene colocado un marcapasos, y que no cuenta con recursos económicos suficientes, a la luz de lo establecido en Pactos internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (art. 31).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 337/357 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (361/363 vuelta). Ello motivó la queja de que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 154/169 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “...prest[ara] al amparista adecuada asistencia habitacional ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 y el dec. 960/08, o bien incorporándolo a cualquier otro programa que resguarde los fines habitacionales, la que deberá ser evaluada periódicamente” (fs. 243 vuelta). Asimismo, declaró la inconstitucionalidad del art. 5º del decreto mencionado, en cuanto dispone un límite en la renovación del subsidio.

Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley. Señaló, en particular, que el actor es un hombre de 62 años, que padece problemas cardíacos y circulatorios, que tiene colocado un marcapasos, y que no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 307 de los autos principales).

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor del accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en los que el tribunal *a quo* apoyó su sentencia; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la parte actora.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, votamos por rechazar la queja.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de in-

constitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCXCVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BALDUVINO, CARLOS ALBERTO C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen Jurídico). Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores. Alojamiento. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 10.057/13 - 22/4/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe;

RESULTA:

1. Contra el pronunciamiento de fs. 218/222, mediante el cual el Tribunal admitió parcialmente el recurso de queja de fs. 54/60 formulado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el Sr. Carlos Alberto Balduvino interpuso recurso de aclaratoria (fs. 227/228).

2. En concreto, pide que se aclare “(...) cuáles son las condiciones que deberá tener en cuenta el [GCBA] al formular una propuesta que asegure eficazmente [su] derecho a una vivienda digna” (fs. 227).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Este Tribunal dispuso, por mayoría, “1. Admitir parcialmente la queja (...) 2. (...) y condenar al [GCBA] a que presente, en el plazo que indique la jueza de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora un alojamiento que reúna las condiciones previstas en esta sentencia” (fs. 222).

Ahora bien, tal como surge del pronunciamiento objeto del recurso a examen, lo decidido por la mayoría de este Tribunal en autos se integra con la sentencia dictada

por el Tribunal *in re*: “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCA-BA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, suscripta el día 4/6/2014 — especialmente con lo dispuesto en los considerandos 10, 11 y 12 del voto conjunto de los doctores Conde y Lozano y en los considerandos 10, 11 y 12 del voto del doctor Casás, en los que se examinó el régimen vigente en la materia para *adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social*; doctrina aplicable al caso de autos a la luz de circunstancias fácticas de la parte actora valoradas por los jueces de la causa y reseñadas en la sentencia del 3/11/2014.

En este contexto, la fórmula utilizada para definir la solución del caso no presenta extremo alguno susceptible de ser corregido o aclarado en los términos del art. 216, CCAT (conf. art. 2° de la ley 402).

Por ello, corresponde rechazar el recurso interpuesto.

2. Sin perjuicio de lo expuesto, con una finalidad puramente facilitadora, se acompaña a esta resolución copia de lo decidido en el precedente “Valdez” ya invocado.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

El señor Carlos Alberto Balduvino requiere que se aclare “...cuáles son las condiciones que deberá tener en cuenta el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al formular una propuesta que asegure eficazmente [su] derecho a una vivienda digna” (fs. 227).

La sentencia cuya aclaratoria se solicita fue dictada por mayoría. En esa oportunidad me pronuncié en disidencia. Entiendo, por esta circunstancia, que no me corresponde ahora emitir opinión sobre los alcances de la decisión a la que finalmente se arribara.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de aclaratoria interpuesto por Carlos Alberto Balduvino.

2°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/12, el 4/6/2014.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 222, punto 3.

La juez Inés M. Weinberg no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 4/6/2014 en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, en este tomo, p. 1154.

CCXCIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GALARZA, MARIA FERNANDA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.727/14 - 22/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. María Fernanda Galarza, por derecho propio y en representación de sus hijas menores de edad, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que “...se ordene a la autoridad administrativa demandada que [les] garantice el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos” (fs. 1/21 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

En la instancia de grado se hizo lugar a la acción entablada y, en consecuencia, se ordenó al GCBA que “[a]rbitr[e] los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista una solución habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’...” y si la solución consistiera “...en una prestación económica, esta deberá satisfacer íntegramente...” ese derecho, mientras subsista su estado de vulnerabilidad social (fs. 237/255).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 258/271 vuelta).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado por el GCBA y, por tanto, confirmó la resolución adoptada en primera instancia (fs. 321/323).

Los camaristas sostuvieron que del “...informe socio-ambiental elaborado por la asesoría tutelar (...), surge que la actora e[s] una mujer (...) de 25 años (...) a cargo de sus dos hijas menores de edad” (fs. 322/322 vuelta). Agregaron que, conforme al aludido informe, “el grupo familiar se encuentra en situación de vulnerabilidad social, precariedad habitacional (dadas las condiciones de salud de las menores) y dependencia actual de la asistencia gubernamental, sin posibilidades de ingresar al mercado laboral formal, con ingresos insuficientes para cubrir integralmente -sin ayuda estatal- y satisfactoriamente [sus] necesidades...” (fs. 322 vuelta).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad contra dicha decisión (fs. 326/337 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 378/379 vuelta).

Contra la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad, el GCBA dedujo recurso de hecho ante el Tribunal (fs. 72/78 vuelta de la queja).

4. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso de queja (fs. 145/155 de la queja) y el Sr. Fiscal General Adjunto, por su parte, propició también el rechazo del recurso directo (fs. 157/158 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Tal como en aquella oportunidad, la queja interpuesta por el GCBA podrá prosperar solo parcialmente.

2. En primer lugar, el GCBA pretende resistir la decisión del tribunal *a quo* que le ordenó mantener la obligación de asistencia en favor de la parte actora por entender que esta se encontraba dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; y la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Sin embargo, estos planteos no configuran un caso constitucional en la medida que la alzada arribó a tal decisorio a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba relativos a la situación de la amparista —mujer sola en situación de vulnerabilidad social, a cargo de sus dos hijas menores de edad— y, por su parte, la interesada no ha rebatido esas conclusiones a fin de demostrar un desacierto de gravedad extrema en virtud del cual el decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Así entonces, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Tampoco mostró, a fin de desvirtuar lo afirmado por aquellos respecto de la situación prioritaria en la que se encontraría la accionante, que aplica los recursos estatales a subsidiar a personas que están en una situación preferente, por padecer una mayor necesidad —medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular.

3. Por el contrario, sí se ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta al alcance del derecho que se ha reconocido en cabeza de la parte actora, como se explicará a continuación. Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la sentencia de grado —que ordenó al GCBA que, mientras subsista la situación actual de la amparista, le provea una solución habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada y si la solución consistiera “...en una prestación económica, esta deberá satisfacer íntegramente...” ese derecho—, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad de los montos establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

4. En el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCABA y Otros s/Amparo (Art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte n° 6754/2009, sentencia del 12/5/2010, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. XII/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2015, pp. 654 y ss., tuve oportunidad de afirmar —en línea con los razonamientos expuestos por mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en su voto— que el art. 31 de la CCABA, al reconocer el derecho a la vivienda, pone a cargo de las autoridades públicas las siguientes obligaciones dentro del contexto que bosqueja:

- i) atender con medidas y recursos diversos la carencia de vivienda digna de sus habitantes, al mismo tiempo que debe emplear los medios de los que dispone para brindarles un hábitat adecuado;
- ii) esa responsabilidad pesa primariamente sobre el Poder Legislativo;
- iii) no brinda derecho inmediato e irrestricto a obtener una vivienda del Estado;
- iv) sino que este debe cumplir progresivamente con las finalidades propuestas: viviendas dignas y hábitat adecuado;
- v) la inversión debe estar dirigida tanto a vivienda como a infraestructura y servicios;
- vi) los subsidios no son los únicos medios de cumplir con la manda constitucional y pueden ser tanto totales como parciales;
- vii) deben ser distribuidos según prioridades contempladas en la CCABA y en los tratados internacionales, sin perjuicio de otras que el legislador escoja y siempre que sean compatibles con aquellas.
- viii) el Estado debe brindar al menos un techo a quien esté dentro del universo de individuos al que le toca asistir y no lo tenga.

También allí expresé respecto de los subsidios habitacionales que no constituyen la política nuclear a la que alude el art. 31 de la CCABA y que “el derecho que generan a posibles beneficiarios es un derecho de carácter asistencial, de origen infraconstitucional” (conf. mi voto *in re* “Alba Quintana”).

A partir de tales premisas afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales pero que sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes —teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso.

En definitiva, conforme allí se sostuvo, la reposición de las prioridades no debía implicar el desconocimiento de los topes fijados en los programas vigentes en la materia. En este sentido —y de manera confluyente con el criterio de mis colegas— afirmé “(a)l remover cualquier eventual obstáculo puesto por una medida del GCBA al aprovechamiento de los beneficios o subsidios temporarios que instituya conforme las prioridades a que me vengo refiriendo, el juez no viene a disponer discrecionalmente de recursos cuya afectación incumbe exclusivamente al Poder Legislativo, sencillamente repone las prioridades según lo manda la CCABA. En ello, cada poder encuentra su límite dentro del juego constitucional”.

5. Por su parte, en la causa “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* a) tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y b) exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. consid. 11 del fallo citado).

Así pues, es posible afirmar que el referido derecho a la vivienda y al hábitat adecuado no impone una obligación de resultados sino de medios pero exige que el Estado Nacional y los estados locales a) realicen sus *mayores esfuerzos* para garantizar la

plena efectividad del derecho (conf. el párr. 1º del art. 2º del PIDESC⁵⁹) y *b*) destinen de manera *razonable* los recursos públicos —razonabilidad que, en palabras del alto tribunal, significa “que, sin perjuicio de las decisiones políticas discrecionales, los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad” (conf. consid. 12 de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”).

A fin de cuentas, es por este motivo que, para distribuir recursos que —por definición— son escasos, deben atenderse y hacerse respetar las prioridades establecidas en la Constitución nacional y local y en los tratados internacionales (conf. sostuviera este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”) y se deben conjurar de manera ineludible aquellas situaciones en las que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona (conf. consid. 12 de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”).

Interesa destacar aquí que solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia dictada por este Estrado en los términos del precedente “Alba Quintana” ya reseñado; y, a fin de no dilatar la resolución del caso, ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y aplicada a las causas registradas como: A.295.XLVII. ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’; F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.243.XLVII ‘F., R. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; F. 244. XLVI 1 ‘F., R. V. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’; G.29.XLVII ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”).

Si bien en estos casos la Corte Suprema de Justicia de la Nación no explicitó detalles de la plataforma fáctica involucrada en cada una de las actuaciones —como sí lo hizo en el aludido precedente dictado *in re* “Q. C., S. Y.”—, se ha encontrado el patrón racional reseñado en el párrafo precedente (esto es, casos en los que se encontraban involucradas personas con discapacidad en situaciones de extrema vulnerabilidad social en los que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona) a partir del relevamiento efectuado de los distintos expedientes; que —vale presumir con gran posibilidad de acierto— es el que ha guiado la decisión de nuestro máximo tribunal federal.

En los demás supuestos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estra-

⁵⁹ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

do (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; C.74.XLVII. ‘C., L., Z. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; C.80.XLVII. ‘C., L. Z. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo (art. 14, CCABA)’; C.764.XLVII. ‘C., R. T. J. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; C.766.XLVII. ‘C., R. T. J. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305.XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416.XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G. 880. XLVI. ‘G., M. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.943.XLVI. ‘G., M. Z. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros)

Por ello corresponde concluir que la doctrina de este Tribunal en aquel recordado precedente subsiste en lo pertinente, con el alcance que debe ser leído después del fallo dictado *in re*: “Q.C.S.Y.” y en las causas posteriores de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, citadas precedentemente.

6. Ahora bien, con posterioridad al fallo dictado por este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”, el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social.

Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador destinada a lograr una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA), definieron ciertas políticas públicas en la materia que nos interesa.

6.1. En primer lugar, cabe mencionar a la ley 3.706. Esta norma define quiénes pueden entenderse comprendidos en situación de “emergencia habitacional” (art. 2º) y, si bien no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle o en riesgo de estarlo, pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...” (art. 4º, inc. c).

6.2. Por su parte, la ley 4.036 —que se orienta a la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1º), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda— prioriza el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas.

Para el caso del derecho a la vivienda, la *situación de vulnerabilidad* social y/o emergencia consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2º de la ley 3.706.

En estos supuestos, la ley 4036 *obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada según las características de los sujetos destinatarios de aquellas políticas*, ordenando al GCBA brindar alojamiento o albergue a aquellos que presumiblemente resulte difícil que su situación de vulnerabilidad pueda variar con el tiempo (personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social —art. 25, inc. 3º, ley 4036—; adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social —art. 18, ley 4036—) o porque exista una circunstancia peculiar que acentúe la vulnerabilidad social (como el caso de mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica o sexual —art. 20, inc. 3º, ley 4036—).

Vale señalar que establecer si una persona encuadra en una u otra categoría de las definidas por el Legislador y si se encuentra en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6º de la ley 4.036, es una cuestión que depende de la valoración de extremos de hecho y prueba y que corresponde, como principio, evaluar primeramente a la Administración, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa se considere ilegítima, podría ser recurrida por el interesado en busca de su revisión, mediante la tutela judicial pertinente.

7. Así pues, en tanto estas medidas legislativas han sido dictadas en ejercicio de competencias propias del Legislador, resultan independientes del régimen de subsidios habitacionales establecido por el Poder Ejecutivo local mediante los dec. 690/06 y sus modificatorios (dec. 960/08; 167/11 y 239/2013) que continúa vigente para todos aquellos que no encuentren una tutela específica —en lo que a esta cuestión respecta— en la ley 4036 (o la que se dicte en el futuro).

8. Esta distinción en el diseño de las políticas públicas en la materia no luce *irrazonable* en la medida que no es posible sostener la obligación de dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

8.1. Es que no debe perderse de vista que las debilidades financieras de esta Ciudad, a partir, en esencia, de la reducida participación en los ingresos provenientes de la renta federal que conforman la masa coparticipable dentro del *Régimen Financiero Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales* instituido por ley 23.548 y sus modificaciones —1,40% sobre el total distribuible desde el 1º/1/2003 a tenor del dec. 705/03, suscripto durante la presidencia de Eduardo Alberto Duhalde y siendo Jefe de Gobierno de la Ciudad Aníbal Ibarra— frente al aporte que ella realiza al país por la actividad económica generada en su ámbito —22,66% para el año 2010, tomando en cuenta el Producto Bruto Jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto del Producto Bruto Interno para toda la Argentina⁶⁰—, se convierten en una concreta limitación para atender derechos de prestación a cargo del Estado, en forma completamente irrestricta.

En definitiva, ello terminaría incidiendo de manera gravosa sobre la comunidad de contribuyentes locales —legitimados pasivos para la atención de tales derechos, mediante el pago de sus contribuciones— llevando la carga fiscal a niveles de confiscatoriedad ilimitada en el monto y en el tiempo —esto es, por sucesivos y numerosos ejercicios.

⁶⁰ Véase CASÁS, José O.: “La insuficiencia financiera estructural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las provincias argentinas, en un marco general de debilitamiento del federalismo”, *ED*, 252-597 y ss., en particular p. 611.

8.2. Por otro lado, no pueden perderse de vista otros condicionantes concretos: la acotada superficie de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 203,3 km² y el impacto ambiental que representaría una política de construcción de viviendas para intentar dar respuesta en esta jurisdicción a la demanda actual de soluciones habitacionales de cientos de miles de personas.

Es que no puede obviarse que dentro de los límites físicos de la Ciudad la posibilidad de encarar proyectos de expansión constructiva requeriría probablemente privatizar espacios públicos, mediante urbanizaciones irracionales que impermeabilizarían los suelos y favorecerían las inundaciones. En este sentido, cabe agregar que, según algunas informaciones, Buenos Aires tiene un insuficiente índice de espacios verdes por habitante de 1,9 m², muy inferior al de otras ciudades del mundo y a lo recomendado por ambientalistas. Tal es el caso de la Ciudad de Nueva York (23,1 m², por habitante), Santiago de Chile (10 m² por habitante), e incluso la atiborrada Ciudad de México que casi duplica nuestro índice (conf. Enrique Valdez: “Una Iniciativa que lastima a la naturaleza y marca la desigualdad”, matutino *La Nación*, ejemplar de 12/5/2014, 1ª sección, p. 20). Conforme a otras cifras, al año 1995 el espacio público en la Ciudad habría sido 2,5 m² por habitante, sin perjuicio de advertirse un progresivo incremento desde esa fecha hasta el presente mediante una política de sumar espacios verdes, según lo explicara Andrés Borthagaray, arquitecto especializado en políticas urbanas. Cabe dejar en claro que no todo el “espacio público” de la Ciudad representa “*espacios verdes*” y que se observa una marcada desigualdad, según de qué comuna se trate, ya que Puerto Madero, San Nicolás, Retiro, Montserrat, San Telmo y Constitución, junto con la Comuna 8 (Villa Lugano, Villa Soldati y Villa Riachuelo) arrojan 23 m² por habitante, influyendo en el primer caso la Costanera Sur y los parques de Puerto Madero y, en el segundo, el Parque Indoamericano (Laura Rocha: “Espacios verdes. Buenos Aires, casi la peor de América”, matutino *La Nación*, ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, pp. 1 y 20). También se indica que conforme a las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud es aceptable contar con 10 a 15 m² de espacio verde por habitante y siguiendo los datos publicados por el Gobierno local excluyendo los metros cuadrados de la Reserva Ecológica, Costanera Sur y las 193 hectáreas los jardines colocados a los costados de la General Paz —que fueron modificados por las obras de ensanchamiento de la avenida— el resultado que arrojaría el cálculo sería de 3,7 m² por habitante también se ha insistido en que los espacios verdes en un ambiente urbano tienen importantes y múltiples funciones en lo que hace a la calidad de vida, permitiendo la absorción de las precipitaciones pluviales, conjurando el riesgo de inundaciones, al tiempo que actúan como reguladores de la temperatura, manteniéndola más fresca y húmeda a la vez que contribuyen al mejoramiento de la calidad del aire por las emisiones gaseosas (Mariano Jäger, Director de Conservación de la Fundación Vida Silvestre: “Una precariedad que llama la atención”, matutino *La Nación*, también ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, p. 20).

8.3. Al mismo tiempo, entiendo que los criterios diferenciadores tienen a armonizar con el modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, con particular énfasis en la dimensión “Social”, al que estoy convencido que ha adscripto la Argentina. Ello, al menos formalmente, resulta manifiesto con la Reforma de 1994; sobre todo si nos detenemos en el subsistema que se concreta con los enunciados localizados en el nuevo art. 75, relativos a las atribuciones del Congreso, que deben ser enhebrados sistémicamente. Estos pueden repasarse en el siguiente orden: a) el inc. 2º, párr. 3º, en cuanto propende a la *distribución de la renta federal* atendiendo a la *equidad y solidaridad* reconociendo como *objetivo prioritario* el logro de un *grado equivalen-*

te de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio de la Nación; b) el inc. 8° al disponer que en la elaboración del Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Administración Nacional deberá tener en cuenta las pautas antes consignadas y contenidas en el párr. 3° del inc. 2° del mismo artículo; c) el inc. 19, en sus tres primeros párrafos que consagran la idea de desarrollo con justicia social y que propenden al crecimiento armónico de provincias y regiones; d) el inc. 22, particularmente, al dotar de jerarquía constitucional a diversos Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos; y e) el inc. 23 al promover medidas de acción positiva, que garanticen la igualdad real de oportunidades y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (el destacado no obra en el texto original).

8.4. Ya he tenido oportunidad de manifestar —habida cuenta de que la Argentina, como ya se dijo, adscribe enfáticamente a partir de la Reforma Constitucional de 1994 al modelo de *Estado Social*, y que se proyectan a su respecto una serie de obligaciones resultantes del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*— que se torna imperativo entender que, dentro de “*los desafíos del mundo actual*”, se encuentra pronunciar un rotundo “no a una economía de la exclusión”, o lo que es lo mismo, desde otra óptica, a unas “finanzas públicas de la exclusión” que arrancan de raíz a cierto grupo de personas vulnerables de la “pertenencia de la sociedad en la que viven”, como si se tratara de “desechos sobrantes”. Es que el dinero público “debe servir y no gobernar” a quienes conducen los destinos de un país, teniendo en cuenta que “la inequidad: genera violencia”, lo que obliga a un uso correcto de los recursos públicos atendiendo, con sensibilidad, las situaciones más extremas, evitando “ese cáncer social que es la corrupción profundamente arraigada en muchos países —en sus gobiernos, empresarios e instituciones— cualquiera sea la ideología política de los gobernantes”. Ello obliga a “cuidar la fragilidad” de los más pobres y vulnerables, no solamente de los niños, de las mujeres o de quienes laboralmente son explotados y reducidos virtualmente a la esclavitud, sino también de aquellos que por razones de salud son dejados al costado del mercado laboral sin poder ganarse su sustento, teniendo en cuenta que está íntimamente ligado el “bien común y la paz social”, lo que demanda, hasta donde sea posible a practicar, “una cultura del encuentro en una pluriforme armonía” (conf. “Exhortación Apostólica, Evangelii Gaudium”, dada por su SS. Francisco, en Roma, el 24/11/2013, Capítulo II: “En la crisis del compromiso comunitario”, Parte I: “Algunos desafíos del mundo actual”, Puntos 53, 57, 59 y 60; y Capítulo IV: “La dimensión social de la evangelización”, Parte II: “La inclusión social de los pobres”, Puntos 199, 209 y 221, publicación de la Conferencia Epistolar Argentina, Buenos Aires, diciembre 2013).

8.5. Es que consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos— y las limitaciones territoriales de la Ciudad, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de las magistraturas nacionales y de la Ciudad, como también —por razones financieras— de los restantes Estados provinciales.

9. Por ello, una condena que obligue al GCBA a abonar un importe indefinido que tienda a cubrir de manera adecuada, íntegra o suficiente el costo del alojamiento de la parte actora —que los jueces consideraron en situación de prioridad para seguir

percibiendo los subsidios creados por el dec. 690/06 y sus modificatorios—*resulta insostenible jurídicamente* en tanto no se deriva de las normas vigentes en la materia ni de la interpretación que de ellas ha formulado el Alto tribunal federal; al tiempo que importa la sustitución de potestades propias de los poderes de gobierno en el diseño de estas políticas públicas que exigen, como ya se señalara, la valoración de otras obligaciones a cargo del Estado local (de prestación y asistencia de diversos órdenes) y los recursos necesarios para ello (conf. ya se sostuviera en el recordado fallo dictado *in re*: “Alba Quintana”).

10. Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Los planteos del Gobierno recurrente conducen a revocar la sentencia de Cámara que confirmó la sentencia de primera instancia que lo había condenado a que arbitrarse los mecanismos constitucionales tendientes a proveer al grupo familiar actor una solución habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada, y en el caso de que ella consistiera en una suma de dinero esta debía satisfacer íntegramente dichos gastos, mientras subsistiese su estado de vulnerabilidad social (conf. fs. 254 vuelta de los autos principales).

2. Conforme lo ha señalado este Tribunal y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (*Fallos*, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1º del art. 2º del PIDESC,⁶¹ el punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo del considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

3. La ley 4.036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican (conf. los arts. 25, inc. 3º, y

⁶¹ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

18 de la ley 4036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

4. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer con dos hijos menores de edad a su cargo, no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo. Tampoco está debatida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4.036.

5. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4.036 y n° 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y n° 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 321/323 de los autos principales; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

El recurso directo del GCBA no resulta formalmente admisible y en consecuencia, corresponde su rechazo.

Oportunamente se requirió a la recurrente que acreditara “(...) copia completa y legible de: a) las contestaciones a la demanda y a los recursos de apelación e inconstitucionalidad; y b) la sentencia que resolvió el recurso de inconstitucionalidad.”. Asimismo, se le solicitó que acredite la interposición en término del recurso de queja (véase fs. 80 punto V).

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 80 —el 25/3/2014 (fs. 81 vuelta)— la recurrente cumplió parcialmente con lo requerido privando de autosuficiencia al remedio intentado.

Esto sella la suerte adversa de la queja, toda vez que está a cargo de la parte que plantea un recurso acreditar los elementales requisitos formales para su tratamiento, y particularmente, la interposición en término de sus presentaciones cuando los plazos al efecto resultan perentorios (véase art. 22 ley 2145, art. 2º ley 402 y art. 137 CCAyT; ver doctrina concordante del TSJ en “Rojas, Salomé Leila y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Rojas, Salomé Leila y otros’” Expte. 10184/13; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/art. 181:1 Usurpación (Despojo), C.P. (p/L 2303)’” Expte. 10411/13; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos’”, Expte. 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012; Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción-ley 451’”, Expte. 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011, y sus citas entre otros).

Por lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, la queja de fs. 72/78 vuelta debe ser rechazada.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 321/323 de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3º. *Imponer* las costas por su orden.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al expediente principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCC - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PIZARRO, CECILIA BEATRIZ C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.005/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Cecilia Beatriz Pizarro, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, promovió acción de amparo (fs. 1/27 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que “...se le ordene a las autoridades administrativas proveer[le] de una *solución habitacional definitiva y permanente* acorde a lo dispuesto en el bloque de constitucionalidad federal y local (...) que reconocen [*sic*] y tutelan el derecho a la vivienda digna, segura y adecuada” (fs. 1/1 vuelta, el subrayado y el resaltado pertenecen al original).

El juez de grado —en lo que aquí interesa— hizo lugar a la acción entablada (fs. 201/230) y ordenó al GCBA que “...garantice en términos efectivos (...) el derecho a una vivienda adecuada a [la actora] y a su grupo familiar (...), ello mientras perdure su situación de emergencia habitacional” (fs. 229 vuelta/230).

2. Disconformes con lo decidido, el Sr. Asesor Tutelar ante la primera instancia (fs. 233/239) y el GCBA (fs. 240/255 vuelta) apelaron y expresaron agravios. La actora contestó los agravios de la demandada (fs. 262/283 vuelta).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó los recursos planteados y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en la instancia de grado (fs. 306/308 vuelta).

Los magistrados —en lo que respecta al recurso incoado por el GCBA— sustentaron normativamente su decisión en los arts. 14 bis, 17, 18 y 31 de la Constitución local y en los Tratados Internacionales con rango constitucional aplicables. También ponderaron lo dispuesto en los arts. 2º, 6º, 7º y 8º de la ley 4036. Por fin, teniendo en cuenta el informe socio-ambiental elaborado por el demandado, entendieron que se hallaba acreditado de manera adecuada el estado de vulnerabilidad de la parte actora.

3. Contra esa resolución, la Ciudad interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 314/324 vuelta).

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala II incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba los derechos de defensa en juicio, al debido proceso y de propiedad, y los principios de división de poderes y de legalidad.

4. La Sala II declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 357/358), lo que motivó el recurso de hecho que está a consideración del Tribunal (fs. 5/11 vuelta de la queja).

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso del GCBA (fs. 172/177 vuelta de la queja), y el Sr. Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, y revocar la sentencia recurrida (fs. 179/194 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, le había ordenado que “... garanti[zara] en términos efectivos (...) el derecho a una vivienda adecuada a [...la actora] y a su grupo familiar (...), ello mientras

perdur[ase] su situación de emergencia habitacional” (conf. fs. 230 y 308 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i)* es una mujer que tiene dos hijos menores de edad a su cargo *ii)* que “...sus ingresos son inestables y precarios...” (conf. fs. 307 vuelta), y *iii)* se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera desconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 306/308 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCCI - “MADDALENI, RITA MARINA ANDREA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MADDALENI, RITA MARINA ANDREA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad. Requisitos). Cuestión no federal.

Expte. SACAyT n° 10.029/13 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

Rita Marina Andrea Maddaleni interpuso recurso extraordinario federal (fs. 164/194) contra la sentencia del Tribunal de fecha 22/10/2014 (fs. 139/149 vuelta) que —por mayoría— rechazó sus recursos de queja por denegatoria de los de inconstitucionalidad por ella deducidos frente al rechazo de la medida cautelar peticionada y la desestimación de su acción de amparo (fs. 110/124 y fs. 1/14 respectivamente).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo (fs. 199/205).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona rechazó —por mayoría— la queja intentada por Rita Marina Andrea Maddaleni contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad dirigido a impugnar la sentencia que había rechazado su acción de amparo, por considerar, en apretada síntesis, que no se configuraba una cuestión constitucional, en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

En la misma resolución el Tribunal también rechazó la queja mediante la cual la recurrente intentaba sostener su recurso de inconstitucionalidad contra el decisorio que había dejado sin efecto la medida cautelar que le fuera concedida en primera instancia, por entender que no subsistía el interés jurídico por ella denunciado, frente al rechazo del recurso directo respecto de la sentencia de fondo.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A lo apuntado se suma que, para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, la actora sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el art. 14, inc. 3° de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar —con éxito— los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de Cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales; que la actora no se había hecho cargo minimamente de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos “Q.C., S.Y. c/

Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452); que las normas locales que reglamentan el art. 31 de CCABA no habían sido tachadas de inconstitucionales; y que no había llegado a demostrar que la alzada se hubiera excedido en el ámbito de sus competencias propias al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento. Ciertamente, no basta con efectuar transcripciones parciales del precedente de la CSJN antes citado, ni con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “...el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “...para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (*Fallos*, 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 1º, 5º, 14, 14 bis, 18, 43, 116 y 75 inc. 22 C.N.) y de pactos internacionales (arts. 2º, inc. 1º y 11, incs. 1º y 2º del PIDESC; art. XI de la DADDH; art. 25 de la DUDH; y art. 25 de la CADH, Pacto de San José de Costa Rica) efectuada por la recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios de la recurrente, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

6. Finalmente, toda vez que la parte recurrente sostiene que las razones de la queja referida a la revocación de la medida cautelar se encuentran estrechamente ligadas con el rechazo de la acción de amparo en cuanto al fondo (conf. fs. 175 vuelta), el planteo carece de un desarrollo argumental autónomo y no se dirige contra una sentencia definitiva.

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por Rita Marina Andrea Maddaleni. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con los jueces Ana María Conde, José O. Casás e Inés M. Weinberg en que corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues los planteos de la recurrente, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social, remiten a la apreciación de la prueba y la interpretación del derecho local (ley 4036), materia esta ajena al recurso intentado (conf. art. 14 de la ley 48).

En relación al planteo que parte de sustentar el derecho a la vivienda en cláusulas federales de jerarquía constitucional, he señalado —conjuntamente con la jueza Conde—, al pronunciarme acerca del recurso de queja de fs. 1/14, que la recurrente no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C.,S.Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal había afirmado “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12). Frente a ello, respecto de la discrepancia de la recurrente con la apreciación anterior, cabe señalar que no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

Al emitir mi voto disidente resolví hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad de la accionante para admitir su acción de amparo, y declarar abstracto el tratamiento del recurso respecto de la medida cautelar.

2. La parte actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3° de la ley 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada, y el fallo ha sido adverso al derecho federal por ella invocado.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Rita Marina Andrea Maddaleni, con costas en el orden causado.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 149 vuelta, punto 2.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RODRIGUEZ GABRIELA LORENA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 11.001/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 5/11 vuelta).

2. Gabriela Lorena Rodríguez y María Luisa Sosa Figueredo promovieron acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se les brindase una solución que les permitiera acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 1/49 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 237/255).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 259/272).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la resolución de grado (fs. 311/312 vuelta).

Para así decidir, la Cámara tuvo en cuenta que “...el grupo familiar actor, se compone por la Sra. María Luisa Sosa Figueredo (89 años) y Gabriela L. Rodríguez (39 años) quien padece una grave discapacidad motriz (...)”, (fs. 312).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 316/326 vuelta), que fue declarado inadmisile por la Cámara (fs. 353/354) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, y revocar la sentencia recurrida (fs. 76/89 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que las actoras *i)* iniciaron estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que les garantizara su derecho a una vivienda digna; *ii)* que los jueces de mérito entendieron que la demanda fue entablada por las actoras como grupo familiar; y *iii)* que dicho grupo está compuesto por una mujer de 89 años y su hija, quien padece una *discapacidad motriz* (fs. 312 y vuelta de los autos principales), circunstancias que les impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentran. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de primera instancia que lo había condenado a que “[a]rbitrase” los mecanismos constitucionales enderezados a proveer a las amparistas una solución habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’ en los términos explicitados *ut supra* en los apartados II y III’ (conf. fs. 254 y 312 vuelta).

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 311/312 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique la jueza 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 de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable mutatis mutandi la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 311/312 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique la jueza 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 de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RODRIGO GIRONDA FRANCISCA RAQUEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.687/14 - 22/4/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Francisca Raquel Rodrigo Gironda, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) “...por hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, en particular [su] derecho a la vivienda, a la salud y a la dignidad, al no reconocerse [su] derecho a un techo donde alojar[se]” (fs. 1/16 vuelta, de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

En la instancia de grado se hizo lugar a la acción entablada y, en consecuencia, se ordenó al GCBA a “...que, mientras subsista la situación actual de la amparista y sus hijos, les preste asistencia sanitaria y habitacional suficiente y adecuada, hasta tanto se acrediten nuevas circunstancias que permitan concluir que ha cesado su estado de necesidad” (fs. 145/150 vuelta).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 160/163).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en primera instancia (fs. 241/261 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que en atención “[al] informe producido por la trabajadora social del Ministerio Público Tutelar (...), la actora es una mujer de 36 años, sola, único sostén del hogar, con tres hijos menores de edad a su cargo. // (...) de las constancias de autos, surge que la parte actora no cuenta con recursos económicos suficientes” (fs. 261).

Por lo demás, los jueces remitieron a las consideraciones por ellos realizadas en “Llanos, Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013.

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad contra dicha decisión (fs. 269/284), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 311/313 vuelta).

Contra la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad, el GCBA dedujo recurso de hecho ante este Tribunal (fs. 44/50 vuelta de la queja).

4. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso de queja (fs. 58/67 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General propició también el rechazo del recurso directo (fs. 69/70 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Los planteos del Gobierno recurrente conducen a revocar la sentencia de Cámara que confirmó la decisión de primera instancia que lo había condenado a que “... mientras subsist[iera] la situación actual de la amparista y sus hijos, les prest[ase] asistencia sanitaria y habitacional suficiente y adecuada, hasta tanto se acredit[asen] nuevas circunstancias que permit[ieran] concluir que h[ubo] cesado su estado de necesidad” (fs. 261 vuelta y 150 vuelta de los autos principales).

2. Conforme lo ha señalado este Tribunal y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (*Fallos*, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC,⁶² el punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo del considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

⁶² Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

3. La ley 4.036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican (conf. los arts. 25, inc. 3º, y 18 de la ley 4.036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

4. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer con tres hijos menores de edad a su cargo, que no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 261). Tampoco está debatida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6º de la ley 4.036.

5. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4.036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4.036 y 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 241/261 vuelta de los autos principales; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la decisión de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en cuanto aquí importa, rechazó su recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que mientras subsista la situación actual de la amparista y sus hijos, les preste asistencia sanitaria habitacional suficiente y adecuada.

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar ese decisorio, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad de los montos establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5º del dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. Ahora bien, toda vez que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer sola, a cargo de tres hijos menores de edad, y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social (fs. 149 vuelta y fs. 261 de los autos principales), la cuestión planteada resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abda-

la, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiera en mi voto —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

El recurso directo del GCBA no resulta formalmente admisible y en consecuencia, corresponde su rechazo.

Oportunamente se requirió a la recurrente que acreditara “(...) copia completa y legible de: a) la demanda, su contestación y la sentencia de grado; b) las contestaciones de la parte actora y Asesoría Tutelar a la apelación del GCBA; y c) el responde que hiciere la actora al recurso de inconstitucionalidad que dedujera el GCBA.” (véase fs. 53 punto IV).

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 53 —el 14/3/2014 (fs. 54 vuelta)— la recurrente incumplió con lo requerido privando de autosuficiencia al remedio intentado.

Esto sella la suerte adversa de la queja, toda vez que está a cargo de la parte que plantea un recurso acreditar los elementales requisitos formales para su tratamiento, y particularmente, la interposición en término de sus presentaciones cuando los plazos al efecto resultan perentorios (véase art. 22 ley 2145, art. 2° ley 402 y art. 137 CCaYT; ver doctrina concordante del TSJ en “Rojas, Salomé Leila y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Rojas, Salomé Leila y otros’” Expte. 10184/13; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/art. 181:1 Usurpación (Despojo), C.P. (p/L 2303)’” Expte. 10411/13; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/

beneficio de litigar sin gastos”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29/2/2012; Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción - ley 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24/8/2011, y sus citas entre otros).

Por lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, la queja de fs. 44/50 vuelta debe ser rechazada.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 241/261 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GARCÍA, KARINA VERÓNICA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 11.111/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 122/130 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 274/293 vuelta

de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó garantizar en términos efectivos “el derecho a una vivienda adecuada” al grupo familiar amparista, mientras perdurara su situación de emergencia habitacional (fs. 171/199 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 298/308) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 334/336 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. La Sra. Asesora General Tutelar opinó que corresponde el rechazo de los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos (fs. 136/141 de la queja); mientras que el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a ambos recursos interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 143/161 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna, *ii)* es un grupo familiar compuesto por tres personas, *iii)* dos de ellas sufren una discapacidad (conf. fs. 147/148 y 283 de los autos principales), circunstancia que les impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentran, y *iv)* están en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el grupo accionante con la Ciudad.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta” la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, es posible advertir que los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 274/293 vuelta

de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 274/293 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCv - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN T., A. F C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 11.263/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 15/22 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 194/201 de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario) que hizo lugar parcialmente a los recursos planteados y, con los alcances establecidos en el considerando XII de dicho decisorio, ordenó al GCBA que "...prest[ara] adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos..." y que "[s]i se decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho..." (fs. 201).

2. Para resolver de ese modo, tuvo en cuenta que la parte actora se encuentra en situación de vulnerabilidad y que subsiste la obligación del GCBA de garantizar su acceso a una vivienda (fs. 198).

3. Contra dicha resolución, el amparista y el GCBA interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad (fs. 206/227 y fs. 228/240, respectivamente).

El GCBA centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia prescindió de las constancias de la causa a la par que se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 CCABA/art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión de los recursos de inconstitucionalidad con fundamento en que no habían logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA (fs. 276/277). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 35/53 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; *ii)* es una persona que padece una discapacidad (conf. fs. 115, 133 y 198 vta.) que le impide superar la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente a los recursos de apelación, en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 194/201 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había podido demostrar cuál había sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala; y
- ii) que la referencia ritual a disposiciones constitucionales efectuada por el GCBA era insuficiente pues no se había acreditado precisa y fundadamente su cercenamiento.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 194/201 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GALARZA, MARÍA CRISTINA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 10.959/14 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 30/36 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 254/262 vuelta de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario) que, por un lado, rechazó el recurso de apelación del GCBA y, por el otro, hizo lugar parcialmente al de la actora.

Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la accionante, esto es, una persona que vive sola “...y padece una deficiencia motora por amputación de rodilla izquierda (véase certificado de discapacidad de fs. 44)” y que no cuenta con recursos económicos suficientes.

Luego, entendieron que las “...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa ‘Benítez, Ramón Antonio contra GCBA y otros sobre Amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013”, por lo que correspondía remitirse a lo allí dispuesto.

2. Contra dicha resolución, en cuanto aquí importa, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 268/279) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA / art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (344/347). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y re-

enviar las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 43/58 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La Cámara hizo lugar al recurso de apelación de la actora, entendió que las "... circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa 'Benitez, Ramón Antonio c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)', expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013", por lo que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (fs. 254/262 vuelta).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (fs. 268/279).

Por su parte, la actora, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que la leyes 3706 y 4036 le acuerdan a sus asistidos el derecho que la Cámara les reconoció (conf. fs. 323/342).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la accionante. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la parte actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* padece una discapacidad motora por amputación de la rodilla izquierda (fs. 262), circunstancia que le impide superar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra, y *ii)* que no cuenta con recursos económicos suficientes. Tampoco el GCBA viene discutiendo que la parte actora no cumpla con los requisitos de ciudadanía que establece la ley 4036 (conf. fs. 254/262 vuelta).

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25 inc. 3° de la ley 4036 citada por la Cámara. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de Cámara debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va atender el derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda de la demandante (conf. el inc. 3°, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 254/262 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 254/262 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en K.M.P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCVII - “NADDEO, MARÍA ELENA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSOS DE INCONSTITUCIONALIDAD Y APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDOS”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Desistimiento). Recurso ordinario de apelación ante el Tribunal Superior (Inadmisibilidad). Amparo colectivo. Código de Planeamiento Urbano. Plan Urbano y Ambiental. Policía Metropolitana.

Expte. SACAyT n° 8692/12 - 22/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. María Elena Naddeo, Martín Hourest, Fabio Hernán Basterio y Adrián Rodolfo Camps, invocando su condición de habitantes y diputados de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, interpusieron un amparo colectivo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), dirigido a que se declare la inconstitucionalidad del art. 1º de la resol. 30/MJYSGC/10, que aprobó los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares y Especificaciones Técnicas para la “Construcción de obra civil e instalaciones completas del edificio de la Comisaría Comunal de la Policía Metropolitana”, en el predio sobre la calle Guzmán y Jorge Newbery, del Barrio de La Chacarita, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Afirmaron que la resolución: *a)* vulneró el Código de Planeamiento Urbano que califica a esa zona como “Urbanización Parque” (UP) por lo cual no se permite la construcción de una comisaría; *b)* estaba en contra de la ordenanza n° 46229 que prohíbe cambiar el destino de los espacios verdes de uso público destinados a parque; *c)* violaba la Ley de Promoción Especial de Protección Patrimonial n° 2548, pues se preveía que la obra lleve a demoler parte de un muro sin la opinión previa del Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales referida a si el inmueble tiene valor patrimonial o no; *d)* transgredía el Plan Urbano Ambiental (ley 2930) pues la decisión de construir allí una comisaría estaba en contra de sus lineamientos que dan relevancia al incremento, integridad, recuperación y mejoramiento de los parques. En igual sentido, señalaron que los arts. 26 y 27 de la CCABA obligan al GCBA a preservar e incrementar los espacios verdes.

Añadieron que se vio afectada la división de poderes, porque correspondía al Poder Legislativo la decisión de cambiar el destino a un distrito UP; se desconocían las facultades que la ley 1777 confería a las comunas, y lo establecido en el marco del Presupuesto Participativo del año 2006 en cuanto a que las instalaciones del predio iban a estar destinadas a la construcción de un polideportivo. También consideraron que la autorización establecida en el art. 5.5.1.2.1 del CPU no abarcaba la posibilidad de construir comisarías en áreas zonificadas como UP; y que por sus dimensiones la obra debió categorizarse en función de la Ley de Impacto Ambiental n° 123 y realizarse una audiencia pública (fs. 1/8, del expte. n° 8692/2012, en adelante citado como “Naddeo”).

2. El GCBA contestó la demanda (fs. 370/380 vuelta). Señaló que la expresión “urbanización” implicaba la posibilidad de desarrollar usos del suelo urbano, que en el distrito ya estaban emplazados el Comando 103, el Centro Único de Comando y Control y el Centro de Operaciones de la Policía de Tránsito, dependientes de la Policía Metropolitana, y que la decisión de elegir esa ubicación para construir la comisaría tomó en cuenta que allí se está constituyendo “...un polo de seguridad y concentración de ser-

vicios de emergencias, dirigido a la protección general y particular de los vecinos de la ciudad...” (fs. 375 vuelta, sin el destacado del original). Expuso que se habían remodelado las naves 8 y 9 del predio para que allí funcionara el “Centro Único de Comando y Control” para brindar a la comunidad un “Centro Único de Emergentología”, el que comprendería prestaciones tales como las que brindan Bomberos, Policía, SAME, Defensa Civil y Emergencias, además de que funcionaría allí la “Sala de Decisión”, lugar que sería la sede y dirección de operaciones de salvamento en casos de emergencias y catástrofes en la ciudad. Esas dependencias existentes serían complementadas con la construcción de la comisaría, que se ubicaría en terrenos que hoy ocupa una playa de estacionamiento.

El GCBA negó que debiera practicarse un estudio de impacto ambiental porque el rubro “Policía (Comisaría)” se encontraba categorizado como “Sin Relevante Efecto Ambiental” en el Anexo IV del decreto reglamentario n° 1352/02.

También sostuvo que los arts. 5.5.1.2.1 y 5.4.10 del CPU debían interpretarse de manera armónica para afirmar que permitían la construcción de la obra en cuestión, ya que aquel establece que cualquier edificación nueva “...destinada a Comisarias, Destacamento Policial, o de Bomberos podrá localizarse en cualquier zona...”; y, este, que en los distritos UP “...el Gobierno de la Ciudad podrá autorizar obras de exclusiva utilidad pública que complementen y no alteren el carácter de los mismos” (fs. 378).

Agregó que aun no era de aplicación la Ley de Comunas. Afirmó que el Ministerio de Justicia había ofrecido otro predio cercano para la construcción del polideportivo requerido por los vecinos (fs. 370/380 vuelta, “Naddeo”).

3. Por su parte, Ruth Mirjam Aguiar, Stella Maris Aguirre, María Margarita Velásquez, Pedro Maximiliano Rendon, Luis Horacio Costantini, Pompeyo Ramos-Marrau, Arnaldo Román, Arturo Alejandro Zubieta y Diego Daniel Pissotti interpusieron otra acción de amparo colectivo contra el GCBA, requiriendo que se decrete la inconstitucionalidad del art. 1° de la resol. 30/MJYSGC/10, con similares argumentos a los que fueron planteado por Naddeo y sus coactores (fs. 1/11, del expte n° 8765, en adelante citado como “Aguiar”).

4. El GCBA también contestó la demanda en este expediente, con las mismas defensas que en la causa “Naddeo”, a las que agregó que el predio “...no es ni fue un *espacio verde* ni tuvo jamás este destino...”, y que la obra responde al interés general de la ciudad que prevalece sobre el de las comunas. Finalmente, respecto al argumento esbozado en que bajo la apariencia de una comisaría se construiría una unidad carcelaria, sostuvo que “... realmente esta argumentación es absurda y no encuentra sustento en norma licitatoria o acto alguno de la administración ... la superficie destinada a la construcción de la comisaría comunal, en modo alguno permite la edificación en el lugar de una ‘unidad carcelaria’...” (fs. 45/59 vuelta, “Aguiar”).

5. La jueza de primera instancia que intervenía en el proceso instado por Aguiar dispuso la acumulación del juicio a la causa “Naddeo” (fs. 527 y vuelta, “Naddeo”).

6. La sentencia única de primera instancia resolvió rechazar los planteos de inconstitucionalidad efectuados por los actores y ordenar al Poder Ejecutivo que “... adopte las decisiones pertinentes a fin de habilitar una instancia de participación ciudadana amplia en relación a la ‘Construcción de obra civil e instalaciones completas del edificio de la Comisaría Comunal de la Policía Metropolitana en el predio sobre la calle Guzmán y Jorge Newbery, del Barrio La Chacarita’ y acerca de la eventual instalación de un polideportivo en el mismo predio según ha sido ofrecido en este expediente por el Ministro de Justicia Dr. Montenegro”.

Se afirmó en el fallo que la decisión de emplazar la comisaría de la Policía Metropolitana en ese predio responde a que "...el sitio en cuestión se halla en una manzana que históricamente responde a usos institucionales del Gobierno de la Ciudad" y que la ordenanza n° 36121 atribuyó al inmueble condición de dominio público razón por la cual la edificación de una comisaría se compadecía con los usos ya existentes. En cuanto a los arts. 5.5.1.2.1 y 5.4.10 del CPU, la magistrada consideró que la construcción de una comisaría respondía a la "seguridad pública" amparada por los arts. 34 y 35 de la CCABA, y 8° de la ley nacional n° 24588, por lo que la Administración era competente para adoptar la decisión que se cuestionaba, y que el nuevo uso "comisaría" no alteraba la afectación dominial originaria, y se compadecía con la categorización UP.

Respecto de las facultades de las comunas, la resolución sostuvo que el proceso de descentralización no había concluido y que no era razonable aplazar las obras públicas destinadas a satisfacer necesidades públicas actuales hasta tanto las autoridades comunales asumieran sus funciones.

En cuanto al reclamo de los vecinos (construcción de un "polideportivo"), lo consideró debidamente atendido con la oferta de un predio que a tal fin efectuó la demandada.

Por último, sobre el procedimiento de la ley 123, afirmó que el dec. 1352/02 reglamentario de dicha ley categorizaba el rubro "comisaría" como "sin relevante efecto" ambiental, por lo que no correspondía la realización del estudio de impacto.

No obstante, indicó al Poder Ejecutivo que procediera a establecer un ámbito de "participación amplia" para que los vecinos pudieran formular propuestas, como la de construcción del polideportivo (fs. 640/658 vuelta, "Naddeo" y fs. 92/111, "Aguiar").

7. La sentencia fue apelada por los coactores Naddeo, Hourest, Basteiro y Camps (fs. 668/672 vuelta, "Naddeo") quienes mantuvieron el cuestionamiento a las obras realizadas por violar la categorización UP del predio, la exigencia constitucional de incrementar los espacios verdes (art. 27, CCABA), el PUA y la Ley de Comunas.

El GCBA también interpuso recurso de apelación (fs. 674/682 vuelta, "Naddeo"). Sostuvo que al no haberse demostrado la colisión entre el acto administrativo y alguna norma constitucional el amparo debió ser rechazado. Añadió que el fallo al ordenar al Poder Ejecutivo a habilitar una instancia de participación ciudadana no requerida por los actores en el juicio, afectó sus derechos de defensa en juicio y de propiedad, y los principios de bilateralidad, contradicción y congruencia, y el art. 145 del CCaYT.

Los coactores Aguirre, Velásquez, Ramos-Marrau y Aguiar también apelaron. Reiteraron el planteo sobre la afectación de las atribuciones de las comunas y la prohibición de construir una "cárcel" en un predio situado en una zona UP. Sostuvieron que no se consideró que la ordenanza n° 46229 prohibía el cambio de destino de una UP (fs. 118/122, "Aguiar"). Maximiliano Rendon adhirió luego al recurso (fs. 125, "Aguiar").

8. En cuanto ahora interesa, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —tras celebrar una audiencia conciliatoria (fs. 719 y 721, "Naddeo") e inspeccionar el lugar (fs. 730 *in fine* y 782, "Naddeo")— resolvió: "1) [c]onfirmar la sentencia apelada, en tanto rechazó el planteo de inconstitucionalidad por cuanto el acto impugnado no resulta manifiestamente ilegítimo; revocándola en cuanto ordenó al Poder Ejecutivo que habilite una instancia de participación en atención a como se resuelve el punto 2 del presente decisorio. 2) [o]rdenar la ejecución de las obras correspondientes al polideportivo..." (fs. 801/808, "Naddeo").

En el fundamento de esa decisión, los integrantes de la Sala I afirmaron, entre otros argumentos, que el art. 5.5.1.2.1 del CPU era de aplicación específica y prevalecía sobre las normas generales del citado Código (como el art. 5.4.10), razón por la cual era posible construir comisarías "en cualquier zona", incluso en distritos UP; y

que el planteo de inconstitucionalidad de esa regla carecía de fundamentos suficientes como para invalidarla (conf. fs. 805). Añadieron que incluso tomando en cuenta el art. 5.4.10 del CPU la obra podía realizarse ya que resultaba de exclusiva utilidad pública y atendía al mandato constitucional y legal de desarrollar políticas en materia de seguridad urbana. Agregaron que era razonable la ubicación de la comisaría en ese sitio por su vinculación con otras dependencias del GCBA que ya funcionaban en el predio. También se consideró que el Informe Técnico de la Dirección de Infraestructura de la Policía Metropolitana afirmaba que la obra cumplía con las normas urbanísticas particulares, y que la Dirección General de Interpretación Urbanística había dictaminado a favor su realización. En cuanto al impacto ambiental, se valoró que la Agencia de Protección Ambiental había calificado el proyecto sin relevante efecto ambiental. También desecharon que fuera aplicable la ordenanza n° 46229 por no presentarse los supuestos allí previstos, así como el procedimiento de promoción especial de protección patrimonial (PEPP) de la ley 2548. Finalmente, la alzada consideró que la construcción del polideportivo al que se había comprometido el GCBA “... atendía de manera concreta y puntual el reclamo de los vecinos de la zona...” (fs. 808 y vuelta, “Naddeo”).

9. Los coactores Naddeo, Basteiro, Camps y Hourest interpusieron sendos recursos de apelación ordinario y de inconstitucionalidad contra la sentencia, que fueron concedidos a fs. 816 y vuelta y fs. 827 y vuelta respectivamente. Posteriormente (fs. 844 y fs. 845, fs. 860 y fs. 862, “Naddeo”) desistieron de los recursos planteados.

10. También Margarita Velásquez planteó los recursos ordinario de apelación (fs. 166, “Aguiar”) y de inconstitucionalidad (fs. 167/170, “Aguiar”).

El GCBA contestó el recurso de inconstitucionalidad (fs. 177/185, “Aguiar”) y la alzada concedió ambas impugnaciones (fs. 186/187, “Aguiar”).

11. Por su parte, Ruth Aguiar dedujo ambos recursos (ordinario a fs. 188 e inconstitucionalidad a fs. 189/191, “Aguiar”), los que —sin previo traslado a la parte demandada— fueron concedidos por la jueza de Cámara a cargo del despacho (fs. 192, “Aguiar”).

12. Al ponerse los autos en la oficina para que Velásquez y Aguiar presentaran sus correspondientes memoriales de agravios, solo Velásquez cumplió con la carga de fundar el recurso de apelación ordinaria (fs. 218, “Aguiar”).

13. Requerido su dictamen en ambos juicios (fs. 849 de los autos “Naddeo”, y 272 y 296 de los autos “Aguiar”) el Sr. Fiscal General propuso: *a)* tener por desistidos los recursos planteados por Naddeo, Basteiro, Camps y Hourest; *b)* declarar desierto el recurso ordinario de apelación deducido por Aguiar; *c)* declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación planteado por Velásquez, y *d)* declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por Velásquez y por Aguiar (fs. 863/873 vuelta, “Naddeo”).

14. Posteriormente se sucedieron una serie de peticiones que fueron referidas y decididas en las resoluciones de fs. 333/336, 365/366 vuelta y 378/379, del expediente “Aguiar”.

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Razones de buen orden explicativo aconsejan que aborde, en primer término, los recursos que no requieren del Tribunal un examen que exceda el de los recaudos formales de impugnación. Solo en segundo término, ahondaré en los recursos que han

superado los requisitos formales de admisibilidad (a saber, los recursos de inconstitucionalidad articulados por Velásquez y Aguiar).

2. Recursos desistidos, desiertos y mal concedido.

2.A. Ante la manifestación de desinterés en la continuidad del proceso formulada por los señores Naddeo, Basteiro y Camps (conf. fs. 844), que son los coactores que interpusieron los recursos de inconstitucionalidad y apelación ordinaria en la causa “Naddeo, Maria Elena y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) sobre: recursos de inconstitucionalidad y apelación ordinario concedidos”, expte. n° 8692/2012, solo cabe *tenerlos por desistidos* de los recursos intentados contra la sentencia de fondo dictada en dichos autos.

2.B. Por la misma manifestación de desinterés del coactor Hourest (fs. 860), corresponde *tenerlo por desistido* del recurso de inconstitucionalidad interpuesto. A su vez, debe *declararse desierto* su recurso ordinario de apelación pues a fs. 845 se ha dado por decaído su derecho a presentar el memorial previsto en el art. 39, párr. 2°, ley 402, por haber vencido el plazo oportunamente conferido a tal efecto.

2.C. El recurso ordinario de apelación deducido por la señora Aguiar también debe ser *declarado desierto*, al no haber presentado el memorial de agravios (conf. art. 39, párr. 2°, ley 402).

2.D. La impugnación ordinaria planteada por Velásquez fue *mal concedida*, pues entiendo que no satisface el requisito vinculado al “monto del agravio”, conforme lo establece el art. 26, ley 7.

La recurrente aduce que cumpliría con el mencionado recaudo de apelación ya que, a su entender, la construcción de la comisaría y del polideportivo tendrían “un valor varias veces superior al Millón de Pesos”. Por su parte, en la sentencia interlocutoria que concedió el recurso ordinario de apelación la Cámara destacó que “la resolución impugnada asignó a la obra un presupuesto de trece millones ochocientos mil pesos (\$13.800.000)”.

Ahora bien, el objeto de la pretensión incoada en este pleito por la actora consiste en lograr que se decrete la inconstitucionalidad del art. 1° de la resol. 30/MJYSGC/10, que aprobó los Pliegos de Bases y Condiciones Particulares y Especificaciones Técnicas para la “Construcción de obra civil e instalaciones completas del edificio de la Comisaría Comunal de la Policía Metropolitana”, en el predio sobre la calle Guzmán y Jorge Newbery, del Barrio de La Chacarita, de la Ciudad.

A pesar de que tanto la recurrente como la Cámara hacen alusión al monto de la contratación, lo cierto es que la actora no tuvo ninguna vinculación con la construcción de las obras en cuestión. Más aún, su pretensión en este pleito no buscaba obtener una sentencia de condena de contenido patrimonial sino lograr la declaración de nulidad de la contratación por razones vinculadas con el objeto de la obra a realizarse (una comisaría). Luego, la ausencia de un valor disputado en la instancia excluye la posibilidad de impugnar la sentencia por esta vía (conf. los argumentos que desarrollara en la sentencia dictada en la causa “Aguas Argentinas S.A. c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277 CCAyT) s/recurso de apelación ordinario concedido”, expte. n° 8770/12, sentencia del 19/11/2012, que resultan aplicables *mutatis mutandis* a los presentes actuados).

3. Recursos de inconstitucionalidad de Aguiar y Velásquez

3.A. Resta considerar los recursos de inconstitucionalidad articulados por las actoras Aguiar y Velásquez, que fueran concedidos por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

Comenzaré por señalar que la Comisaría de la Policía Metropolitana cuya construcción era cuestionada en este amparo —en los términos reseñados en los puntos 1 y 3 de las resultas— *fue inaugurada por el Jefe de Gobierno de la Ciudad en julio de 2013* y funciona en el predio ubicado en la calle Guzmán 336, en el barrio de Chacarita, según la información que puede recogerse en la Internet (frente a la obligación de los magistrados de tener cabal noticia de los hechos que constituyen la plataforma fáctica de la cuestión a decidir, en la búsqueda de la verdad jurídica objetiva). Así las cosas, en atención al objeto de la demanda formulado en el correspondiente escrito de fs. 1/11 del expediente “Aguiar” la cuestión se ha tornado abstracta y nada cabe a este Tribunal decidir.

3.B. No obstante, reiteraré lo dicho en la sentencia del 19 de junio de 2013 en los autos “Aguiar” (fs. 333/336) en cuanto a que la parte actora intervino en el proceso, al menos ante esta instancia, de una manera que obstaculizó la posibilidad que este Estrado se pronunciara en tiempo útil sobre los recursos pendientes de decisión, tomando en cuenta que antes y tras el llamado de autos del 21/12/2012 (fs. 298) mediaron sucesivas presentaciones de los actores (resueltas mediante las sentencias interlocutorias de fs. 333/336, 365/366 y 378/379) que no hicieron que fuera factible arribar a la sentencia de fondo que examinara los recursos antes que la obra concluyera.

Entre dichas presentaciones, vale destacar que el planteo formulado por Velásquez para que se citara a la Junta Comunal n° 15 (recurso *in extremis* de fs. 344/349 vuelta) fue interpuesto el 3/7/2013, solo días antes de la inauguración formal, cuando la obra estaba terminada, según la experiencia lo indica.

3.C. Tampoco la intervención del GCBA ha colaborado a evitar el dispendio jurisdiccional al que se ha arribado. Podría haber bastado con que la Procuración General comunicara a este Tribunal que la obra había culminado y que la comisaría se hallaba ya en funcionamiento, en lugar de dejar transcurrir el proceso y contemplarlo pasivamente. Es dable esperar de quien representa al Estado en el juicio, que aporte la información que el propio Estado genera y que resulta relevante para la decisión del proceso, para evitar que tanto el tiempo como los recursos humanos y materiales se consuman inútilmente.

3.D. Por otra parte, a mayor abundamiento, y aun cuando no puede soslayarse lo expuesto anteriormente, tampoco hubiera correspondido habilitar esta instancia ya que las cuestiones sometidas a debate del Tribunal en los recursos de inconstitucionalidad aquí abordados versan sobre la interpretación de normas infraconstitucionales (básicamente, el Código de Planeamiento Urbano, la ley 123, la ordenanza n° 46.229/92, y la ley 2548) y las recurrentes no demuestran que lo decidido por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario —sobre esta cuestión que reviste interés público por vincularse con la construcción de la Comisaría Comunal de la Policía Metropolitana y las obras en beneficio de la comunidad local a cargo del GCBA— resulte insostenible.

Cabe recordar que el Tribunal ya ha dicho en numerosas ocasiones que la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente para habilitar esta vía recursiva extraordinaria, ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Estrado se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (conf., “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 20 y ss., entre muchos otros).

3.E. Así las cosas, y por la doble circunstancia de que —por un lado— la finalización de la obra se produjo antes del dictado de la sentencia por la conducta discrecional de la parte actora y —por el otro— no se verifican agravios de naturaleza constitucional, nada corresponde decidir a este Tribunal.

En consecuencia corresponde que el Tribunal: *a)* tenga por desistidos los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación interpuestos por María Elena Naddeo, Fabio Hernán Basterio y Adrián Rodolfo Camps; *b)* tenga por desistido el recurso de inconstitucionalidad y declare desierto el recurso ordinario de apelación, incoados por Martín Hourest; *c)* declare desierto el recurso ordinario de apelación interpuesto por Ruth Mirjam Aguiar; *d)* declare mal concedido el recurso ordinario de apelación deducido por María Margarita Velásquez, *e)* declare mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad formulados por Ruth Mirjam Aguiar y María Margarita Velásquez, y *f)* imponga las costas por su orden en todos los recursos, de conformidad con lo dispuesto por el art. 14 de la CCABA.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero a la solución propuesta por el Dr. Casás, por los argumentos desarrollados en los apartados 1, 2 y 3.A de su voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Comparto la solución propuesta por el señor juez de trámite, Dr. José O. Casás, respecto de los recursos desistidos y declarados desiertos, expuesta en los puntos 1 y 2 de su voto.

En esas condiciones, solo resta pronunciarse respecto del recurso ordinario planteado por la coactora Velásquez, y los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por aquella y la Sra. Aguiar.

Más allá de la dudosa legitimación para instar la acción que ostentan las recurrentes, adelanto que tanto el recurso ordinario como los de inconstitucionalidad fueron mal concedidos por la Cámara.

El recurso ordinario, porque no hay monto reclamado sino la pretensión de que se impidiera construir una comisaría en un predio determinado.

Los recursos de inconstitucionalidad, porque las recurrentes no muestran la relación directa entre los derechos constitucionales cuya vulneración invocan y lo resuelto por la Cámara con apoyo en normas infraconstitucionales, no tachadas de inconstitucionales.

Por todo lo dicho, voto por *a)* tener por desistidos los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación interpuestos por María Elena Naddeo, Fabio Hernán Basteiro y Adrián Rodolfo Camps; *b)* tener por desistido el recurso de inconstitucionalidad y declarar desierto el recurso ordinario de apelación, incoados por Martín Hourest; *c)* declarar desierto el recurso ordinario de apelación interpuesto por Ruth Mirjam Aguiar; *d)* declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación deducido por María Margarita Velásquez, *e)* declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad formulados por Ruth Mirjam Aguiar y María Margarita Velásquez.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Comparto lo resuelto por los jueces preopinantes respecto de los recursos que fueron desistidos por los interesados, y los que fueron declarados desiertos por los jueces *a quo*.

También coincido con los mencionados colegas respecto de que la ausencia de un valor disputado en el pleito que tramita en autos determina la inadmisibilidad formal del recurso ordinario interpuesto por la Sra. Velásquez e impone declararlo mal concedido.

Por fin, corresponde declarar mal concedidos los recursos de inconstitucionalidad de la Sra. Aguiar y la Sra. Velásquez, toda vez que los agravios planteados carecen de actualidad frente a la situación fáctica constatada.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Tener* por desistidos los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación interpuestos por a María Elena Naddeo, Fabio Hernán Basterio y Adrián Rodolfo Camps.

2°. *Tener* por desistido el recurso de inconstitucionalidad incoado por Martín Hourest y *declarar* desierto su recurso ordinario de apelación.

3°. *Declarar* desierto el recurso ordinario de apelación deducido por Ruth Mirjam Aguiar.

4°. *Declarar* mal concedido el recurso ordinario de apelación interpuesto por María Margarita Velásquez.

5°. *Declarar* mal concedido el recurso de inconstitucionalidad formulado por Ruth Mirjam Aguiar.

6°. *Declarar* mal concedido el recurso de inconstitucionalidad incoado por María Margarita Velásquez.

7°. *Imponer* las costas por su orden.

8°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por encontrarse excusada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCCVIII - "GCBA C/GRABENHEIMER, JORGE DANIEL S/EXPROPIACIÓN S/RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO"

Excusación. Integración del tribunal.

Expte. SACAyT n° 9701/13 - 28/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El juez Luis F. Lozano se excusó de intervenir en estas actuaciones por las razones expuestas a fs. 1994.

2. La excusación formulada por el juez Lozano fue notificada a las partes, quienes guardaron silencio.

3. Con motivo de la excusación de la jueza Inés M. Weinberg —aceptada por este Estrado a fs. 1976—, a fs. 2002 se realizó el sorteo de integración del Tribunal, del cual resultó designada la presidenta de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, jueza Marta Paz.

FUNDAMENTOS:

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ, JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y MARTA PAZ dijeron:

1. Las razones expresadas por el juez Luis F. Lozano justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 23 del CCAyT, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2º de la ley 402.

2. En atención a lo dispuesto en el punto anterior, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley 7.

3. A tal fin, y teniendo en cuenta que la presidenta de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas ya interviene en autos como jueza subrogante del Tribunal, procede omitir el sorteo previsto por el art. 24, párr. 1º, de la ley 7 y designar al presidente de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, juez Esteban Centanaro.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Aceptar* la excusación del juez Luis F. Lozano para intervenir en autos.

2º. *Disponer* la integración del Tribunal con el presidente de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, juez Esteban Centanaro.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique, se comuniqué al juez designado con copia de esta resolución y, oportunamente, se continúe el trámite de la causa.

Fdo.: José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Marta Paz

CCCIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ABREO MACHADO, SILVIA JACQUELINE C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.858/14 - 24/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 51/57 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que decidió rechazar el

recurso de apelación interpuesto por el GCBA (fs. 199/219 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) y, confirmar la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que “...garantice el acceso a una vivienda adecuada del grupo familiar de la parte actora, mantenga a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los dec. 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubra sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado, y la oriente en la búsqueda de una solución definitiva a su situación de emergencia habitacional, en los términos del considerando XVIII” (fs. 131/136 vuelta).

2. La Sala I al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer de 40 años, único sostén del hogar, con dos hijos menores a su cargo, y que no cuenta con recursos económicos suficientes. Asimismo, señalaron que las circunstancias del caso resultan análogas a las analizadas en la causa “Llanos”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 224/238) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional y que sus agravios remitían exclusivamente al análisis de Cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706, y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 272/274 vuelta). Ello motivó la queja de que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 164/170 de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 172/189 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS, y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que le había ordenado que “...garantice el acceso a una vivienda adecuada del grupo familiar de la parte actora, mantenga a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los dec. 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubra sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado, y la oriente en la búsqueda de una

solución definitiva a su situación de emergencia habitacional, en los términos del considerando XVIII” (fs. 31 vta.).

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer de cuarenta años, único sostén del hogar, a cargo de dos hijos menores de edad, que carece de recursos económicos, y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 199/219 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014, como parte del voto de los jueces Ana María Conde, José O. Casás y Luis F. Lozano.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCCX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN QUINTANILLA, ERMELINDA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 11.348/14 - 24/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 78/86 vuelta).

2. En autos, la Sra. Ermelinda Quintanilla, por derecho propio y en representación de los nietos a su cargo, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/26, a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

3. El juez de grado —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que preste asistencia habitacional a la parte actora (fs. 208/211).

4. Apelada la decisión por el GCBA (fs. 215/228) y contestados los agravios por la parte actora y Asesoría Tutelar (fs. 234/248 vuelta y fs. 274/283 vuelta, respectivamente), la Cámara confirmó la sentencia de grado (fs. 307/314).

Para así resolver, los magistrados, ponderan —en lo que aquí es dable resaltar— que se trata de “...una mujer sola que con un trabajo que le permite obtener un ingreso mínimo (...) afronta la manutención y educación de sus tres nietos menores, recibiendo una mínima ayuda de sus progenitores”.

5. Disconforme con el pronunciamiento dictado, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 322/333), y una vez contestado el traslado pertinente por la parte actora (fs. 337/356) y por el Ministerio Público Tutelar (fs. 358/371), la Sala III lo declaró inadmisibile (fs. 373 y vuelta), lo que motivó la queja indicada en el punto 1.

6. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo de la queja (fs. 137/145 vuelta de la queja), y el Sr. Fiscal General sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA y revocar la sentencia recurrida (fs. 153/172 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el

rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable mutatis mutandi la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véanse *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y en concordancia con lo concluido por la Asesoría General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había podido demostrar cuál había sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala; y
- ii)* que la referencia ritual a disposiciones constitucionales efectuada por el GCBA era insuficiente pues no se había acreditado precisa y fundadamente su cercenamiento.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO, y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la resolución que ordenó al GCBA que continúe brindando a la parte actora las “prestaciones previstas en el dec. 690/06” o “cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso” (conf. fs. 210 vuelta de los autos principales). Sostuvo que el caso involucraba a personas menores de edad, y que debía atenderse de manera prioritaria la protección de sus derechos (conf. fs. 311 de los autos principales). Destacó, asimismo, que perduraba la situación de vulnerabilidad del grupo familiar actor (conf. fs. 311 vuelta de los autos principales).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4.042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original). Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 78/86 vuelta.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

CCCXI - “MELENZANE S.A. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GCBA C/MELANZANE S.A. S/EJ. FISC. - ING. BRUTOS CONVENIO MULTILATERAL”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 10.556/13 - 24/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. En los autos caratulados “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Melenzane S.A. s/ejecución fiscal’”, expte. n° 8200/11, el 11/4/2012 el Tribunal, por mayoría, admitió el recurso de queja del Gobierno de la Ciudad (en adelante: GCBA), dejó sin efecto la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, y reenvió las actuaciones para que se dictara un nuevo pronunciamiento (fs. 4/9).

Como consecuencia de ello, la Sala I de la Cámara rechazó el recurso de apelación interpuesto por la ejecutada, y confirmó la sentencia de primera instancia que, al rechazar las excepciones de inhabilidad de título y litispendencia, mandó llevar adelante la ejecución fiscal (fs. 1/3 vuelta).

2. La ejecutada dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 69/75), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 51/64 vuelta). Sostuvo el carácter definitivo de la sentencia impugnada “...tal como lo ha establecido el propio Tribunal Superior de Justicia en las presentes actuaciones al dictar el fallo del 11/4/2012...” (fs. 71). Luego expuso los siguientes agravios: *a)* arbitrariedad de sentencia y violación de los derechos de defensa, debido proceso y propiedad, y *b)* doble tributación. Adujo que la Sala I había ignorado la denuncia como hecho nuevo de la denegatoria del reclamo de repetición incoado en la Provincia de Tierra del Fuego y, al no ordenar la prueba ofrecida respecto de ese hecho, dirigida a acreditar que el título ejecutivo que encabezada el proceso resultaba inhábil, se la condenaba a abonar los montos indebidamente incorporados en ese certificado de deuda, cuando tales imposiciones habían sido satisfechas en la citada provincia.

3. Denegado el recurso de inconstitucionalidad (fs. 13/14 vuelta), la ejecutada interpuso recurso de queja ante el Tribunal (fs. 23/27).

4. En su dictamen, la Sra. Fiscal Adjunta opinó que correspondía rechazar la queja articulada por la demandada (fs. 79/80 vuelta).

5. A fs. 83 la jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos (fs. 1/3 vuelta).

FUNDAMENTOS:

1) Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6°, del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2°, ley 402.

II) Recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

El juez José O. Casás dijo:

1. El recurso de queja ha sido interpuesto en tiempo y forma por la ejecutada. Sin embargo, no puede prosperar.

2. En la sentencia del 11 de abril de 2012 (pto. 1 del “resulta”), el Tribunal concluyó que la sentencia de la Sala II —revocatoria de la de primera instancia que rechazó las excepciones y mandó llevar adelante la ejecución fiscal— había omitido ponderar expresa y fundadamente constancias decisivas para la solución del pleito que, a criterio del GCBA, acreditaría que la deuda que se pretendía ejecutar no estaba incluida en el plan de facilidades de pago formalizado por la contribuyente (conf. mi voto para esa causa).

En función de ello, la Sala I rechazó el recurso de apelación de la ejecutada, pues tuvo por acreditado de las constancias obrantes en las actuaciones que lo reclamado por el GCBA correspondía a diferencias entre el impuesto incorporado al régimen de regularización y el determinado de oficio por la autoridad de aplicación, de modo que “...en la presente ejecución fiscal no se está reclamando el importe abonado mediante el Plan de facilidades de pago” (fs. 3 vuelta).

3. Luego, para denegar el recurso de inconstitucionalidad, dicha Sala entendió que la demandada: *a)* pretendía una excepción a la regla general que establece que las decisiones recaídas en los juicios ejecutivos no son susceptibles, en principio, del recurso de inconstitucionalidad, por no revestir carácter definitivo (art. 27, ley 402); *b)* invocaba derechos constitucionales que consideraba vulnerados, sin lograr exponer con la fundamentación, claridad y precisión debidas, un caso constitucional; *c)* cuestionaba la sentencia en cuanto consideró el tratamiento del hecho nuevo resultaba improcedente por exceder el reducido marco cognoscitivo de una ejecución fiscal; *d)* discrepaba en torno a la interpretación de cuestiones procesales de hecho y prueba; y *e)* pretendía tener por configurado el agravio constitucional a través de la denuncia de arbitrariedad de sentencia.

En su presentación directa, la ejecutada reedita los argumentos expuestos en el recurso de inconstitucionalidad, mas no rebate las razones por la cuales la Cámara decidió no conceder ese recurso, de modo que no cumplió con el recaudo de fundamentación previsto por el art. 33 de la ley 402. De este modo, no satisface la carga procesal consistente en realizar una crítica concreta, suficiente y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis – causa n° 665-C.C./2000 s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, sentencia del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss.; entre muchos otros).

4. Este déficit de fundamentación no puede ser subsanado mediante la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia. Los agravios de la ejecutada solo evidencian su discrepancia con la decisión de la Sala I en cuanto entendió que el tratamiento del hecho nuevo introducido al proceso excedía el acotado marco cognoscitivo propio del juicio de ejecución fiscal —planteo cuyo rechazo, por lo demás, puede entenderse razonablemente implícito en el decisorio del *a quo* que desestimó el recurso de apelación interpuesto por la misma parte por considerar que no tipificaba ninguna de las causales habilitantes de las excepciones previstas en las normas—, en lugar de indicar cuáles serían los graves defectos que atribuye a ese decisorio para fallar en el sentido que lo hace.

Esta circunstancia lleva a señalar, como reiteradamente ha sostenido el Tribunal: “Que la parte recurrente discrepe con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria” (“Federación Argenti-

na de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción de inconstitucionalidad”, expte. n° 49/99, sentencia del 25/8/1999, y sus citas, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss.).

Por las razones expuestas, la queja articulada por Melenzane S.A. debe ser rechazada.

Así lo voto.

Las juezas ALICIA E. C. RUIZ y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Por las razones que desarrolla el señor juez José O. Casás, en el punto 3 de su voto, que compartimos corresponde rechazar la queja intentada por Melenzane S.A..

Así votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Sala II, el 11/11/2010, rechazó la presente acción porque entendió, por un lado, que la obligación tributaria reclamada había sido incorporada, con carácter previo a que se instara la presente acción, en un plan de facilidades; y, por el otro, que la multa de la que da cuenta la certificación de deuda agregada a fs. 1 había quedado condonada con la suscripción del mencionado plan (conf. lo previsto en la ley 1078). Así, con relación a la multa dijo “[q]ue si bien el plan de facilidades suscripto por el demandado no incluyó la multa cargo n° 80/2005, detallada en el título ejecutivo de fs. 1, cabe poner de resalto que la ley 1078 que regula el mentado plan dispone que “art. 1° ‘Restablécese el régimen previsto en los títulos I y II de la ley 671. B.O. 1330 y las normas dictadas en su consecuencia por un período de ciento ochenta (180) días a partir del 1°/10/2003. Dicho restablecimiento no alcanza en ningún caso a los agentes de recaudación’. Art. 2° ‘Las obligaciones tributarias que pueden ser incluidas en el presente régimen son aquellas cuyo vencimiento se operó antes del 30/6/2003’ y, toda vez que el art. 8°, inc. C), de la Ley 671 dispone que con la adhesión al plan de regularización de obligaciones exteriorizadas e impagas, se produce *la condonación total de posibles multas materiales y/o formales*, se desprende que el título de fs. 1 se ha tornado inhábil” (211 vuelta/212, la cursiva pertenecen al original).

2. Con posterioridad, el 11/4/2012, el Tribunal hizo lugar al recurso de inconstitucionalidad que el GCBA había interpuesto contra esa decisión, y resolvió revocarla y mando a que se dictase una nueva.

Esa sentencia fue dictada con los votos del Dr. Casás, la Dra. Conde (quien adhirió al voto del Dr. Casás) y el mío.

En mi lectura, los agravios del GCBA apuntaban únicamente a cuestionar la interpretación de la Sala II con arreglo a la cual la deuda reclamada había quedado cancelada en el marco del mencionado plan de facilidades (conf. el relato de los agravios que hice el punto 3 de mi voto). La condonación de la deuda no había sido materia de recurso. Recordemos que el GCBA venía sosteniendo que la Cámara había prescindido del hecho de que la resol. 4948/DGR/04 había contemplado el plan de facilidades restando de la deuda original la regularizada (conf. nuevamente, el punto 3 de mi voto); es decir, el GCBA no venía discutiendo si la condonación había sido total o parcial, conf. las reglas de la ley 1078.

En ese marco, el alcance de la parte resolutive reseñada queda correctamente delimitado una vez que se lea el razonamiento que la precedía. Los tres jueces que formamos la mayoría coincidimos en sostener que la sentencia resultaba arbitraria en cuanto había tenido por cancelada la obligación tributaria reclamada apoyándose únicamente para ello en el Plan de facilidades suscripto por la parte demandada. No hubo mayoría respecto a qué correspondía resolver en torno a la multa que da cuenta el certificado

agregado a fs. 1, sencillamente porque, a diferencia de mis colegas, entendí que dicha cuestión no había sido materia de agravio.

2.1. De ahí que corresponde revocar la sentencia de la Sala I, del 7/5/2013, en cuanto mandó llevar adelante la ejecución de multa cuya certificación obra agregada a fs. 1, puesto dicha cuestión quedó resuelta y consentida en la decisión del 11 de noviembre de 2010.

3. En cambio, corresponde rechazar la queja con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la decisión de la Cámara de mandar a llevar adelante la ejecución con relación a la obligación tributaria reclamada porque, tal como indica mi colega José O. Casás, no rebate las razones que le dio la Cámara al denegar el recurso de inconstitucionalidad (en particular, que la decisión recurrida no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402).

Por ello, voto por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; y revocar la sentencia de Cámara en cuanto mandó a llevar adelante la presente ejecución con relación al certificado de deuda agregado a fs. 1. Costas por su orden atento al resultado al que se arriba.

Por ello, y oído lo dictaminado por la Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Melanzane S.A.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ENERGYTEL S.R.L C/GCBA S/COBRO DE PESOS"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional.

Expte. SACAyT n° 10.514/13 - 24/4/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Energytel S.R.L. —en adelante "Energytel"— inició demanda contra la ex-Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires por el cobro de honorarios impagos originados en la prestación de un contrato cuyo objeto consistía en: a) el análisis de las facturas —de electricidad, gas, combustibles líquidos, telecomunicaciones, agua corriente, saneamiento— correspondientes a la demandada por un período determinado con miras a la obtención de reintegros y la formulación de recomendaciones en forma

periódica con la finalidad de disminuir costos sobre dichos gastos y servicios; *b*) el asesoramiento al municipio sobre el impuesto del 6% de venta bruta de energía eléctrica que abonaba de la ex-SEGBA; y *c*) la racionalización de los pulsos telefónicos y/o la obtención de economías o mejoras en la eficiencia del empleo de métodos o instrumentos destinados a las tele-comunicaciones. De conformidad con lo establecido en el acuerdo, la contraprestación de Energysel consistía en un porcentaje de las economías y reintegros que obtuviera el municipio por un período determinado de tiempo (fs. 5/25 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención, y fs. 7122 y ss. de la documental agregada a fs. 457 del principal).

La ex MCBA contestó demanda y planteó reconvencción. Afirmó que el acuerdo debía declararse nulo en tanto había sido celebrado "...violentándo[se] la normativa y el procedimiento aplicable..." (fs. 70/82).

A su vez la accionante al contestar la reconvencción interpuso como defensa la falta de acción de lesividad por parte de la demandada. Ponderó también que en el marco de la emergencia económica y en virtud de lo establecido por el juego de los arts. 60 y 68 de la ley 23.986 la contratación no se encontraba sujeta a formalidad alguna, que debía regirse por el principio de la libre elección, y que los trabajos solo podían ser realizados por Energysel debido a su complejidad técnica (fs. 120/142 puntos 3 a 12).

El juez de primera instancia en atención a que fue deducida como defensa de fondo, difirió el tratamiento de estas cuestiones planteadas para el momento de resolver la sentencia definitiva (fs. 212).

Durante la sustanciación de la causa fueron planteados dos hechos nuevos; el primero *a*) —admitido por el juez de primera instancia (fs. 258 y vuelta)—, relativo a la intervención de la Comisión Verificadora de Créditos creada por decreto 255/96, donde finalmente se rechazó el crédito de \$13.026.304,50 con más un 20% de las economías derivadas de sus recomendaciones de conformidad con lo establecido por la resol. SHYF/3933/98. El segundo *b*) —no admitido por el sentenciante a fs. 377 y vuelta—, pretendió dar cuenta de que en el marco de un proceso judicial contra la entonces prestadora del servicio de distribución de energía eléctrica SEGBA, el gobierno había invocado los argumentos sustentados por Energysel (fs. 368/370). Contra el rechazo, la actora interpuso recurso de apelación, el que fue concedido en relación y con efecto diferido (fs. 382).

2. La sentencia de primera instancia, en lo que aquí corresponde reseñar, hizo lugar a la pretensión por \$16.246.032 con más intereses. Asimismo, dejó librado al resultado de una pericia a realizarse en la etapa de ejecución de sentencia la determinación de los ahorros pendientes de concreción —reclamados con base en el acuerdo— calculados por el perito ingeniero en \$57.139.311.

Para así decidir, el sentenciante desestimó la defensa de falta de acción de lesividad opuesta por la accionante —con costas a la actora— y rechazó el planteo de nulidad ventilado en la reconvencción opuesta por el GCBA —con costas a la demandada.

Calificó la contratación como "poco común" y la catalogó dentro del conjunto de los contratos "innominados o atípicos" (fs. 519) asimilable a un contrato de consultoría (fs. 519/vuelta). Afirmó —en apretada síntesis— que no se encontraba discutido en la causa que el procedimiento utilizado había sido el de la contratación directa, lo que si bien constituía un mecanismo excepcional, pudo aplicarse tanto en el marco de las previsiones del régimen general aprobado por la Ordenanza 31.655, como en el marco de las normas que regulaban el contrato de consultoría aprobadas por la ley 22.460 (art. 12 y C.C.), o en el de las contrataciones de emergencia aplicable por la ley 23.696 (arts. 46, 47 inc. a), 60 y 68).

Consideró acreditadas las tareas desarrolladas por la accionante y destacó que la propia demandada, en su contestación, había aceptado pagar las sumas correspondientes a las prestaciones efectivamente cumplidas. Destacó que existieron al menos catorce recomendaciones concretas efectuadas por la consultora detalladas en el peritaje de ingeniería —fs. 1205/1304 del cuaderno de prueba de la actora— y agregó que de la pericia surgían resultados concretos, traducidos en ahorros, que el Gobierno había experimentado producto de las recomendaciones.

Impuso las costas del proceso principal y sus incidencias en un 90% a la demandada y en un 10% a la actora —art. 62 y 65 del CCAyT— (fs. 514/525).

3. La sentencia fue apelada por la actora (fs. 528, 535/539 vuelta, 545/555) y por la demandada (fs. 527, 556/580). En lo que aquí corresponde destacar, la actora se agravó por el rechazo de la defensa de falta de acción de lesividad, las costas y los intereses.

La demandada se agravó por el rechazo de la reconvención por nulidad de contrato. Afirmó que la licitación pública no constituía una regla susceptible de ser dispensada en la celebración del acuerdo, en tanto las únicas excepciones previstas por la ley 23.354/56 para contrataciones directas se referían a casos de monto menor, razones de urgencia y secreto. Afirmó que la excepción de un requisito legal sobre el procedimiento de contratación adoptado debió realizarse mediante un acto administrativo previo y fundado que así lo justificara. Adujo también que no se encontraba acreditado que Energytel hubiera cumplido con las obligaciones contractualmente asumidas.

4. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario —integrada por la Dra. Mabel Daniele y los Dres. Carlos Balbín y Horacio Corti— confirmaron parcialmente la sentencia apelada; revocaron el decisorio en cuanto hacía lugar a los \$ 57.139.311 en la inteligencia de no haberse podido acreditar en la causa la efectiva existencia de economías o ahorros en favor de la accionada e impuso las costas por su orden (fs. 720/735).

5. Contra la resuelto la actora interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 739 y vuelta) y la demandada recurso de inconstitucionalidad (fs. 742/753 vuelta). El recurso ordinario de la actora fue concedido por la Cámara (fs. 792/793) aunque posteriormente desistido por la accionante (fs. 796).

En su recurso de inconstitucionalidad, la demanda afirmó que lo decidido conculcaba su derecho de propiedad (art. 17 de la C.N.), de defensa en juicio (art. 18 de la C.N.) y la jerarquía normativa (art. 31 de la C.N.). Tachó la sentencia de arbitraria —por autocontradictoria y dogmática— y nula, por carecer de la debida fundamentación exigida por el ordenamiento vigente para los pronunciamientos judiciales.

Destacó que: *a)* de conformidad con lo resuelto por los Dres. Carlos Balbín y Horacio Corti la actora había resultado vencida en lo relativo a la defensa de la excepción de falta de acción de lesividad, no obstante, las costas fueron impuestas por su orden; y *b)* en cuanto a la reconvención por nulidad deducida, tanto los Dres. Carlos Balbín como Horacio Corti decidieron que el contrato resultaba nulo y solo la Dra. Mabel Daniele consideraba que no se había configurado —conf. punto 9 de su voto—, no obstante ello, la resolución de Cámara confirma lo resuelto en primera instancia —punto 3 de la parte dispositiva—, que oportunamente había rechazado la reconvención interpuesta por el GCBA.

En esta inteligencia afirmó: “No se han respetado las mayorías en los votos que surgen de los considerandos del fallo en que se debiera decidir haciendo lugar a la reconvención, razón por la cual la sentencia es auto contradictoria, dogmática e incon-

gruente y por ende arbitraria y nula (...)” debiéndose imponer las costas a la accionante perdidosa (fs. 748).

Agregó también, *c)* que la sentencia atacada hacía lugar al pago de los ahorros cuando no se había planteado en la demanda el enriquecimiento sin causa, y *d)* ponderó respecto del pago ordenado, que no solamente existían “...obstáculos jurídicos (rechazo de la verificación) respecto a su procedencia, sino también de orden fáctico (impugnaciones de pericias y dictamen de la Procuración General)” que obstaban a la prosecución de lo decidido, detallando las constancias probatorias a partir de las cuales concluyó que la sentencia atacada se apartaba de lo acreditado en la causa (fs. 742/753 vuelta).

6. El recurso del GCBA fue declarado inadmisibile. Para así decidir, los magistrados entendieron que “...en lo sustancial, las cuestiones que fueron objeto de tratamiento y decisión en ella [la sentencia atacada], quedaron circunscriptas al análisis del marco de la relación que uniera a las partes, es decir, a la interpretación de cuestiones de hecho y de prueba (...) de las normas aplicables al caso, de naturaleza infraconstitucionales (...)”. Destacaron que la afectación a las garantías constitucionales genéricamente invocadas no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido y que el GCBA no planteó adecuadamente un caso constitucional, revelando sus manifestaciones meros desacuerdos con la forma en que se había valorado la prueba y la realidad judicial verificada (fs. 792/793).

7. La demandada se alzó en queja. Sustancialmente reiteró los argumentos vertidos en su recurso de inconstitucionalidad y afirmó que la Cámara los había ignorado. Puntualmente manifestó que las cuestiones relativas al agravio por la nulidad del contrato formuladas en la reconvención por el GCBA no constituían cuestiones de hecho o de prueba, y que la incongruencia —por autocontradicción— entre la parte dispositiva y sus fundamentos tornaban a la sentencia atacada inconstitucional y arbitraria (fs. 35/42 del expte. 10514/13).

8. La Fiscalía General opinó: *a)* que correspondería abrir el recurso de inconstitucionalidad respecto del agravio relativo a la incongruencia por no existir correspondencia entre los fundamentos de los votos de los Dres. Carlos Balbín y Horacio Corti que conformaron la mayoría sobre la nulidad del contrato que motivó la demanda con relación a lo decidido en la parte dispositiva del fallo atacado; *b)* que se declare la nulidad de la sentencia y se disponga la remisión de las actuaciones a otra Sala para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho; y *c)* se tenga presente —para el caso de declararse la nulidad del contrato— que deberán extraerse testimonios para que se investiguen los posibles delitos de incumplimiento de los deberes de funcionario público, defraudación contra la administración pública y cualquier otro que surja de la pesquisa (fs. 220/223).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GBCA no muestra que la Cámara hubiera incurrido en las arbitrariedades que le imputa, por un lado, y porque las valoraciones de extremos de hecho (vrg. valoración del peritaje) e interpretación de normas procesales (la imposición de costas) que discute resultan ajenas a las competencia revisora de este Tribuna por la vía intentada, por el otro. A este respecto cabe señalar que nada habría impedido al GCBA traer en el *sub lite* esas cuestiones a consideración del Tribunal, porque, a ese fin, la CCABA pone a su disposición el recurso ordinario de apelación, precisamente para poner asuntos de esta envergadura en la consideración del máximo tribunal de la CABA (conf. el relato del GCBA el importe

discutido, sin sus intereses, sería \$ 16.246.032, más el capital correspondiente a los rubros identificados en el punto 3 de este voto cuyo cálculo fue diferido para la etapa de ejecución), mientras que constituye un requisito para la procedencia del recurso intentado que la cuestión debatida constituya una cuestión constitucional o federal, carácter que no guarda ninguno de estos últimos agravios.

2. Repasemos los planteos del GCBA ante esta instancia.

3. Primeramente, el GCBA no viene cuestionando la validez del contrato, uno de los planteos que pudo traer a conocimiento del Tribunal mediante un recurso ordinario). Tacha de arbitraria la sentencia porque, a su juicio, la Cámara no pudo válidamente, es decir, sin incurrir en una contradicción, hacer parcialmente lugar a la acción, en los términos reseñados en el punto (conf. el punto 4 de los “Resulta”), cuando dos de los jueces que firmaron la sentencia coincidieron en sostener que el contrato en que la parte actora fundó su pretensión era nulo.

3.1. La Cámara, en lo que al planteo importa, resolvió confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto condenó al GCBA “...a abonar a la actora ENERGYTEL S.R.L. la cantidad de dieciséis millones doscientos cuarenta y seis mil treinta y dos pesos (\$ 16.246.032.) con más intereses...” (conf. fs. 109) y dirigió para la etapa de ejecución “...los honorarios correspondientes a:// i) Dieta eléctrica- alumbrado público- SEGBA, fs. 1395/1400 cuaderno de prueba actora. Reclamo por reintegro con dictamen favorable.// ii) Tarifas para entidades de bien público SEGBA, período 1/90 a 12/92, fs. 1401/8 cuaderno de prueba actora.// iii) Crédito por restricciones al consumo- resol. 23/89 y 69/86- SEGBA (tarifas reducidas), fs. 1409/15 cuaderno de prueba actora.// iv) Facturación indebida (rectificación - inmueble Suipacha 658) SEGBA, fs. 1416/1419 cuaderno de prueba actora.// v) ‘Equipos provistos por terceros - Telefónica/Telecom (eliminación de cargos)’, que el perito analiza a fojas 1390/1394 del cuaderno de prueba actora” (conf. fs. 8 y 17).

La jueza que votó en primer término rechazó la pretensión del GCBA de que se decretase la nulidad del contrato (formulada originariamente por vía de reconvencción). Sostuvo que el contrato “...no contenía valor económico (véase dictamen de fojas 101/102) ni exigía previsión presupuestaria alguna por sus especiales características. Tampoco ha podido demostrar ni siquiera afirmar la oponente [el GCBA] que hayan existido oferentes en condiciones de prestar el servicio, aun extranjeros, tal como en su momento fue ponderado por la Administración, de modo que se hubiera podido burlar el sistema de selección.// Tales consideraciones impiden tener por configurada la nulidad absoluta alegada, máxime cuando en el caso la falta de valoración previa de la lesividad por parte de la autoridad competente pareciera dejar entrever que el planteo no ha sido otra cosa que una estrategia procesal dirigida a desentenderse de las obligaciones contractuales asumidas sobre los ahorros que pudiera generarle la consultora; lo que sella la suerte del agravio”. Luego de lo cual se ocupó de explicar el contenido del contrato que regulaba los servicios que se había comprometido a prestar la actora. Dijo que el objeto del contrato consistía en realizar “...un estudio orientado a la disminución de los costos de electricidad, gas, combustible líquidos, telecomunicaciones, agua corriente, saneamiento, y la obtención de reintegros respecto de aquellos que la MCBA hubiere soportado en exceso, sin más límites que los que señala la Ley Regulatoria. La EMPRESA hará recomendaciones para el logro de tales fines. El asesoramiento recaerá sobre las tarifas y costos de la Intendencia Municipal y todas las dependencias comunales y entes descentralizados, cualquiera fuere el lugar donde estuvieren situadas” (conf. fs. 5/5 vuelta). También señaló que “[l]a entonces MCBA se comprometía

a abonar a la empresa el 45% de i) las ‘economías obtenidas por su asesoramiento’ durante 36 meses a partir de las ‘primeras facturaciones posteriores a la ejecución de las recomendaciones’ y de ii) los reintegros que se ocasionen por la misma causa (recomendaciones).// Los honorarios por el asesoramiento sobre la racionalización de medios técnicos mencionados en el punto 10.1.3 *in fine* serán retribuidas con 36 cuotas iguales y consecutivas y equivalentes a 1/36 del 45% de las economías calculadas de acuerdo al punto 10.2.2, párr. 2º. Las cuotas serán actualizadas mensualmente de acuerdo con el valor del pulso o unidad de medida de telecomunicaciones correspondiente”. Siguió su relato diciendo que “...[a] los efectos del contrato debía entender por ‘economía’ a la diferencia que se registrare entre el precio que la entonces MCBA pagaba a las empresas prestadoras, después de que ‘hubieren introducido por una norma general o particular o en forma tácita, modificaciones en la facturación coincidente total o parcialmente con las recomendaciones de la EMPRESA y el precio que la MCBA hubiese pagado por los mismos servicios, suministrados en la misma cantidad, si tales modificaciones no se hubiese aceptado’.” Sin embargo, en el caso de el[SIC] asesoramiento y auditoría de los servicios de telecomunicaciones, debía entenderse por ‘economía’ a i) la diferencia entre el promedio de pulsos de las dos facturas anteriores al contrato y los pulsos facturados en cada período durante[SIC] 36 meses; y ii) los ahorros que probablemente obtendría la MCBA mediante la racionalización de medios técnicos durante 36 meses merced a las recomendaciones de la empresa. Para ello se tomaría el promedio de facturas de los 6 meses anteriores al contrato (cláusula décimo tercera).// 10.2.3. En el caso de la venta bruta de energía eléctrica, la retribución consistiría en el 25% de la diferencia entre los importes reconocidos por SEGBA y los que surjan de los cálculos de la empresa y que fueren efectivizados o compensados por parte de aquella (cláusula novena)” (conf. fs. 5vuelta/6).

Reseñado esos aspectos del contrato, tuvo por acreditadas prestaciones de servicios por parte de la Energytel que arrojaban honorarios a favor de la empresa por los importes por los que hizo lugar a la demanda.

El juez que votó en segundo término hizo lugar a la reconvención del GCBA declarando la nulidad del contrato, y rechazó la acción de la parte actora, sin entrar a considerar lo que disponen los arts. 1052 y ss. del Cód. Civil.

Finalmente, el tercer juez coincidió con su colega preopinante en que el contrato era nulo, no obstante lo cual entendió que correspondía hacer lugar a la demanda respecto de aquellos trabajos cuya realización estaba acreditada en autos. En sus propias palabras, “...considero que la interpretación que más se ajusta a las reglas de la doctrina sobre las nulidades; la lealtad procesal; la equidad; la buena fe y al respeto del derecho de defensa de la demandada es aquella que reconoce a la empresa actora el pago de los honorarios de los trabajos que se encuentren efectivamente probados en estos autos” (conf. fs. 16 vuelta). Concluyó su razonamiento afirmando que adhería “...al minucioso análisis de la prueba realizado por la Dra. Daniele (en los puntos 12 a 14 de su voto) así como a la solución que ella propone y, por consiguiente, corresponde reconocer a Energytel la suma de \$16.246.032, con más sus intereses y diferir a la etapa de ejecución de sentencia la precisión del *quantum* referido a los honorarios que se detallan en los puntos i, ii, iii, iv y v del considerando 14.1 del voto de mi colega” (conf. fs. 16vuelta).

3.2. En ese marco, el GCBA no muestra ni una contradicción en la sentencia ni, menos aún, que no existan fundamentos coincidentes para arribar a la solución recurrida.

Hay coincidencia entre los jueces que hacen lugar parcialmente a la demanda en puntos suficientes para sostener la condena. Tuvieron por acreditados los trabajos realizados por la empresa actora y su voluntario aprovechamiento por la demandada.

El resultado de dichos trabajos obligaba al GCBA a pagar los importes que forman la condena, tanto dentro como fuera del contrato.

Hubo coincidencia también en cuanto a los montos rechazados. Así, ambos jueces rechazaron la demanda con respecto a las recomendaciones identificadas como “Canon 6% base imponible - SEGBA residual”; “Correcto encuadre tarifario Telefónica/Telecom, período 11/90 a 5/92”; “Tarifa Entel residual - período 7/83 a 10/90”; “Coeficiente K - OSN; posterior a 9/83”; “Recontratación de potencia Edenor/Edesur”, porque entendieron que no se había “...podido evidenciar la efectiva existencia de economías o ahorros” (conf. fs. 8)

A su turno, si el GCBA pretendía demostrar que uno de esos jueces no pudo, sin incurrir en una contradicción, decir que el contrato era nulo y luego condenar al GCBA a pagar los trabajos realizados en el marco de ese contrato, debió, cuando menos, explicar por qué no habría podido interpretar que esa solución constituía un modo válido de ordenar al GCBA que restituyera a la actora las prestaciones que había recibido, según tuvo por acreditado. En este orden de ideas, vale recordar que el art. 1052 de Cód. Civil dispone que “[l]a anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado”.

En suma, cualquiera sea el mérito de la sentencia de Cámara, lo cierto es que el GCBA no muestra la arbitrariedad que le apunta.

Vale agregar que el GCBA tampoco ha cuestionado cuáles serían los montos a restituir con arreglo a lo previsto en el art. 1052 del Cód. Civil.

4. Luego, el GCBA cuestiona la valoración del peritaje del ingeniero electrónico, pero no en términos que permitan tener por arbitraria esa valoración.

Dice que el perito entendió como una “economía” un reclamo que redundo en una rebaja para la Ciudad que generó, por otro lado, un pedido de compensación de la empresa de que se trataba al EN. De ahí que el GCBA sostiene que no hubo una “economía” porque la Ciudad dependía en ese tiempo de la Nación, en sus propias palabras, “se cambió el bolsillo”. Esta argumentación no solamente no menciona mayor apoyo que lo que es público y notorio ni se hace cargo del hecho, también público y notorio, de que, cuando era municipalidad, la Ciudad tenía un presupuesto distinto del de la Nación, ni de que gran parte de aquel presupuesto venía financiado por recursos propios, esto es, que la plata salía de bolsillos de bien distintos dueños.

Sostiene, asimismo, que no generaron “economías” las recomendaciones identificadas como “Canon 6% (SEGBA)”, “recontratación de potencia SEGBA/Edesur/Edenor” y “Encuadre Telefónico Telefonica/Telecom” y “Coeficiente K - OSN”, pero no se hace cargo de que la Cámara rechazó la demanda con relación a esas recomendaciones en algunos casos por todos los períodos en juego y en otros por varios de ellos (conf. fs. 8 y 17 de la Sentencia de Cámara y el punto 3.2 de este voto). A su turno, y para el caso de que se refiera a períodos por los que la demanda prosperó, no se ocupa de explicar por qué, a su juicio, resultaría arbitraria la conclusión a la que arribó la Cámara acerca de la existencia de “economías”

5. Resumiendo, el GCBA pudo traer a conocimiento del Tribunal, vía el recurso ordinario de apelación, todo lo que fue materia de tratamiento ante las instancias de mérito, opción que descartó; y los agravios que trae en el recurso de inconstitucionalidad muestran una preocupación por los elevados importes en juego, empero no una cuestión que corresponda a este Tribunal analizar en el marco de ese recurso.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez Luis F. Lozano.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La queja planteada por el GCBA no puede prosperar, dado que no se ha logrado acreditar la configuración de un *caso constitucional* susceptible de habilitar la vía reclamada. Ello es así pues lo atinente a la valoración de la pericia constituye, por regla, una cuestión fáctica y procesal, propia de los jueces de mérito, y ajena, como principio, a la vía del art. 113, inc. 3º de la CCABA (conf. *Fallos*, 308:1076, 1917 y 311:1950, entre muchos otros). Por lo demás, la Ciudad no ha traído dicha cuestión a conocimiento del Tribunal por medio de un recurso ordinario de apelación, vía que habría permitido el examen pormenorizado de aquella.

Por otra parte, tal como señala el Dr. Lozano —cuyos fundamentos comparto en lo sustancial— tampoco corresponde realizar una excepción en el caso ya que, más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no ha logrado evidenciar que esta resulte palmariamente insostenible. En efecto, en cuanto a la conformación de la mayoría resultante de la sentencia del tribunal *a quo*, el recurso no alcanza a demostrar incontestablemente que los dos votos que dan sustento a la decisión sean claramente incompatibles como para conformar una decisión válida.

En este sentido, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* invocada por la demandada tiene carácter excepcional pues no ha sido elaborada para corregir, en tercera instancia, sentencias equivocadas o que se reputen como tales, sino para anular aquellas que muestren ser un desacierto de gravedad extrema (conf. *Fallos*, 308:2351, 308:2456; 311:786; 312:246, 312:608, 323:2196, entre muchos otros; aplicables *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por los fundamentos expuestos, corresponde rechazar la queja.

Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja del GCBA cumple los requisitos formales previstos en el art. 33 de la ley 402 y rebate con acierto el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad interpuesto en cuanto efectivamente se verifica una incongruencia entre los considerandos de la sentencia atacada y su parte dispositiva, cuestión no tratada ni resuelta por la Sala II al declararlo inadmisibles (fs. 792/793); en consecuencia, logra configurar un caso constitucional por arbitrariedad de sentencia, habilitando su descalificación como acto jurisdiccionalmente válido y el tratamiento del recurso.

2. En efecto, más allá de la multiplicidad de cuestiones a resolver, y en lo que aquí corresponde destacar con relación lo a *supra* referido, la sentencia atacada para hacer lugar total o parcialmente al pago de lo reclamado lógicamente debió sustentarse —al menos por mayoría— en que: *a)* el contrato no es nulo, o bien *b)* que efectivamente lo es, pero que media alguna razón jurídica que justifique el pago de alguna parte de lo reclamado; v.g. el oportuno planteo de un enriquecimiento sin causa y la acreditación del enriquecimiento/ empobrecimiento de las partes.

El voto del juez de primera instancia afirma que el contrato no es nulo (fs. 520/522 de las actuaciones principales, punto XVII a XVII.2.H) y sustancialmente hace lugar a la pretensión.

El voto de la juez Mabel Daniele confirma en este aspecto lo decidido en primera instancia —el contrato no es nulo (fs. 723 punto 9 de su voto párrs. 1º y 2º)— aunque propicia hacer lugar solo parcialmente a lo reclamado. El voto del juez Carlos Balbín

revoca lo decidido en primera instancia —el contrato es nulo y no concurre ninguna razón para hacer lugar a lo pretendido (fs. 728/734 puntos 3 y ss)—, y el voto del juez Horacio Corti adhiere a la solución propuesta por el Dr. Balbín en cuanto a la validez del contrato en los puntos II a VII.1 de su voto adoptando parcialmente sus fundamentos, aunque considera que existen razones para hacer lugar al pago de alguna de las prestaciones en base “a un principio de realidad”, y en esta inteligencia, adhiere a la solución propuesta por la juez Mabel Daniele (fs. 734 y 734vta puntos 1 a 4 de su voto).

Sin entrar en el análisis de los argumentos que fundamentan cada una de las posiciones vertidas por los magistrados y —huelga aclararlo— en el más estricto respeto por la coherencia jurídica presentada por cada posición en particular, lo cierto es que el contrapunto *supra* expuesto priva de sustento jurídico a la decisión adoptada por la Sala II en su conformación, cuando la mayoría coincide en que el contrato es nulo pero se confirma parcialmente el decisorio de primera instancia que se asienta en la validez del acuerdo (véase fs. 735 punto 3 del decisorio).

Tiene dicho la CSJN que las sentencias deben contar con una “mayoría de votos concordantes” —*Fallos*, 308:2188; 316:609; 321:1642 y 331:241 entre otros—, o “sustancialmente coincidentes” sobre la solución de la cuestión debatida, so pena de resultar inválidas. —*Fallos*, 305:2118; 308:139; 212:1058; 313:475 entre otros.

Sin perjuicio de lo expuesto, también debe destacarse aquí que no es esta la única cuestión que priva de concordancia al pronunciamiento atacado, toda vez que tampoco hay mayoría en cuanto a las razones que justifican jurídicamente el pago de los emolumentos que se reconocen a la actora tal como se lo explicita en el punto siguiente.

3. El GCBA en su queja destaca que la sentencia de Cámara hace lugar al pago de los ahorros cuando no se había planteado en la demanda el enriquecimiento sin causa.

Para decidir sobre este planteo, resulta determinante analizar previamente si el contrato es o no nulo, y en su caso, abordar la cuestión del enriquecimiento sin causa —toda vez que el planteo sobre la acción de lesividad cuenta con votos concordantes y no viene debatido.

3.1. Al respecto, la sentencia de primera instancia se asienta en que no se encontraba discutido en la causa que el procedimiento utilizado fue el de una contratación directa de conformidad con lo establecido en el decreto 500/91 que aprobó la misma.

Destaca que el uso de este mecanismo excepcional no autoriza *a priori* a sostener la ilegitimidad del contrato “...pues es un sistema que, aun con sus particularidades, está previsto en todas las normas aplicables al caso.” (fs. 519 vta. punto XVII.1 de la sentencia).

Más adelante y luego de repasar las normas en donde entiende podría encuadrarse la contratación —el régimen general aplicable en aquel entonces a la ex MCBA de conformidad con lo establecido por la Ordenanza 31.655, las normas regulatorias del contrato de consultoría establecidas en la ley 22.460, y las disposiciones de emergencia previstas por la ley 23.696— concluye: “...cabe reiterar que el sistema de selección por contratación directa está admitido en todas las regulaciones legales que pueden resultar de aplicación al caso, sujeto a los requisitos que establece cada norma. También vale señalar nuevamente que en el conjunto de normas referidas, el contrato que se trata parece encuadrarse en el marco de las Leyes 22.460 y 23.696, más que en el régimen general de contrataciones” (fs. 520 punto XVII.2.).

Sentado esto, analiza si en el caso se cumplieron los requisitos propios para habilitar el procedimiento de contratación directa bajo la presunción de legitimidad revelada, según el sentenciante, por la presencia de un acto administrativo regular —poniendo de

esta forma en cabeza de la demandada la acreditación de prueba en contrario— a la luz de lo establecido en cada uno de los regímenes normativos *supra* aludidos.

Afirma —en suma— que uno de los supuestos excepcionales en donde se permite el procedimiento de contratación directa se da cuando la contratación es menor, y concluye: “Pues bien: en el caso, el monto del contrato, entendido como su significación económica y costo para el organismo público, no solo era menor, sino que eventualmente podía ser inexistente.” (véase fs 521, punto XVII.2.D) por tratarse de un clásico acuerdo con obligaciones de resultado.

El otro requisito que pondera el juez es el carácter exclusivo del contratista. Sobre este punto, afirma que “...la empresa demandante se hallaba en situación de mostrarse como una exclusiva prestadora del servicio que se trata, por lo que en última instancia era inútil y vacío de contenido pretender la evaluación de otros oferentes. Todo ello, sin olvidar que de hecho el contrato fue producto de un ofrecimiento de la misma actora, analizada por una comisión designada *ad hoc* (conf. considerandos del Dec. 500/1991), y que nada autoriza a presumir que esa posibilidad no fue ponderada.” (fs. 521/vta. punto XVII.2.E último párrafo).

A ello agrega que el GCBA nada prueba en contrario en su reconvención, que resulta falaz su alegato oblicuo sobre la importancia económica del contrato, y que nada dice sobre la cuestión de la exclusividad (véase fs. 521 vta. punto XVII.2.F). Por añadidura manifiesta que la Comisión Verificadora de Créditos creada por el decreto 225/96 tuvo como primera respuesta realizar una propuesta conciliadora que solo fue descartada por la Procuración General a través de la resolución 3933/SHyF/98, lo que a su vez propició una decisión en sede penal que concluyó con la desestimación de las acusaciones del GCBA en forma categórica y fulminante.

En este razonamiento, considera que la contratación resultó válida, legítimo el decreto 500/91 que la aprobó, y rechazó en consecuencia la reconvención deducida por el GCBA con costas (véase fs. 522 punto XVII.2.H).

3.2. Frente a la apelación deducida por el GCBA sobre la cuestión en estudio, el voto de la juez Mabel Daniele se asienta en la línea argumental expuesta por el juez de primera instancia en cuanto afirma que el planteo del GCBA “...no prosperará en tanto encuentro como obstáculos a su procedencia las particularidades del convenio que nos ocupa, en tanto no contenía valor económico (...) ni exigía previsión presupuestaria alguna por sus especiales características. Tampoco ha podido demostrar ni siquiera afirmar la oponente que hayan existido oferentes en condiciones de prestar servicios, aun extranjeros, tal como en su momento fue ponderado por la Administración, de modo que hubiera podido burlar el sistema de selección. Tales consideraciones impiden tener por configurada la nulidad absoluta alegada (...)” (fs. 723 punto 9).

3.3. El enjundioso voto del juez Carlos Balbín, destaca sobre la cuestión —en apretada síntesis— que: *a)* tal como surge de los considerandos del decreto 500/91 que aprobó la contratación, resultaba aplicable como marco normativo la ley 23.696 en sus arts. 46 y 47 reglamentados por el decreto 2460/89; *b)* los requisitos básicos exigidos por dicho marco normativo consistían en *b.1)* la justificación de la urgencia para acceder al régimen de emergencia; *b.2)* la presentación de por lo menos 2 ofertas o cotizaciones a empresas reconocidas cuando ello hubiese resultado posible, y *b.3)* la publicación en cartelera e información a la Cámaras empresarias respectivas sobre las bases del requerimiento. Aclara aquí que conforme el ordenamiento resultaba posible disponer la adjudicación y perfeccionamiento del contrato sin requerirse la intervención previa de los órganos de control externo si la contratación no superaba el monto de las unidades de contratación determinadas en la reglamentación aplicable. *c)* Que de conformidad

con las constancias obrantes en la causa no se justificó la urgencia de la contratación; tampoco se solicitó la presentación de otras ofertas o cotizaciones a empresas reconocidas; no se publicó la oferta en cartelera ni se informó a las Cámaras empresarias respectivas las bases del requerimiento, y tampoco surge que se haya dado aprobación de los órganos de control externo. *d)* Declaró en consecuencia la nulidad del contrato y concluyó que tampoco correspondía reparación alguna a favor de la actora, toda vez que no había planteado la cuestión del enriquecimiento sin causa al incoarse la demanda —citando la posición de la CSJN en “Ingeniería Omega”, *Fallos*, 323:3924, entre otros pronunciamientos coincidentes posteriores—, ni el reconocimiento efectuado por la demandada al contestar demanda a fs. 70/74 le podía dar sustento, máxime cuando la actora nunca pretendió la acción restitutoria, aún en subsidio, ni ofreció prueba para acreditar su empobrecimiento y el correlativo enriquecimiento de la contraparte (véase fs. 727/735 puntos 2 a 11).

3.4. El juez Horacio Corti adhiere a la solución propuesta por el juez Carlos Balbín en cuanto a la validez del contrato, aunque solamente por el fundamento de que no se acreditó la emergencia (véase fs. 734 puntos I en cuanto refiere a los puntos II a VII 1 de su voto), no obstante, considera que existe un derecho al pago de alguna de las prestaciones en cabeza de la accionante, no con base en el principio de enriquecimiento sin causa, sino en el reconocimiento efectuado por la propia demandada; así sobre lo que denomina un “principio de realidad”, adhiere a la solución que propone la juez Mabel Daniele en los puntos 12 a 14 de su voto (véase fs. 734 y vta. puntos 2 a 4).

4. Corresponde recordar aquí que nuestra CSJN ha esbozado un concepto de contrato administrativo a partir de los precedentes de *Fallos*, 313:376 —(voto del Dr. Fayt), seguido tres años después por la mayoría en *Fallos*, 316:212 y concordantes—, caracterizándolo *a)* por la presencia de una persona jurídica estatal, *b)* por tener un objeto constituido por un fin público o propio de la Administración, y *c)* por llevar inserto explícita o implícitamente cláusulas exorbitantes del derecho privado. Posteriormente ese Tribunal cimero dejó la alusión al régimen o cláusulas exorbitantes, aunque refiriéndose a otro concepto análogo: “en ejercicio de funciones públicas” —conf. *Fallos*, 321:714, 325:2935 y 329:809.

A la luz de lo expuesto, resulta evidente que en el caso estamos frente a un contrato administrativo, motivo por el cual, es dable colegir que sus requisitos y consecuencias deben estar por el derecho público bajo cualquier marco normativo que puntualmente le resultare aplicable.

Si bien en dicho concepto de contrato administrativo la Corte no hizo mención a la necesidad de cumplir con los requisitos formales exigibles para la contratación pública, esta circunstancia resultó de vital importancia para los magistrados, no ya para determinar la validez y eficacia del contrato, sino lisa y llanamente para acreditar su existencia y las consecuencias jurídicas que puedan dimanar del mismo.

En efecto, ese Tribunal primeramente sostuvo que la validez y eficacia de los contratos administrativos quedaba supeditada “al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones vigentes en cuanto a la forma y al procedimiento de contratación”, destacando que entre estos procedimientos, se encontraba la licitación pública, cuya “ley” estaba constituida por el “pliego de bases y condiciones” —conf. *Fallos*, 308:618, 311:2831, 316:382, 323:1515 y 324:3019 entre otros.

Asimismo, presumió también cierto grado de especialización y conocimiento de la normativa contractual en quienes contrataban con la administración pública, así como se exigió buena fe y máxima diligencia en quienes se postularan como oferentes o contratantes —*Fallos*, 319:1681.

Posteriormente, adoptó una posición todavía más estricta a la hora de analizar el cumplimiento de las formas de perfeccionamiento en materia de contratos administrativos, asimilándolas con un requisito, que de faltar, trae aparejada la imposibilidad de acreditar la existencia del acuerdo, y en consecuencia, alegar derechos.

En tal sentido, manifestó en una causa donde se habían omitido los procedimientos esenciales requeridos por la normativa local —licitación pública y falta de habilitación presupuestaria—, que “...la prueba de la existencia de un contrato administrativo se halla íntimamente vinculada a la forma en que dicho contrato queda legalmente perfeccionado”, y que “Cuando la legislación aplicable exige una forma específica para la conclusión de un determinado contrato, dicha forma debe ser respetada pues se trata de un requisito esencial de su existencia.” En esta inteligencia concluyó: “no es posible admitir la acción basada en obligaciones que derivarían de un supuesto contrato que, de haber sido celebrado, no lo habría sido con las formalidades establecidas por el derecho administrativo local para su formación” —conf. *Fallos*, 323:1510, y en igual sentido 323:1841, 323:3934, 329:809—, incluso en el caso de haberse reconocido el cumplimiento de prestaciones efectuadas —*Fallos*, 324:3019—, llegando a entender que no correspondía que prosperaran acciones por las que se pretendía el cumplimiento de obligaciones derivadas de un contrato inexistente —*Fallos*, 326:1280 y 326:3206.

En suma, la violación sobre las formas en que deben perfeccionarse los contratos, es decir de los debidos procedimientos establecidos por las normas que preceden a la contratación, determina la inexistencia del acuerdo, y como consecuencia, la imposibilidad de que las partes puedan alegar derecho alguno a partir del contrato. De lo contrario, quedaría legitimada la posibilidad de que las partes, luego de violar los prepuestos adjetivos, puedan invocar judicialmente derechos que nunca fueron legítimamente adquiridos.

5. En este marco jurisprudencial deben analizarse las cuestiones normativas aplicables a la presente contratación.

5.1. En tal sentido, y en coincidencia con lo afirmado por los jueces Carlos Balbín y Horacio Corti —por adhesión—, debe destacarse que el marco normativo que rigió la contratación fue la Ley de Reforma del Estado 23.696 (*B.O.* 26.702) reglamentada para el ámbito de la entonces Municipalidad por el decreto 2460/89 (*B.M.* 18.226).

Así fue entendido por el servicio jurídico del GCBA en su dictamen previo de fecha 29/10/1990 (fs. 101/102vta.), fue plasmado en el encuadre legal del decreto 500 del 20/2/1991, donde se destaca que dicho marco contemplaba “...las contrataciones que, con carácter de emergencia, puede realizar la Administración” (fs. 7121 y ss. agregadas a continuación de fs. 457 del ppal.) —acto que no viene controvertido por la actora—, y así también lo entiende la propia accionante en el responde de la reconvenición deducida (fs. 120/142).

Debe ponderarse aquí que la precitada ley 23.696 declaró en estado de emergencia la prestación de los servicios públicos del estado, la ejecución de los contratos a cargo del sector público y la situación económico-financiera de la Administración Pública Nacional (véase art. 1º) propiciando una profunda restructuración del estado.

Habilitó un sistema de privatizaciones en sus arts. 8 a 16, estableciendo en su art. 17 las modalidades posibles —v. gr., venta de activos de las empresas, venta de acciones, locación con o sin opción de compra, concesión, licencia o permiso—, y en el art. 18 el procedimiento a través del cual podían llevarse a cabo —licitación pública, concurso público, remate público, venta de acciones en bolsas y mercados del país y contratación directa (restringida por la característica especiales de las personas, v. gr., empleados del ente a privatizar organizados en programas de propiedad participada etc.).

El art. 60 de la ley invocado por la actora fue incluido como capítulo X bajo el acápite, “disposiciones generales” y se refiere a “las privatizaciones de servicios” autorizando a “contratar con el sector privado la prestación de servicios de administración consultiva, de contralor o activa, perteneciente a todos los entes y organismos de la Administración centralizada y descentralizada (...)”; el art. 68 prevé en lo que aquí interesa referir la aplicación del sistema a la ex MCBA; el decreto 2460/89, que reglamenta la ley para el ámbito local, si bien especificó algunas de las disposiciones de la norma, nada previó en lo relativo al artículo en consideración.

De lo expuesto hasta aquí se puede inferir: 1) que la contratación directa estaba en la ley referida y acotada por el carácter de la persona del co-contratante como procedimiento para el sistema de privatizaciones, y 2) que la contratación de prestación de servicios de administración consultiva estaba referida para el sistema de privatizaciones, lo que en modo alguno se relaciona con el servicio ofrecido por Energytel (véase 94/96).

5.2 Por otra parte la precitada ley regula en Capítulo V lo atinente a las “contrataciones de emergencia” en dos artículos.

El art. 46 prevé que “Durante el término de ciento ochenta (180) días a partir de la vigencia de la presente, prorrogable por igual período y por una sola vez por el Poder Ejecutivo Nacional, los órganos y entes indicados en el art. 1, previa resolución fundada del órgano competente para contratar que justifique la aplicación al caso del régimen aquí establecido, estarán autorizados a contratar sin otras formalidades que las que se prevén a continuación, la provisión de bienes, servicios, locaciones, obras, concesiones, permisos y la realización de todo otro contrato que fuere necesario para superar la presente situación de emergencia. Los procedimientos de contratación en curso podrán continuar según su régimen o ser extinguidos o transformados para su prosecución según el procedimiento aquí previsto. En cualquier caso se aplicará lo dispuesto en los incs. c), d) y e) del art. 47.”.

El art. 47 establece el procedimiento aplicable y sus requisitos: “Este procedimiento de contratación de emergencia estará sujeto a los siguientes requisitos:

- a) El órgano o ente contratante deberá solicitar la presentación de por lo menos dos (2) ofertas o cotizaciones a empresas reconocidas, cuando ello resulte posible.
- b) Sin perjuicio de lo expuesto en el apartado precedente, se recibirán otras ofertas espontáneas, a cuyo efecto, el órgano o ente contratante deberá publicar en cartelera e informar a las Cámaras empresarias respectivas las bases del requerimiento.
- c) Si la contratación no superare el monto de unidades de contratación que determine la reglamentación, el órgano o ente contratante podrá disponer la adjudicación y perfeccionamiento del contrato, sin requerirse la intervención previa de los órganos de control externo.
- d) En caso de que el monto superase la cantidad de unidades de contratación que la reglamentación determine, se seguirá el procedimiento previsto por el art. 20 de esta ley. En estos casos será obligatoria la publicación de anuncios sintetizados por dos (2) días como mínimo en el *Boletín Oficial de la República Argentina*, con una anticipación no menor a los dos (2) días. Cumplido dicho procedimiento, se celebrará el contrato, el que deberá ser aprobado, a los efectos de su eficacia, por el Ministro competente.
- e) Se entenderá por “unidad de contratación”, la medida de valor expresada en moneda en curso legal, empleada para determinar el monto de los contratos comprendidos en este régimen.

El valor en moneda de curso legal de cada unidad de contratación será fijado en la reglamentación de la presente, y su adecuación a las circunstancias de cada órgano o

empresa de las indicadas en el art. 1º de esta ley, será determinado y actualizado mensualmente por el Ministro de Economía.

En todos los casos y durante el período de emergencia definido en el art. 46 de esta ley y su eventual prórroga, el Ministro competente podrá admitir, por resolución fundada y requiriendo la opinión previa de las Cámaras Empresarias, atendiendo especialmente la protección anti dumping y situaciones especiales de lealtad comercial, la presentación de ofertas sin restricción alguna basada en la nacionalidad del oferente. En este último caso y a los efectos de la comparación de ofertas, serán de aplicación las medidas de protección y preferencia para la industria nacional definidas en las normas que regulan la materia.”.

El dec. 2460/MCBA/89 (B.M. 18.662) reglamentario de la presente norma para la ex MCBA, agregó como requisitos específicos —en lo que aquí es dable destacar—, que la empresa co-contratante no debería encontrarse inhabilitada y que la publicidad en la cartelera y la información a las cámaras empresarias deberían ser simultáneas a la solicitud de oferta.

5.3. También comparto aquí las conclusiones del juez Carlos Balbín en tanto afirma que no se encuentra acreditado en la causa el cumplimiento de los requisitos establecidos en los artículos precedentes, y debe agregarse además, que la propia actora reconoce su incumplimiento, cuando al responder la reconvencción formulada por la demandada manifiesta: “Me sitúo ahora —al único fin argumental— en el caso que fuesen de aplicación los arts. 46 y 47 de la ley 23.696. En tal hipótesis, corresponde considerar que el requisito de presentación de “por lo menos dos (2) ofertas o cotizaciones a empresas reconocidas” está condicionado, según la propia ley, a que “ello resulte posible” (art. 47, apartado “a”). En el caso, medió imposibilidad de obtener propuestas de otras *empresas reconocidas*, sencillamente porque no las había. Por lo mismo, el recaudo de “publicar en cartelera” ha sido un empeño inútil, siendo de destacar que no existía por entonces, ni existe aún hoy, un “cámara empresaria” que nuclee consultoras de las especialización de Energysel.” (fs. 130/vta.).

5.4. En suma, tanto para las privatizaciones de empresas como para las contrataciones de emergencia, en cualquiera de sus procedimientos, la ley previó un sistema de publicidad en donde la contratación directa quedó relegada solamente para supuestos específicos de privatización en razón de la calidad de la persona del co-contratante y en la medida de su participación en el ente a privatizar. Empleados, usuarios o productores organizados en un programa de propiedad participada o personas físicas o jurídicas que aportando nuevas ventas capitalicen en acciones los beneficios producidos y devengados aportados por los contratos (véase incs. 2º, 3º, 4º y 5º del art. 16, inc. 5º del art. 18 y normas concordantes de la ley 23.696).⁶³

En virtud lo expuesto en este punto, la contratación aprobada por el decreto 500/91 resulta nula de nulidad absoluta e insanable por revelar vicios en el procedimiento de

⁶³ Resultan elocuentes las palabras del Dr. Roberto Dromi, uno de los mentores del sistema de privatizaciones al referirse a la publicidad como uno de los ejes de toda la ley: “Descartamos el secreto y la digitación. Nuestra preferencia por la licitación y el concurso público no es caprichosa. Se trata simplemente del cumplimiento de dos postulados constitucionales: la publicidad de actos de gobierno y la igualdad ante la ley.” (véase DROMI, Roberto: *Reforma del Estado y privatizaciones*, t. I, Astrea, Buenos Aires, 1991 p. 80); no hubo, como afirma la actora, la posibilidad de un procedimiento de contratación directa libre de formas en la ley 23.696 (véase también DROMI, Roberto: *Licitación Pública*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1999 p 204 y ss.; CASSAGNE, Juan Carlos: “La transformación del Estado”, *LL*, 1990-E, 1078 y ss entre muchos otros).

selección de conformidad con las pautas establecidas por la ley 23.696 en sus arts. 46 y 47 y normas concordantes.

6. Sentado lo que antecede corresponde determinar si subsiste o no un derecho a reparación en cabeza del accionante. Esto, por aplicación de las pautas establecidas por la CSJN en los precedentes que *infra* se indican y porque, tal como se lo adelantara *supra*, tampoco hay coincidencia en el decisorio atacado en cuanto a los fundamentos por los cuales se reconoce el pago de los honorarios debidos.

En tal sentido y pese a que la mayoría entiende que el contrato es nulo, ningún magistrado justifica la procedencia del principio del enriquecimiento sin causa en el caso para habilitar el pago, motivo por el cual, acierta la queja ventilada por el GCBA también en este aspecto.

6.1 En supuestos como el que nos ocupa, para que resulte admisible el reclamo sobre la base del enriquecimiento sin causa, el actor debe demandar con fundamento en esa causal de reparación (*Fallos*, 323:3924), probar que efectuó prestaciones útiles y su cuantía (*Fallos*, 292:97; 312:741; 323:3924 y recientemente 335:1385). Como la prueba del enriquecimiento —y su correlativo empobrecimiento— constituyen el presupuesto de la pretensión, no corresponde su diferimiento a una etapa posterior de liquidación, toda vez que resulta un requisito de la decisión y no de la medida de la condena (véase “Sanecar SACIFIA”, expte. 1860, sentencia del 5/11/2003 y otros pronunciamientos concordantes que, a su vez, coinciden con la jurisprudencia de la CSJN relativa a esta cuestión.).

6.2. En este marco jurisprudencial, debe destacarse que la parte actora nunca planteó —directamente o en subsidio— el enriquecimiento sin causa, ni ofreció prueba alguna tendiente a acreditar su empobrecimiento ni el enriquecimiento de la contraparte.

Asimismo, tal como se lo expusiera en el punto 4 del presente, dicha falta en la pretensión en modo alguno se podría ver subsanada por el reconocimiento expreso del cumplimiento de las prestaciones por la contraparte —véanse entre otros *Fallos*, 324:3019 “Carl Chung Ching Kao c/La Pampa, Provincia de s/cobro de pesos”—, lo cual entiendo razonable, cuando el cobro de pesos apunta a lo legítimamente debido mientras que la acción *in rem verso* se limita a la restitución de gastos.

7. Por todo lo expuesto, en concordancia con lo dictaminado por la Fiscalía General, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 720/735, y remitir las actuaciones a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que por jueces distintos a los que intervinieron se dicte un nuevo pronunciamiento de conformidad a lo expuesto.

Así lo voto

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXIII - "BANK BOSTON NA C/GCBA S/REPETICIÓN (ART. 457, CCAYT) S/RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO"

Excusación (Procedencia).

Expte. SACAyT n° 9989/13 - 5/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

La jueza Inés M. Weinberg se excusa de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos (fs. 345).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6° del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2° de la ley 402.

2. En atención a lo dispuesto en el punto anterior, y no existiendo mayoría en el Tribunal para resolver la cuestión en el *sub lite* debatida, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley 7.

3. A tal fin, procédase efectuar el sorteo de integración en audiencia pública, cuya fecha, hora y lugar de realización deberá ser notificada previamente a las partes. Se les hará saber que en el acto del sorteo quedarán automáticamente notificados del magistrado que integrará el Tribunal, hayan o no concurrido a presenciarlo.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2°. *Disponer* la integración del Tribunal con la jueza o el juez que resultare desinsaculado del sorteo a efectuarse entre los presidentes de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se continúe el trámite de la causa.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

CCCXIV - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ EDENOR S.A C/GCBA S/ IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS"

Tributos. Uso y ocupación de la superficie, espacio aéreo de dominio público o privado y subsuelo. Exenciones tributarias. Empresas de servicios públicos. Ley federal. Facultades tributarias de la Ciudad de Buenos Aires (Alcances). Aplicación de la ley tributaria.

SUMARIOS:

1. Si bien la Ordenanza Fiscal (t.o. 1998) estableció para el ámbito local que "las empresas de electricidad están obligadas al pago de un único gravamen de acuerdo con lo establecido anualmente por la Ley Tarifaria sobre los ingresos brutos provenientes de la venta de energía eléctrica en la Ciudad de Buenos Aires, una vez deducido el suministro de energía destinado al alumbrado público, el pago de ese único gravamen no exime a las empresas del pago de las tasas retributivas por servicios o mejoras conforme el art. 21 del dec. nacional 714/92 (B.O. n° 27.417)" (conf. art. 240, Título IX "Contribución que incide sobre las compañías de electricidad"). (*Del voto de la juez Inés M. Weinberg*).

2. El Gravamen sobre la Ocupación y/o Uso de Espacios Públicos es de aquellos típicamente impuestos por la adquisición de un derecho respecto de una prohibición general como lo es la del uso del subsuelo; es decir, que no se trata de una tasa y, por lo tanto, indudablemente no se encuentra dentro de la excepción a que hace referencia el segundo párrafo del art. 240 del C.F. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

3. El cobro de un tributo por la ocupación del espacio público local efectuada a los fines de la prestación del servicio público de distribución de la energía eléctrica operaría, en los hechos, como una aduana interior que viene a alcanzar con el tributo, justamente, el tránsito de dicha energía por el territorio de la Ciudad, configurando una interferencia evidente respecto de esa expresión del comercio interjurisdiccional. (*Del voto en disidencia del juez José O. Casás*).

4. Si bien debe concluirse que el régimen impositivo establecido por la ley 15.336 —Ley de Energía Eléctrica— y el dec. 714/92 no importan la consagración de una inmunidad absoluta de las empresas concesionarias de los servicios públicos vinculados a la generación, transporte y distribución de la energía eléctrica en lo que respecta a los tributos locales que pudieran serle aplicados, también es cierto que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido que la potestad de imposición de dichas esferas de gobierno debe ceder allí donde el legislador nacional haya fijado una eximición de pago de dichos gravámenes en protección de la actividad involucrada. (*Del voto en disidencia del juez José O. Casás*).

5. De acuerdo a la propia literalidad del art. 19, párr. 1°, del dec. 714/92, resulta que la participación que las empresas concesionarias deben girar, hoy, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es sustitutiva de cualquier otro gravamen local, excepción hecha de las tasas retributivas de servicios y las contribuciones por mejoras de orden local (tal como disponen el art. 12 de la ley 15.336 —Ley de Energía Eléctrica— y el art. 21 del dec. 714/92). (*Del voto en disidencia del juez José O. Casás*).

Expte. SACAyT n° 9805/13 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Empresa Distribuidora Norte S.A. (en adelante, EDENOR) promovió acción contencioso administrativa (fs. 1/37 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), a efectos de obtener la declaración de nulidad de la resol. 2514/SHyF/04, mediante la cual se pretendió gravar la ocupación que realiza con las instalaciones necesarias para la prestación del servicio de distribución de energía eléctrica concesionado.

En su escrito: *a)* adujo que la pretensión del GCBA de imponer el denominado “Gravamen sobre la Ocupación y/o Uso de Espacios Públicos” resultaba contraria a las normas federales que rigen la concesión del servicio y al compromiso asumido por el GCBA mediante la firma del denominado “Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento”, del 12/8/1993, ya que ambos ordenamientos poseen supremacía sobre la ley local y establecen la libre ocupación del espacio para el desarrollo de la actividad que desenvuelve la actora (fs. 1 vuelta); *b)* solicitó que se declarara que la ocupación sobre el espacio público de la Ciudad de Buenos Aires que realiza con las instalaciones necesarias para la prestación del servicio concesionado es libre del gravamen sobre la ocupación y/o uso de espacios públicos, así como requirió que se ordenase al GCBA el dictado de una nueva resolución conforme a dicha pauta (fs. 1 vuelta); *c)* en subsidio, recabó el dictado de una medida cautelar que impidiera al GCBA reclamar por cualquier vía la supuesta deuda, en caso de no declararse que no correspondía el previo pago para el inicio y trámite de las actuaciones; y *d)* petitionó la citación del Estado Nacional (Ente Regulador de la Energía Eléctrica) en su carácter de autoridad de aplicación del servicio, “... interesado en la correcta interpretación de las normas federales que rigen la concesión” (fs. 2).

2. El GCBA contestó la demanda y solicitó su rechazo (fs. 303/351), sobre la base de los siguientes argumentos: *a)* en tanto Estado local goza de imperio sobre la regulación tributaria que le es propia, y el Gobierno Nacional sobre la prestación del servicio, pretende gravar la ocupación del espacio y no la actividad desarrollada por la empresa; *b)* correspondería la aplicación plena de la ley nacional 22.016, de modo que el dec. 714/92 no había hecho renacer ninguna exención previa; *c)* resultaban inaplicables al caso los incs. 13 y 18 del art. 75 de la Constitución Nacional; *d)* otro tanto resultaría para el “Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento”, por no tener efecto operativo directo; *e)* en lugar de promover una demanda contencioso administrativa, EDENOR podía haber instado la traslación a la tarifa del gravamen de que se trata, para que fuera soportado por los usuarios; *g)* la citación al Estado Nacional resultaba improcedente. En forma subsidiaria, planteó la inconstitucionalidad del dec. 714/92, con fundamento en el principio de legalidad tributaria que se proyectaba tanto para crear gravámenes como para instituir exenciones.

3. El Estado nacional —Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios— contestó el traslado de la citación como tercero y expuso que la pretensión fiscal del GCBA implicaba un claro avasallamiento del régimen de funcionamiento de un servicio público que estaba sujeto a la exclusiva jurisdicción federal (fs. 371/381).

4. La jueza de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar solicitada —resolución confirmada por la Cámara según surge de la sentencia de primera instancia que luego fuera dictada sobre el fondo (conf. fs. 450/460).

La magistrada, posteriormente, hizo lugar a la demanda de EDENOR y revocó el acto administrativo impugnado. Para así decidir, entendió que: *a)* “... más allá de las

facultades de legislación que posee la demandada en torno a su régimen tributario y a la posibilidad de gravar la ocupación y/o uso de la superficie, subsuelo y espacio aéreo, lo cierto es que estas potestades deben ejercerse sin vulnerar el régimen federal...” (fs. 456 vuelta.); *b)* a través del dec. 714/92 se le otorgó a EDENOR y a EDESUR la concesión del servicio público de distribución y comercialización de energía eléctrica por el término de 95 años y se fijó en un 6% el monto a abonar en concepto de único impuesto y contribución de índole fiscal y de uso del dominio público municipal, y que ese pago no eximía a ambas empresas del pago de las tasas retributivas por servicios o mejoras de orden local; *c)* “... se advierte que el Estado nacional eximió a la empresa actora del pago de ciertos gravámenes con excepción de determinadas tasas respecto de las actividades relacionadas con la generación, transformación y transmisión de energía eléctrica, de modo que no se restrinja o dificulte su libre producción y circulación (conf. art. 12 de la ley 15.336 y arts. 19 y 21 del dec. nacional 714/92)” (fs. 458); *d)* “... se advierte que, por un lado existe una norma nacional que exime a la empresa actora del pago de determinados gravámenes —incluso locales— y, por el otro, que una norma local impone un determinado impuesto a quienes utilicen el espacio aéreo, subsuelo o superficie, como es el caso de la actora” (fs. 458); *e)* a partir de la Cláusula del Progreso (art. 75, incs. 18 y 19, en consonancia con lo dispuesto en el inc. 30 de la C.N., relativo a los Establecimientos de Utilidad Nacional), “... el Estado nacional se encuentra facultado para conceder exenciones contenidas en las normas mencionadas previamente, de modo que el pago del gravamen por el uso y ocupación del espacio público no resulta aplicable a la actora en virtud de lo dispuesto en la citada norma nacional, en aras del bienestar general y la prosperidad de la Nación” (fs. 459); *y, f)* “... el pago del gravamen por el uso y la ocupación de la superficie, el espacio aéreo y el subsuelo de la vía pública requerido por la Administración local no puede ser considerado una tasa retributiva de un servicio...” porque “...no existe por parte de la Administración local servicio alguno al respecto” (fs. 459 vuelta).

5. Contra este decisorio el GCBA interpuso recurso de apelación —cuyo traslado fue contestado por EDENOR (fs. 512/523 vuelta)— y expresó los siguientes agravios (fs. 483/507): *a)* la sentencia se apoyaba en una fundamentación aparente, al no señalar de qué forma el ejercicio de la legítima potestad tributaria de la Ciudad obstaculizaba, obstruía o impedía la prestación del servicio por parte de EDENOR; *b)* se violentaba en el caso el principio de congruencia, por cuanto reconocía la autonomía de la Ciudad y, al momento de dictar sentencia, dejaba de lado tal autonomía sin sustento jurídico; *c)* la jueza omitía considerar lo expresado en cuanto a que el dec. 714/92 había sido dictado en el marco de la ley 23.696, que no mencionaba ninguna exención y que no habilitaba la delegación en materia tributaria; *d)* tampoco valoraba los planteos referidos a la distinción entre el 6% de las entradas brutas, que había sido consensuado entre el Poder Ejecutivo Nacional y EDENOR, y el gravamen por ocupación del suelo, subsuelo y espacio aéreo de la Ciudad; y *e)* se veía afectado en su derecho de defensa por no tratarse en la sentencia el planteo de inconstitucionalidad que había sido formulado en subsidio.

6. La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 539/547). En su decisorio los jueces: *a)* avalaron la postura de la jueza de grado en cuanto a que la normativa federal consagraba la libre ocupación de las obras e instalaciones necesarias para la prestación del servicio público de distribución de la energía eléctrica, excluyendo la facultad tributaria local respecto de cualquier pretensión que la afectara; *b)* rechazaron el planteo de inconstitucionalidad del dec. 714/92; *c)* afirmaron que las prescripciones del Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento resultaban obligatorias para las

jurisdicciones que habían adherido a él; y *d*) concluyeron que con la jurisdicción federal de este servicio se trató de evitar el aumento de su tarifa por eventuales e imprevisibles gravámenes locales, con el consiguiente impacto en la economía de todos los usuarios.

7. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el pronunciamiento de la Cámara (fs. 550/570), cuyo traslado fue contestado por Edenor (fs. 607/630) y por el Estado nacional (fs. 632/638 vuelta).

8. La Sala II declaró inadmisble el recurso de inconstitucionalidad (fs. 642/644), circunstancia que originó la deducción del recurso de queja ante el Tribunal (fs. 222/236 vuelta de la queja).

9. El Sr. Fiscal General en su dictamen opinó que el recurso de queja debería ser rechazado (fs. 264/270 de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja del GCBA satisface los requisitos formales establecidos por el art. 33 de la ley 402, y contiene una crítica mínima pero suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad contra el que se dirige.

El recurso ha sido mal denegado pues, a diferencia de lo sostenido por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para descartar su procedencia, considero que la cuestión sobre la que versó esa decisión involucra la interpretación de la Constitución Nacional en diversas cláusulas —a lo que pueden sumarse diferentes regulaciones de derecho intrafederal y normas federales atinentes al régimen de la generación, transporte y distribución de la energía eléctrica—. Todo ello dicho sin perjuicio de que, vista la cuestión abarcada solo en algunos aspectos, podría estar ausente una resolución contraria a los derechos federales invocados —en los términos de la exigencia de tal recaudo por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la procedencia de la vía contemplada en el art. 14 de la ley 48.

De todos modos, la inaplicación del *Gravamen sobre la Ocupación y/o Uso del Espacio Público* se encuentra implicada, según se alega en el recurso, por el alcance y extensión que se le asigne a la ley 22.016 de derogación de exenciones en tributos nacionales y locales a las sociedades de economía mixta regidas por el decreto ley 15.349/46 (ratificado por la ley 12.962), las Empresas del Estado normadas por la ley 13.653 (texto ordenado por dec. 4053/55 y modificaciones), o por leyes especiales, las sociedades anónimas con participación estatal mayoritaria reguladas por la ley 19.550, las sociedades anónimas con simple participación estatal previstas en la ley 19.550, las Sociedades del Estado regidas por la ley 20.705, las empresas formadas por capitales de particulares e inversiones de los fiscos nacional, provinciales y municipales —todas ellas inclusive aunque presten servicios públicos—, los bancos y demás entidades financieras nacionales regulados por la ley 21.526 y/o las leyes de su creación, según corresponda, y a todo otro organismo nacional, provincial y municipal que venda bienes o preste servicios a terceros a título oneroso.

Otro tanto ocurre con la infracción al *principio de legalidad tributaria*, que se materializaría a partir de la dispensa que habría instituido por el dec. 714/92.

Ello sentado, desde otra perspectiva, también se encuentran involucradas en la controversia otras leyes federales, tal el caso de las leyes 15.336 y 24.065; como también la *Cláusula de Supremacía Constitucional y Federal* —art. 31 de la C.N.—; el rol prevalente del *Derecho Intrafederal*, que no se agota en la Ley de Coparticipación Provincial en Impuestos Nacionales sino que se expresa también mediante otras *leyes*

convenio, que los Estados parte, en tanto los limita, no pueden unilateralmente modificar ni reglamentar —art. 75, inc. 2º, párr. 4º—; la *Cláusula del Comercio* —art. 75, inc. 13 de la C.N.—; las *Cláusulas del Progreso* y del *Progreso con Justicia Social* —art. 75, incs. 18 y 19 de la C.N.—; y *Cláusula de Establecimientos de Utilidad Nacional* —art. 75, inc. 30 de la C.N.—. Incluso, como contracara, se proyectan en esta controversia el *régimen de gobierno autónomo con facultades propias de legislación*, que se consagra en favor de la Ciudad de Buenos Aires en nuestra el Estatuto Supremo —art. 129 de la C.N.

2. Las referencias antes consignadas obligan a señalar que, conforme a una arraigada doctrina jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el régimen de la energía eléctrica se inscribe en un *marco de regulación federal* incorporado al concepto abarcativo que supone la interpretación del art. 75, inc. 13, de la Constitución Nacional. Tal temperamento se hace presente en las causas “Agua y Energía Sociedad del Estado en liquidación c/Entre Ríos, Provincia de s/acción declarativa” —*Fallos*: 322:2598—, sentencia del 26 de octubre de 1999; “Empresa Distribuidora del Sur S.A. (Edesur S.A.) c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa” —*Fallos*, 322:2624—, sentencia de la misma fecha; “Compañía de Transportes de Energía Eléctrica en Alta Tensión Transener S.A. c/Neuquén, Provincia del s/acción declarativa” —*Fallos*, 325:723—, sentencia del 16 de abril de 2002; entre otras, donde sostuvo que el Congreso dictó las leyes 15.336 y 24.065 planificando mediante pautas generales la política energética, con referencia expresa a un anterior precedente *in re*: “Hidroeléctrica El Chocón S.A. c/Buenos Aires, Provincia de y otro s/acción declarativa” —*Fallos*, 320:1302—, sentencia del 1º/7/1997.

Asimismo, a la par que calificó la prestación del servicio interconectado de generación, transporte y distribución de electricidad como manifestación del *comercio interjurisdiccional* —art. 75, inc. 13 de la Ley Fundamental—, el Tribunal cimero ha sostenido reiteradamente que la normativa nacional regulatoria de dicha actividad supone, de parte de dicha esfera de gobierno, el ejercicio de las facultades constitucionales que la habilitan a la disposición de medidas tendientes a la *promoción de la prosperidad, el adelanto y el bienestar general del país* —esto es, ejercitando la potestad que le asigna art. 75, inc. 18 de la C.N.—, así como las relativas a la regulación de los *Establecimientos de Utilidad Nacional* —inc. 30 de la misma norma— (conf. doctrina que surge, entre otros, de los pronunciamientos dictados *in re*: “Provincia de Buenos Aires v. Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires” —*Fallos*, 305:1847—, sentencia del 3/11/1983; “Edenor S.A. c/Municipalidad de Gral. Rodríguez s/acción declarativa – medida cautelar” —*Fallos*, 322:2331—, sentencia del 5/10/1999; “Empresa Distribuidora Sur S.A. (Edesur S.A.) c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa” —*Fallos*, 322:2624—, sentencia del 26/10/1999; “Buenos Aires, Provincia de c/Estado nacional (Ministerio de Obras y Servicios Públicos) s/acción declarativa” —*Fallos*, 323:3949—, sentencia del 5/12/2000; “Yacylec S.A. c/Corrientes, Provincia de s/acción declarativa” —*Fallos*, 329:358—, sentencia del 28/2/2006; “Buenos Aires, provincia de c/Edenor S.A. s/remoción de electroductos” —*Fallos*, 330:4564—, sentencia del 23/10/2007; entre otros).

En razón de las consideraciones expuestas, se advierte que en autos se encuentra en controversia la compleja relación de normas fiscales y extrafiscales de distintas jurisdicciones bajo la matriz de un Estado federal en que coexisten distintos planos de gobierno —Nación, Estados locales (provincias y Ciudad Autónoma de Buenos Aires) y municipios de provincia.

Por lo demás, no quiero dejar de recocer que en un *dictum* de mi voto en la causa “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Edesur SA c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277 CCyT)’”, expte. n° 6164/09, sentencia del 18/5/2009, hice expresa mención de las *cavilaciones y dudas que me suscitaba la validez constitucional del dec. nacional 714/92* en relación con el *principio de reserva de ley*, precepto que también gravita en esta causa y cuya constitucionalidad ha sido controvertida.

De todos modos, bien puede suponerse que el *a quo*, de manera implícita entendió que dicho precepto ofrece las siguientes características: *a)* que en tanto en sus considerandos hizo mérito de las leyes 14.772, 15.336 y 24.065, el dec. 714/92 vino a complementar tal plexo regulatorio en materia de energía eléctrica, y *b)* que al invocarse los incs. 1° y 2° del art. 86 de la Constitución Nacional (según el texto entonces vigente, anterior a la Reforma de 1994), el reglamento de marras calificaba como ejecutivo o decreto reglamentario, manteniendo, más allá de las discrepancias y dudas que puedan suscitar la validez del dec. 714/92, incólumes las franquicias instituidas por las distintas leyes que regularon la generación, transporte y distribución de la energía eléctrica.

3. Ingresando en el recurso de inconstitucionalidad articulado, en primer lugar corresponde destacar que en dicha pieza el GCBA no articuló agravio alguno respecto de la decisión de la jueza de primera instancia, confirmada por la Cámara de Apelaciones CAyT, en cuanto descartó la aplicación a la actora de la ley 22.016. Siendo ello así, nada correspondería argumentar sobre este punto en la instancia extraordinaria habilitada.

Sin perjuicio de lo expuesto, *obiter dicta* resulta válido aclarar que la cuestión ya fue objeto de tratamiento y resolución por parte de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Según su criterio, el art. 1° de la ley 22.016 —que derogó “todas las disposiciones de las leyes nacionales, ya sean generales, especiales o estatutarias, en cuanto eximen o permitan capitalizar el pago de tributos nacionales, provinciales o municipales (impuestos, tasas y contribuciones)” a los entes estatales, o con participación estatal mencionados en la propia norma— se halla dirigido a un conjunto definido de sujetos, haciendo perder vigencia a las eximiciones de que gozaban tales entes públicos, por lo cual dejó expresamente establecido que los resultados diferían en el caso de tratarse de una empresa privada por no resultar aplicable a ellas la apuntada ley (*in re*: “Telefónica de Argentina S.A. c/Municipalidad de General Pico s/acción meramente declarativa” —*Fallos*, 320:162—, sentencia del 27/2/1997, considerando 5°; entre muchos otros) —temperamento que debo acatar, más allá de las objeciones que tuve oportunidad de dejar expresadas en la causa “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Telefónica de Argentina S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 8445/11 del registro de este Tribunal, sentencia del 8 de agosto de 2012.

A ello cabe añadir, en lo específicamente relacionado a la imbricación de la ley 22.016 con las previsiones del art. 12 de la ley 15.336, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha hecho particular aplicación de dicha doctrina en lo referente al régimen de energía eléctrica destacando, asimismo, la naturaleza objetiva de la materia a la que resulta aplicable la dispensa del referido art. 12, con prescindencia de los sujetos titulares de la explotación del servicio (conf. “Agua y Energía Sociedad del Estado en liquidación c. Provincia de Entre Ríos s/acción declarativa” —*Fallos*, 322:2598—, sentencia del 26/10/1999, en especial el considerando 3°).

En ese marco, no puede desconocerse la evidencia de que la prestadora del servicio de distribución de energía eléctrica que promueve la presente causa es una empresa privada; extremo, por lo demás, que no ha sido controvertido por las partes

—aspecto saliente, al menos desde la línea argumental que viene realizando hasta hoy el Tribunal cimero.

4. El mismo temperamento corresponde adoptar en lo relativo a los planteos vinculados a la proyección que cabe asignar a tenor de los compromisos asumidos por la Nación y las Provincias mediante la suscripción del *Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento*, del 12/8/1993.

En efecto, de la lectura del recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA se extrae que, a pesar de alegar la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia en lo relativo al tratamiento que el *a quo* ha brindado a las defensas que articulara respecto de la aplicación al caso del apuntado instrumento, lo cierto es que en dicha presentación no ha logrado una argumentación suficiente como para conmovier la sentencia. Por el contrario, se limita a insistir con planteos ya formulados en presentaciones anteriores, expresando una mera disconformidad con la solución adoptada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, lo que no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria en el sentido técnico acuñado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en favor de las jurisdicciones locales (conf. el Tribunal *in re*: “Federación Argentina de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción meramente declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n.º 49/99, resolución del 25/8/1999 y sus citas, en: *Constitución y Justicia* [Fallos de TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss.).

Por otra parte, cabe referir que, con relación a las obligaciones asumidas por los Estados locales en el apuntado *Pacto Fiscal*, en el Acto Declarativo Primero, en la especie tampoco serían invocables las sucesivas prórrogas de los compromisos asumidos, que ha decretado unilateralmente la Nación, por cuanto ellas no abarcan que resultaban de inmediato cumplimiento sino tan solo aquellas obligaciones diferidas, tal las que se refieren al reencauzamiento temporal del Impuesto sobre los Ingresos Brutos, para finalmente arribar a su abrogación definitiva.

5. En lo que respecta a los planteos relacionados con la *pretendida violación del principio de reserva de ley* —a partir de la previsión de la dispensa invocada por la actora y cuya procedencia fue ratificada por la Cámara, contenida en el decreto del Poder Ejecutivo Nacional 714/92—, entiendo que los mismos deben ser rechazados.

Para la mejor comprensión de este aspecto, resulta útil formular una breve reseña de la regulación nacional sobre energía eléctrica, comenzando por indicar que en las sucesivas previsiones y reformas se han diseñado diferentes esquemas en lo relativo a la carga impositiva aplicable a la prestación de los servicios de generación, transporte y distribución —siempre en el marco de los fines que lo informan y del interés general que supone su regular prestación.

Mediante la ley 14.772 se declaró la jurisdicción nacional de los servicios públicos de electricidad prestados en la entonces Capital Federal y en varios partidos de la Provincia de Buenos Aires, y se estableció que su prestación estaría a cargo de Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires S.A. (“SEGBA S.A.”) —organismo creado a esos fines (arts. 3º y 4º)—, y que se desenvolvería respetando los poderes locales en todo aquello que fuera compatible con la jurisdicción técnica y económica que correspondía al Estado nacional (art. 5º). En igual orden de ideas, mediante el art. 8º de la misma ley se estableció la exención de tributos respecto de ciertos actos, ello sin perjuicio de prever la sujeción de la firma prestadora “a las disposiciones impositivas en vigor o que se dicten en el futuro”.

Posteriormente, la ley 15.336 reconoció, en el ámbito de la jurisdicción nacional que consagraba, que las obras e instalaciones de generación, transformación y trans-

misión de energía eléctrica “no pueden ser gravadas con impuestos y contribuciones, o sujetas a medidas de legislación local que restrinjan o dificulten su libre producción y circulación”, con la limitación atinente a las tasas retributivas por servicios y mejoras de orden local (art. 12).

A su vez, sucesivos decretos, tales como el n° 12.588/60 o el n° 1247/62 ratificaron esos conceptos con el propósito de “unificar los regímenes tributarios de orden local” (conf. doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del ya citado precedente de *Fallos*, 322:2624, reiterada en muchos otros).

Por su parte, mediante el dec. 714/92, del 28/4/1992, se dispuso la ejecución de la privatización de la actividad de distribución y comercialización a cargo hasta entonces de “SEGBA S.A.”.

Esta norma, en la que la empresa actora funda su pretensión, encuentra apoyo en las atribuciones del gobierno nacional conferidas por las leyes 14.772, 15.336 y 24.065. La sujeción a dicho marco legal y, más específicamente, al régimen fiscal consagrado en la aludida ley 14.772 y sus normas complementarias es de expresa referencia en los considerandos que preceden al texto del decreto en cuestión. En efecto, allí se sostiene que: “Que el art. 5° de la citada ley determina como criterio de relación entre el poder local y el nacional el respeto de aquel en todo lo que sea compatible con la jurisdicción técnica y económica que corresponde al Estado Nacional”.

Asimismo, el art. 19 del dec. 714/92 dispone, en lo que aquí interesa, “[F]ijase en el seis por ciento (6%) de las entradas brutas recaudadas por Edenor S.A. y Edesur S.A. por venta de energía eléctrica dentro de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, y los municipios de la provincia de Buenos Aires en cuya jurisdicción presten el servicio público de distribución y comercialización, la participación que las citadas empresas abonarán mensualmente a los referidos municipios en los términos del art. 5° de la ley 14.772. Dicha participación tendrá el concepto de único impuesto y contribución, tanto de índole fiscal como en lo referente al uso del dominio público municipal, exceptuándose para su cómputo las entradas por venta de energía a los ferrocarriles, así como por suministro de energía eléctrica para alumbrado público y/o prestación de este último servicio en caso de acordarse esta última”.

Las disposiciones contenidas a continuación en el mismo decreto —los arts. 20 (que literalmente establece: “Edenor S.A. y Edesur S.A. abonarán, mensualmente, a la Provincia de Buenos Aires, en concepto de único impuesto y contribución, tanto de índole fiscal como en lo referente al uso del dominio público provincial, por sus actividades como prestatarias del servicio público de distribución y comercialización en jurisdicción de dicha provincia, el seis por mil (6‰) de sus entradas brutas recaudadas por las ventas de energía eléctrica en esa jurisdicción”) y 21 (cuyo texto reza: “El pago en concepto de único impuesto, contribución y tributo mencionado en los arts. 19 y 20 precedentes, no exime a las empresas Edenor S.A. y Edesur S.A. del de las tasas por servicios o mejoras de orden local...”)—, completan el esquema impositivo a cargo de las empresas privatizadas concesionarias de la prestación del servicio público que ocupa estas actuaciones.

Por último, cabe destacar que por conducto del dec. 714/92 se aprobaron los términos y condiciones del contrato de concesión celebrado bajo un régimen de naturaleza federal, entre el Estado nacional y la firma Edenor S.A. que quedaba, así, en calidad de concesionaria, a cargo de la prestación en forma exclusiva del servicio público de distribución de energía eléctrica en el área definida en el contrato (conf. art. 1° y Anexo III del decreto).

De la reseña efectuada puede extraerse que la ley 15.336, reguladora del régimen de energía eléctrica —cuyo texto, en lo que aquí interesa, no fue modificado por la posterior ley 24.065—, en su art. 12 prevé las obras e instalaciones dedicadas a la prestación del servicio involucrado en autos *no pueden ser gravadas con impuestos y contribuciones, o sometidas a legislación local que restrinjan o dificulten su libre producción y circulación*, dejando expresamente fuera de la apuntada prohibición a las tasas retributivas de servicios y las contribuciones que se justifiquen en mejoras de orden local. Independientemente de las consideraciones que en orden a la articulación constitucional de las potestades tributarias de la Nación y las Provincias —y, por vía de estas últimas, de los Municipios— merece la cuestión en debate —y sobre las que volveré más adelante—, del texto de la citada disposición surge que allí se prevé la eximición del pago de tributos locales que puedan afectar las instalaciones de las concesionarias de servicios eléctricos en términos genéricos, haciendo mención expresa de aquellas especies tributarias cuya procedencia es admitida por el legislador (nótese que, en este último supuesto, se trata de gravámenes vinculados a una actividad u obra específica del Estado local que pueda aprovechar la prestadora).

Asimismo, cabe advertir que al indicar las tasas retributivas de servicios y las contribuciones por mejoras no alcanzadas por la dispensa, el texto del dec. 714/92 lo hace indicando de modo expreso que se trata de una enumeración simplemente enunciativa, lo que resultaría revelador de que el Poder Ejecutivo se estaba ciñendo a brindar pormenores y detalles con relación a la pauta genérica brindada por el art. 12 de la ley 15.336, sin aspiraciones de agotar el universo de situaciones fácticas en las que sus pautas podrían resultar aplicables.

En ese orden de previsiones normativas es que debe ponderarse si el Poder Ejecutivo Nacional, a través de los arts. 19 y 20 del dec. 714/92, ha exorbitado sus competencias propias e incursionado de tal modo en la creación *ex novo* de una regla jurídica en el campo del derecho tributario material o sustantivo, con infracción palmaria al *principio de legalidad*, con vigencia multiseccular y común a los más diversos ordenamientos constitucionales (v. Víctor Ukmar: *Principios Comunes del Derecho Constitucional Tributario*, Cap. I: “Principio de legalidad”, ps. 9 y ss., edición en español, Ed. Temis, Bogotá, 2002) que rige en materia de potestad tributaria normativa —más precisamente caracterizado como *principio de reserva de ley*—, en virtud del cual las definiciones en el campo nuclear de los presupuestos de hecho de las obligaciones tributarias (en sus aspectos material, personal, espacial, temporal y cuantitativo), como en las hipótesis exonerativas o minoratorias de alícuota, solo pueden venir aportadas a través de la intervención del poder del Estado que, en la organización política respectiva, se encuentra investido de las atribuciones legislativas para instituir gravámenes (arts. 4º, 9º, 19, 29, 75 incs. 1º, 2º y 3º, 76 y 99 inc. 3º, de la Constitución Nacional y arts. 51, 80, inc. 2º, 81 inc. 2º y 84 de la Carta Magna porteña) en tanto depositario de la voluntad general, en el tránsito histórico del consentimiento popular del impuesto reclamado por el príncipe o monarca a la autoimposición en que el pueblo se tributa a sí mismo a través del consentimiento brindado por sus representantes (Pontes de Miranda, Francisco Cavalcanti: *Comentarios à Constituição Brasileira de 1967, com. A Emenda 1/69*, Revista dos Tribunais, San Pablo, 1973).

De acuerdo a lo reseñado, a fines de una articulación exitosa de su planteo, el GCBA debió desplegar argumentos concluyentes que permitan tener por demostrado en la causa que las previsiones del decreto en cuestión importan la creación de una exención novedosa —y, por tanto, inexistente en el marco legal regulatorio de la generación, transporte y distribución de la energía eléctrica— en tanto establecía supuestos de procedencia de

la dispensa no contemplados previamente con rango legal, o que han importado tanto como expandir en términos exorbitantes la esfera de acción del apuntado beneficio.

Ello así, más aún cuando, también en oportunidad de dilucidar la validez constitucional de disposiciones de la Administración vinculadas al régimen impositivo en el marco del régimen de la energía eléctrica, el Máximo Tribunal ha dejado establecido que "...la conducta de las autoridades nacionales debe ser entendida en el contexto del reconocimiento del Tribunal de que 'quien tiene el deber de procurar determinado fin tiene el derecho de disponer los medios para su logro efectivo' —*Fallos*, 304:1186; 322:262—..." (conf. CSJN *in re*: "Compañía de Transporte de Energía Eléctrica en Alta Tensión Transener S.A c/Neuquén, Provincia del s/acción declarativa – incidente tasa de justicia" —*Fallos*, 325:723—, sentencia del 16/4/2002, en particular considerando 6°).

Por otro lado, no está de más señalar que la aplicación del gravamen tal cual está concebido no se encuentra dentro de los tributos habilitados y excluidos de la analogía por la *Ley de Coparticipación* —hoy ley 23.548, Régimen Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales entre la Nación y las Provincias—, por cuanto en el art. 9, inc. b), se encuentran eximidos de satisfacer tal requisito tan solo "los impuestos provinciales sobre la propiedad inmobiliaria, sobre los ingresos brutos, sobre la propiedad, radicación, circulación o transferencia de automotores, de sellos y transmisión gratuita de bienes, y los impuestos o tasas provinciales y/o municipales vigentes al 31/12/1984 que tuvieran afectación a obras y/o inversiones, provinciales o municipales dispuestas en las normas de creación del gravamen"; ya que está fuera de discusión en esta causa que el gravamen que aquí se cuestiona tenga afectación específica, o se trate de una tasa retributiva de servicios.

Respecto de lo señalado en el párrafo anterior, cobra sentido el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Pan American Energy LLC Sucursal Argentina c/Chubut, Provincia del y otro (Estado Nacional) s/acción declarativa" —*Fallos*, 335:996—, sentencia del 19/6/2012, por el cual se decidió privar de validez al art. 3° de la ley 4.845 de la Provincia del Chubut por afectar el *principio de supremacía federal*, consagrado en el art. 31 de la C.N., por el cual se creaba el "*fondo especial para la atención de usuarios carenciados de servicios de energía eléctrica*" y con el que se gravaba el consumo de megavatios/hora por considerarlo, en atención a la materia imponible, análogo al Impuesto nacional al Valor Agregado —ver en particular los considerandos 10, 12, 13, 14, 15, 16 y 17, y el concepto de analogía en el sentido lato, tal cual se recogiera en el *Anteproyecto de Dino Jarach para el Concejo Federal de Inversiones* del año 1966—. Igualmente, bien podría inferirse la operatividad de algunas de las disposiciones del *Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento*, del 12/8/1993, que vedarían un gravamen de este tipo y que, por ser de cumplimiento inmediato, no estarían alcanzadas por las sucesivas prórrogas de tal instrumento de *Derecho Intrafederal*, como ocurriría, particularmente, con aquellas otras de implementación diferida, tal el caso de las atinentes al Impuesto sobre los Ingresos Brutos.

En orden a las alegaciones del GCBA en el sentido de que los beneficios fiscales deben ser aplicados restrictivamente —se sobreentiende que por contravenir el principio de generalidad—, aunque resulte sobreabundante, pues entiendo haber demostrado que es el marco legal en su conjunto el que instituye la exención, valga reiterar, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha entendido, por un lado, que no debe malograrse el *principio de favoris promotionis* (*in re*: "Madoni y Moretti S.C.A." —*Fallos*, 308:2554—, sentencia del 19/12/1986, con remisión al dictamen del Ministerio Público del que fui autor); y, por otro, que en las exenciones "no deben interpretarse con el alcance más restringido que el texto admita, sino, antes bien, en forma tal que el

propósito de la ley se cumpla de acuerdo con los principio de una razonable y discreta interpretación, lo que vale tanto como admitir que las exenciones tributarias pueden resultar del indudable propósito de la norma y su necesaria implicancia” (conf. *Fallos*, 296:253, entre muchos otros); criterio replicado expresamente por el Alto Estrado en la dilucidación de causas en las que se discutía la procedencia de la misma dispensa que aquí se debate (conf. *Fallos*, 322:2624; 325:723, entre otros).

Por otro lado, a partir del acotamiento de las potestades tributarias locales que se derivan, como necesaria consecuencia de la necesidad de coordinación del poder tributario de los distintos sujetos impositores en un Estado Federal, según surge de la Ley de Coparticipación Provincial en Impuestos Nacionales, y las restantes herramientas del *federalismo de concertación fiscal*, el único impuesto habilitado sobre la actividad de que se trata es el que ha sido regulado en los sucesivos textos del *Código Fiscal de la Ciudad*, dado en denominar “Contribución que Incide sobre las Compañías de Electricidad”. Así, a los fines de ejemplificar, en el texto ordenado aprobado por el n° 253/14, puede leerse literalmente: “Título XI: Contribución que Incide sobre las Compañías de Electricidad. Capítulo I: Del Hecho Imponible y del Pago. Concepto. art. 387: Las empresas de electricidad están obligadas al pago de un único gravamen de acuerdo con lo establecido anualmente por la Ley Tarifaria sobre los ingresos brutos provenientes de la venta de energía eléctrica en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, una vez deducido el suministro de energía destinado al alumbrado público. // El pago de este único gravamen no exime a las empresas del pago de las tasas retributivas por servicios o mejoras conforme el art. 21 del dec. nacional 714/92 (B.O. n° 27.417)”.

En consecuencia, el GCBA no puede, por un lado, aprovechar el cobro de la “Contribución que Incide sobre las Compañías de Electricidad” con sustento en el marco regulatorio del Régimen Federal de generación, transporte y distribución de energía eléctrica; y, por otro, repudiar las correlativas dispensas o liberaciones fiscales que también conforman el aludido sistema, porque tal conducta importaría, tanto como desconocer las consecuencias que se derivan del *voluntario sometimiento a un régimen jurídico sin reservas expresas que impiden su impugnación ulterior* (conf. *Fallos*, 312:245, entre muchos otros); a lo que se suma que está vedado venir contra los actos propios — *venire contra factum proprium non valet*—, en el sentido de percibir el *impuesto único habilitado del 6%*, sin que juegue la posibilidad de pugna por analogía y; por otro lado, desplegar la potestad tributaria describiendo un nuevo tipo contributivo, desconociendo la franquicia instituida por el marco regulatorio federal de la energía eléctrica.

7. Dadas las consideraciones expuestas, no cabe más que decidir la improcedencia del gravamen por ocupación del espacio público, en tanto se conjuguen las previsiones contenidas en los ya apuntados arts. 12 de la ley 15.336 y 19 del dec. 714/92.

Tal como adelantara al expedirme respecto de la admisibilidad de la queja articulada, resulta gravitante para la solución de este pleito la calificación de las disposiciones legales en juego como ejercicio por parte del Estado nacional de las facultades establecidas por el art. 31, art. 75, incs. 13, 18, 19 y 30, y art. 99 inc. 2° de la C.N., según texto resultante de la Reforma de 1994.

En primer lugar, y en lo que respecta a la referida *Cláusula Comercial*, no puede perderse de vista que la prestación del servicio en la zona asignada a la firma actora a través del contrato de concesión se halla inserto en el sistema federal interconectado de generación, transporte y distribución de la energía eléctrica. Siendo ello así, el servicio público en cuestión es manifestación palmaria del comercio interjurisdiccional resultando su regulación de resorte exclusivo del Congreso de la Nación en virtud del ya referido inc. 13 del Estatuto Supremo, en estrecha relación con las previsiones con-

tenidas en los arts. 1º, 7º, 9º, 10, 11, 12 y 126 de la Ley Fundamental —así como del *Programa Constitucional* que se traduce en directivas, explícitas e implícitas, orientadas a una realización viable de la República mediante un *federalismo racional*, que posibilite el desarrollo y autonomía de los gobiernos locales, pero sin atentar contra el objetivo central y primario de constituir la unión nacional.

A ese respecto tiene dicho el Tribunal cimero que, cuando se trata de interpretar el alcance de atribuciones provinciales en el área abarcada por la llamada *Cláusula Comercial*, debe acudirse a una noción integradora de la actividad económica en el territorio de la Nación, que fue la base no solo de los poderes del Congreso en la regulación del comercio interprovincial, sino también de los que le asignan exclusiva competencia en materia de legislación común a ser aplicada en los territorios provinciales, por las autoridades locales (véase “Molinos Río de la Plata S. A. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa”, *Fallos*, 332:66, sentencia del 10/2/2009).

En ese orden, el cobro de un tributo por la ocupación del espacio público local efectuada a los fines de la prestación del servicio público de distribución de la energía eléctrica operaría, en los hechos, como una aduana interior que viene a alcanzar con el tributo, justamente, el tránsito de dicha energía por el territorio de la Ciudad, configurando una interferencia evidente respecto de esa expresión del comercio interjurisdiccional.

Por otro lado, como también se adelantara en este voto, la sanción del régimen federal eléctrico consiste en la ejercitación por el Estado nacional de las facultades previstas en el art. 75 incs. 18 y 19 de la C.N. En ese sentido se ha expedido desde temprano la Corte Suprema de Justicia de la Nación al analizar el sustento constitucional de la ley 14.772 que sometió a jurisdicción nacional los servicios de energía eléctrica interconectados, reconociendo las facultades privativas del Congreso de la Nación para legislar cuestiones, en principio, propias de los Estados locales, con el objeto de fomentar el bienestar general en el orden nacional y en la medida en que fuese necesario a tales fines (“Servicios Eléctricos del Gran Buenos Aires —SEGBA— v. Municipalidad de Ensenada” —*Fallos*, 270:11—, sentencia del 9 de febrero de 1968, considerando 6º).

En dicho marco, y sobre la base de lo establecido en los textos constitucionales y normativos involucrados, tiene dicho el Alto Estrado que el Congreso Nacional ha ejercitado sus facultades sobre la materia de manera compatible con los preceptos constitucionales que lo autorizan a proveer lo conducente a la prosperidad del país, el adelanto y el bienestar de todas las provincias, mediante leyes protectoras de esos fines (conf. art. 75, inc. 18, C.N.) al establecer un sistema de exenciones complementado con un régimen que, sin desconocer facultades impositivas locales, tiende a mantener la unidad tarifaria en todas las jurisdicciones (“Empresa Distribuidora Sur S.A. —Ede-sur S.A.— c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa” —*Fallos*, 322:2624—, sentencia del 26/10/1999, considerando 4º).

Así las cosas, si bien debe concluirse que el régimen impositivo establecido por la ley 15.336 y el dec. 714/92 no importan la consagración de una inmunidad absoluta de las empresas concesionarias de los servicios públicos vinculados a la generación, transporte y distribución de la energía eléctrica en lo que respecta a los tributos locales que pudieran serle aplicados, también es cierto que la propia Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido que la potestad de imposición de dichas esferas de gobierno debe ceder allí donde el legislador nacional haya fijado una eximición de pago de dichos gravámenes en protección de la actividad involucrada. En efecto, tiene dicho el Alto Estrado que “...la mencionada jurisdicción nacional —a menos que contenga alguna exención acordada en virtud de lo dispuesto por el art. 75 inc. 18, de la C.N.— es compatible con el ejercicio del poder de policía y de la potestad fiscal por parte de

las provincias y de sus municipalidades, ya que es la regla —y no la excepción— la existencia de jurisdicciones compartidas entre el Estado nacional y los estados locales” (“Edenor c/Municipalidad de Gral. Rodríguez s/acción declarativa – medida cautelar” —Fallos, 322:2331—, sentencia del 5/10/1999, considerando 6°); todo lo cual brinda mayor sustento a la pretensión de la actora en desmedro del posicionamiento adoptado por el Fisco local en estas actuaciones, correlacionado todo ello con el tratamiento actual que se brinda a los *Establecimientos de Utilidad Nacional* (art. 75 inc. 30).

8. Por lo demás, resulta decisivo para definir la improcedencia de la pretensión fiscal que aquí se debate la consideración de las normas contenidas en el art. 19, párr. 1°, del dec. 714/92 en tanto allí se dispone que *la participación* —del 6% de las entradas brutas por la venta de energía eléctrica efectuada dentro de la jurisdicción, que las empresas distribuidoras se comprometieron a abonar mensualmente a la entonces Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires— *tendrá el concepto de único impuesto y contribución, tanto de índole fiscal como en lo referente al dominio público municipal*.

De acuerdo a la propia literalidad de la norma, resulta que tal *participación* que las empresas concesionarias deben girar, hoy, a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires es sustitutiva de cualquier otro gravamen local, excepción hecha de las tasas retributivas de servicios y las contribuciones por mejoras de orden local (tal como disponen el art. 12 de la ley 15.336 y el art. 21 del dec. 714/92).

En ese orden, las obras e instalaciones destinadas a generar, transportar o distribuir energía eléctrica solo pueden ser alcanzadas por los apuntados tributos vinculados —esto es, los que se correspondan siempre con la concreta, efectiva e individualizada prestación de un servicio y/ o beneficio a algo no menos individualizado (bien o acto) del contribuyente—, tal cual resulta del marco regulatorio específico, de la *Ley de Participación Provincial en Impuestos Nacionales*.

En efecto, tal es el temperamento que ha adoptado la Corte Suprema de Justicia de la Nación al resolver esta cuestión —aunque en lo relativo al carácter sustitutivo de tributos locales, no ya de la participación del 6% establecida en el art. 19 del decreto en cuestión, sino de la fijada en el 6 por mil con destino a la Provincia de Buenos Aires (art. 20)—. En dicha oportunidad, el Máximo Tribunal sentó el criterio conforme al cual la Nación ha fijado a las sucesoras de “SEGBA S.A.” dicha participación en concepto de único impuesto y contribución, tanto fiscal como en lo referente al uso del dominio público provincial por sus actividades como prestatarias del servicio de distribución y comercialización de la energía eléctrica en jurisdicción provincial, decidiendo que tal *concepto único* vedaba la posibilidad del cobro, incluso, de los tributos inmobiliario y automotor en tanto se veían desplazados por el indicado “aporte” (*in re*: “Empresa Distribuidora Sur S.A. c/Buenos Aires, Provincia de s/acción declarativa” —Fallos, 322:2624—, sentencia del 26/10/1999).

El criterio expuesto resulta, así, perfectamente aplicable al supuesto de autos debiendo concluirse que resulta improcedente el “Gravamen sobre la Ocupación y/ o Uso del Espacio Público” respecto de las instalaciones de la actora destinadas a la prestación del servicio público de distribución de la energía eléctrica que aquí se discute, en tanto dicha gabela se vio sustituida por la *participación* que fija el art. 19 del dec. 714/92 y no encuadra en ninguno de los supuestos en que el art. 12 de la ley 15.336 estableció que el tributo local resultaría viable (tasa por prestación de servicios o mejoras de orden local).

El criterio que aquí sustento queda acotado a la ocupación y/o uso del espacio público en el servicio de generación, transporte y distribución de la energía eléctrica, en atención al marco específico federal aplicable y disposiciones singulares que se basa,

incluso, atendiendo a la compensación de orden financiero para las arcas de la Ciudad en función de un gravamen único específico.

Por las consideraciones expuestas, entiendo que corresponde admitir la queja articulada por el GCBA y rechazar su recurso de inconstitucionalidad; con costas a la vencida por la aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62 CCAyT).

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El GCBA acude en queja ante este Tribunal al agravarse del pronunciamiento de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó su recurso de inconstitucionalidad.

Contrariamente a lo resuelto por la Alzada, la cuestión arrimada a estos estrados versa sobre la interpretación de diversas cláusulas constitucionales —vinculadas con el régimen federal de energía eléctrica—, hallándose cuestionada la vulneración del principio de legalidad tributaria a raíz de la aplicación que el *ad quem* realizó del art. 31 de la C.N. (cláusula de supremacía constitucional y federal).

Estos agravios constitucionales atribuidos al resolutorio impugnado, y fundamentados de forma suficiente por la recurrente, autorizan su tratamiento por este Tribunal.

2. Conforme obra en autos, las instancias precedentes se han pronunciado respecto de la incompatibilidad entre la aplicación de la normativa nacional —regulatoria del servicio público de energía eléctrica—, y el gravamen local —uso y/o ocupación del dominio público— cuyo cobro persigue la demandada.

Sin perjuicio de la prelación normativa aplicable al caso, advierto que la cuestión que excitó la intervención jurisdiccional fue expresamente contemplada por el legislador local dentro de su ordenamiento tributario, por lo que la discusión aquí planteada deviene solo aparente.

La Ordenanza Fiscal (t.o. 1998) estableció para el ámbito local que “las empresas de electricidad están obligadas al *pago de un único gravamen* de acuerdo con lo establecido anualmente por la Ley Tarifaria sobre los ingresos brutos provenientes de la venta de energía eléctrica en la Ciudad de Buenos Aires, una vez deducido el suministro de energía destinado al alumbrado público. El pago de este único gravamen no exime a las empresas del pago de las tasas retributivas por servicios o mejoras conforme el art. 21 del dec. nacional 714/92 (B.O. n° 27.417)” (conf. art. 240, Título IX “Contribución que incide sobre las compañías de electricidad”).

De este modo, la normativa tributaria local recibió el contenido del cuestionado dec. 714/92 —reproduciéndolo en los sucesivos códigos fiscales—, el cual ordenó que la participación que abonan las empresas de energía eléctrica en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires “tendrá el concepto de único impuesto y contribución” (conf. art. 19), para agregar luego que “el pago en concepto de único impuesto, contribución y tributo mencionado en los arts. 19 y 20 precedentes, no exime a las empresas Edeonor S.A. y Edesur S.A. del de las tasas retributivas por servicios o mejoras de orden local” (conf. art. 21).

En este marco, no obstante reducirse la obligación fiscal de las empresas de electricidad a un único gravamen, el pago de este no las exime de aquellas imposiciones que constituyan tasas retributivas de servicios o mejoras en el ámbito local, como exclusiva excepción a lo establecido normativamente.

3. Ahora bien, el gravamen contemplado en el art. 224 de la Ordenanza Fiscal (t.o. 1998) —reclamado por los períodos 1998-2002 a la actora—, recae sobre la “ocu-

pación y/o uso de la superficie, el subsuelo y el espacio aéreo”, y el propio texto normativo reconoce, de forma expresa, la condición de impuesto de la referida gabela.

Así, al comprobarse que la obligación tributaria en crisis no constituye una tasa retributiva de servicios o mejoras —única excepción al impuesto detallado— esta se encontrara comprendida en la contribución única que incide sobre las compañías de electricidad (conf. Título IX de la ordenanza fiscal).

Ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la primera fuente de interpretación de la ley es su letra, sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir del texto legal si no media debate y declaración de inconstitucionalidad, pues la exégesis de la norma, aun con el fin de adecuación a los principios y garantías constitucionales, debe practicarse sin violencia de su letra y de su espíritu (*Fallos*, 300:687; 312:2078; 326:2687 entre otros).

De este modo, el análisis de la presente cuestión se reduce a la aplicación, no ya de la normativa federal reseñada, sino de las propias disposiciones locales en la materia.

4. De conformidad con el principio *iura novit curia*, el juzgador tiene el deber de examinar autónomamente la realidad fáctica subsumiéndola en las normas jurídicas que la rigen, atribución que por ser propia y privativa de la función jurisdiccional lleva a prescindir de los fundamentos y calificaciones normativas que postulen las partes, aun cuando concordaren con ellos (*Fallos*, 329:4372).

En esta inteligencia, si bien la Cámara reconoce la oponibilidad de la exención creada por la norma federal que consagra la libre ocupación de las obras e instalaciones necesarias para la prestación del servicio público de energía eléctrica (conf. art. 12 de la ley 15.336), no menos cierto es que el GCBA centra sus agravios en impugnar la constitucionalidad del dec. 714/92 —al considerar afectadas potestades locales—, omitiendo desarrollar argumento alguno referido a la aplicación del art. 240 de la ordenanza fiscal local reseñado; y cuya apreciación releva de toda otra consideración al respecto.

De esta forma, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General a fs. 264/270, el recurso interpuesto por le GCBA adolece de una insuficiente fundamentación, motivo por el cual no podrá prosperar.

5. En razón de estos argumentos, voto por admitir la queja interpuesta por el GCBA, y rechazar su recurso de inconstitucionalidad.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La decisión que viene objetando el GCBA, en lo que ahora importa, rechazó su apelación contra la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda entablada por Edenor “...[por cuyo intermedio había] solicita[do] que se revo[car] y se dej[ara] sin efecto la resol. 2514/SHyF/04 dictada por la Secretaría de Hacienda y Finanzas, a través de la cual le [habían sido] rechazadas las impugnaciones planteadas contra las intimaciones de pago que [había] curs[ado] a su representada la Dirección General de Rentas, con respecto al gravamen correspondiente al uso, ocupación de la superficie, el espacio aéreo y el subsuelo de la vía pública (art. 224 de la Ordenanza Fiscal t.o. 2008) por los periodos 1998 al 2002 ambos inclusive” (fs. 156, 158 y 164).

2. El gravamen cuyo cobro resiste la actora viene establecido en el C.F. en los siguientes términos:

“**Art. 224.** *Ocupación de la superficie, espacio aéreo y subsuelo.* Por el uso y ocupación de la superficie, el subsuelo y el espacio aéreo con postes, contrapostes, puntales, postes de refuerzo, sostenes para apoyo, cables, tensores, cámaras, cañerías y cabinas, cualquiera fuera el uso a que estuvieran destinados, (con excepción de las cabinas telefónicas), se pagará trimestralmente un impues-

to conforme a las prescripciones de la Ordenanza Tarifaria” (t.o. dec. 324/1998, texto mantenido —con mínimas variaciones— para los sucesivos periodos aquí comprendidos, conf. art. 237 de la ley 150 del año 1999; art. 248 C.F., t.o. dec. 347/00; art. 258 de la ley 541 del año 2001; y art. 263 C.F., t.o. dec. 240/02).

3. Si bien los argumentos de las partes y los fundamentos de los jueces de mérito han girado en torno al papel que jugaría para la exigibilidad del mentado gravamen la interpretación de la exención a que se refiere el art. 19 del dec. PEN 714/92 —cuya inconstitucionalidad viene planteando el GCBA recurrente—, la pretensión recursiva carece de la mínima fundamentación que es exigible puesto que, como se verá, aun cuando cupiera hacer lugar al planteo que trae, no muestra cómo ello redundaría en una resolución favorable a su pretensión si, a la vez, no se ha hecho cargo de lo que literalmente estipula al respecto el C.F. para los periodos involucrados.

En este orden de ideas, bajo el Título IX (“Contribución que incide sobre las compañías de electricidad”) los sucesivos C.F. para los periodos involucrados estipulan en un capítulo único “Del hecho imponible y del pago” que:

“[l]as empresas de electricidad están obligadas al pago de *un único gravamen* de acuerdo con lo establecido anualmente por la Ordenanza Tarifaria sobre los ingresos brutos provenientes de la venta de energía eléctrica en la Ciudad de Buenos Aires, una vez deducido el suministro de energía destinado a alumbrado público.

El pago de este único gravamen *no exime a las empresas del pago de las tasas retributivas por servicios o mejoras conforme el art. 21 del dec. nacional 714/92 B.O. 27.417*” (sin resaltar en el original, conf. art. 240 t.o. dec. 324/1998, texto mantenido —sin variaciones, a excepción del reemplazo de la voz “Ordenanza Tarifaria” por la de “Ley Tarifaria”— para los sucesivos periodos aquí comprendidos, conf. art. 253 de la ley 150 del año 1999; art. 267 C.F., t.o. dec. 347/00; art. 277 de la ley 541 del año 2001; y art. 282 C.F., t.o. dec. 240/02).

4. Sentado lo anterior, cabe señalar que el gravamen cuyo cobro persigue el GCBA en el caso es de aquellos típicamente impuestos por la adquisición de un derecho respecto de una prohibición general como lo es la del uso del subsuelo (V. mi voto *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrored Telecomunicaciones c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, Expte. n° 9590, sentencia del 29 de octubre de 2014); es decir, que no se trata de una tasa y, por lo tanto, indudablemente no se encuentra dentro de la excepción a que hace referencia el segundo párrafo del art. 240 C.F. (t.o. para el año 1998, dec. 324/1998).

Ello así, siendo las objeciones del GCBA dirigidas a impugnar la constitucionalidad del art. 19 del dec. PEN 714/92 por cercenar atribuciones locales, o por defectos vinculados al modo en que ha sido instrumentada, pero sin hacerse cargo del alcance que cabría dar a la norma local (art. 240 C.F.), transcripta, conducen a rechazar la queja a este respecto por infundada.

5. Los agravios enderezados a cuestionar, por altos, los honorarios regulados a favor de los letrados de la parte actora tampoco involucran materia idónea para habilitar esta competencia extraordinaria.

6. En suma, por lo dicho, corresponde rechazar la queja de fs. 222/236.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* que los agravios planteados por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no satisfacen los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ K., C. M. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Finalidad) (Rechazo). Causas contencioso administrativas y tributarias. Recursos (Alcances).

SUMARIOS:

1. La queja prevista en el art. 33 de la ley 402 es una herramienta que el ordenamiento procesal otorga a los litigantes para lograr que este Tribunal, como juez del recurso, revise el juicio de admisibilidad negativo formulado por la Cámara respecto de alguno de los recursos que habilitan la intervención de este estrado. *(Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces Luis F. Lozano, Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José O. Casás).*

2. En las causas contencioso administrativas y tributarias, los únicos recursos previstos ante este Tribunal son el recurso de inconstitucionalidad y el de apelación ordinaria (art. 113 de la CCBA, art. 26 de la ley 7, y arts. 27 y 38 de la ley 402). *(Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces Luis F. Lozano, Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José O. Casás).*

3. Corresponde rechazar la queja si la recurrente planteó, directamente, una queja contra la decisión de la Cámara que rechazó el recurso de apelación que dedujera contra la sentencia de grado, sin interponer ninguno de los recursos que, al ser denegados, permiten acudir en queja ante el Tribunal. *(Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz al que adhieren los jueces Luis F. Lozano, Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José O. Casás).*

Expte. SACAyT n° 10.992/14 - 7/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. C.M., K, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y el Instituto de la Vivienda con el objeto de que se le dé una solución que “[le] permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad” (fs. 1/43, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

El juez de primera instancia hizo lugar a la acción entablada y ordenó a la Ciudad que “...incorpore a C.M., K (...) en el plan habitacional previsto por el dec. 690-GCBA-

2006 (modificado por decs. 960-GCBA-2008, 167-GCBA-2011 y 239-GCBA-2013), otorgando una suma que cubra (...) [sus] necesidades [habitationales] de acuerdo al actual estado del mercado...” (fs. 177/181 vuelta).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló la sentencia y expresó sus agravios (fs. 188/202), que fueron oportunamente contestados por la actora (fs. 204/216).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en la instancia de grado (fs. 226/227 vuelta).

Los magistrados sustentaron normativamente su decisión en los arts. 14 *bis* y 75 inc. 19 de la C.N.; 17, 18 y 31 de la Constitución local y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos aplicables. Ponderaron lo dispuesto en los arts. 2º, 6º, 7º y 8º de la ley 4036, y destacaron que “(...) la actora es una mujer (...) de 47 años (...) [que] padece de discapacidad mental, con minusvalía de integración social (...) y se encuentra en estado de vulnerabilidad social...” (fs. 227 y vuelta).

3. Notificada de esa resolución, la Ciudad interpuso recurso directo ante el Tribunal (fs. 230 y vuelta y fs. 69/75 vuelta de la queja).

4. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo (fs. 91/92 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

La presentación en análisis no se adecua a ninguna de las vías recursivas que habilitan la intervención del Tribunal (conf. “Orozco, Haydée Susana s/queja por recurso de apelación denegado en GCBA c/Balliani Iván Carlos s/queja por apelación denegada”, expte. n° 2517/03, resolución del 29/10/2003; “Carnuccio, Cecilia s/otros - queja por recurso de queja denegado en: Carnuccio, Cecilia c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 2808/04, sentencia de fecha 3/3/2004; “Bernstein, Gustavo Martín s/recurso de queja en: ‘Bernstein, Gustavo Martín c/GCBA s/queja por apelación denegada’”, expte. n° 6756/09, sentencia del 27/5/2010; “Mapfre Argentina Seguros SA y otro s/queja por recurso de apelación denegada en ‘Laborde, Roberto Héctor c/GCBA s/daños y perjuicios (excepto resp. médica)’”, expte. n° 7839/2011, sentencia de fecha 10/8/2011).

En efecto, el art. 113, inc. 4º de la CCABA, que prevé el recurso de queja, ha sido reglamentado por el art. 26, inc. 5º, de la ley 7. Esta norma establece que el Tribunal Superior de Justicia conoce “en los recursos de queja por denegación de recursos para ante el Tribunal Superior”.

En consecuencia, la queja prevista en el art. 33 de la ley 402 es una herramienta que el ordenamiento procesal otorga a los litigantes para lograr que este Tribunal, como juez del recurso, revise el juicio de admisibilidad negativo formulado por la Cámara respecto de alguno de los recursos que habilitan la intervención de este estrado. En las causas contencioso administrativas y tributarias, los únicos recursos previstos ante este Tribunal son el recurso de inconstitucionalidad y el de apelación ordinaria (art. 113 de la CCABA, art. 26 de la ley 7, y arts. 27 y 38 de la ley 402).

En el caso, la recurrente planteó, directamente, una queja contra la decisión de la Cámara que rechazó el recurso de apelación que dedujera contra la sentencia de grado, sin interponer ninguno de los recursos que, al ser denegados, permiten acudir en queja ante el Tribunal.

Por tal motivo, la queja debe ser rechazada.

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Alicia E. C. Ruiz.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXVI - “ASOCIACIÓN GREMIAL DE EMPLEADOS DE ESCRIBANOS DE LA CAPITAL FEDERAL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/ASOCIACIÓN GREMIAL DE EMPLEADOS DE ESCRIBANOS DE LA CAP FED S/EJ. FISC. - ABL”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión no federal.

Expte. SACAyT n° 9542/13 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

La Asociación Gremial de Empleados de Escribanos de la Capital Federal interpuso recurso extraordinario federal (fs. 161/170) contra la decisión de fecha 6 de agosto de 2014 por la que el Tribunal resolvió rechazar su recurso de queja (fs. 109/110 vuelta).

Al no haber sido contestado en término el traslado del recurso por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, se procedió a desglosar su presentación y los autos pasaron al acuerdo (fs. 189).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma. Sin embargo, debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal cuestionada por la parte recurrente rechazó su recurso de queja por entender que el recurso de inconstitucionalidad que intentaba sostener, había sido interpuesto extemporáneamente.

Esta circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina del Máximo Tribunal que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden

local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A ello se suma que los agravios del recurrente se dirigen a impugnar por arbitraria la sentencia de primera instancia del fuero contencioso administrativo y tributario (fs. 163/168/169) —que mandó llevar adelante la ejecución fiscal incoada por el GCBA—, en lugar de efectuar una crítica orientada a rebatir los concretos fundamentos brindados por el Tribunal para rechazar su presentación directa: que el plazo de diez (10) días previsto en el art. 28 de la ley 402 para interponer el recurso de inconstitucionalidad, se encontraba holgadamente vencido.

En este sentido, nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:440, entre muchos otros).

4. Finalmente, cabe señalar que la parte recurrente no ha dado cumplimiento con los recaudos señalados en los arts. 3º y 8º del reglamento aprobado por la Acordada nº 4/2007 de la CSJN.

El escrito no consigna (ni podía hacerlo por la condición de la cuestión decidida) “la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” (art. 3º, inc. d), ni la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquellas (art. 3º, inc. e).

5. Por lo expuesto, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por la Asociación Gremial de Empleados de Escribanos de la Capital Federal. Costas por su orden, en atención a la falta de contestación del recurso por el GCBA.

La juezas ALICIA E. C. RUIZ y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez José O. Casás.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con el señor juez de trámite, Dr. José O. Casás, en que corresponde denegar el recurso federal porque las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria y que la sentencia de este Tribunal que rechazó el recurso de queja por entender que el de inconstitucionalidad que pretendía sostener resultaba extemporáneo, constituía una de esa especie.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por la Asociación Gremial de Empleados de Escribanos de la Capital Federal, e imponer las costas por su orden.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 110 vuelta, punto 2.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXVII - “INCONAS SA Y OTROS C/GCBA S/CONCESIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS S/RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO”**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión no federal**

Expte. SACAyT n° 10.074/13 - 7/5/2015**VISTOS:**

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) interpuso recurso extraordinario federal (fs. 888/905 vuelta) contra la sentencia del Tribunal de fecha 26 de agosto 2014 (fs. 875/881) que rechazó sus recursos de queja (fs. 732/740) y ordinario de apelación (fs. 669 y vuelta y fs. 830/839).

Corrido el traslado pertinente, la Unión Transitoria de Empresas conformada por Inconas S.A. y Cinarsa S.A. (en adelante UTE) lo contestó y solicitó su rechazo (fs. 910/917).

FUNDAMENTOS:*El juez José O. Casas dijo:*

1. El recurso extraordinario federal deducido por el GCBA debe ser denegado.

En primer lugar, cabe recordar que en autos se discutió la procedencia del pago de facturas pendientes de cancelación por el GCBA a la UTE al vencimiento del contrato que vinculara a las partes, y las defensas esgrimidas por el GCBA para resistir tal pretensión, relativas a la invalidez del contrato por constituir una delegación del poder de policía, el incumplimiento de los deberes formales dirigidos al cobro y el cuestionamiento de la tasa convenida.

La sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario atacada ante el TSJ consideró desierto el planteo referido a la invalidez del contrato por defectos de fundamentación del recurso; consideró acreditado el cumplimiento de las formas exigidas por la Administración para requerir el pago y entendió que la tasa aplicable se ajustaba al régimen de contrataciones vigente a esa sazón.

Finalmente, el fallo de este Tribunal consideró que el recurso del GCBA no discutió la declaración de deserción de los agravios relativos a la nulidad del contrato formulada por la Cámara, tampoco los argumentos relacionados con el cumplimiento de los deberes formales dirigidos al cobro, y, por último, las razones para admitir la tasa pactada y aplicada.

De tal forma, es posible advertir que la discusión y la decisión versaron sobre cuestiones de hecho y prueba, sobre aspectos de índole procesal y sobre normas de derecho público local, aspectos que no remiten a un asunto de naturaleza federal que deba ser revisado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Ello así, pues el criterio sustentado por nuestro Alto tribunal federal en casos análogos señala que el respeto a las autonomías locales requiere que se reserve a sus jueces el conocimiento y decisión definitiva de las causas que, en lo sustancial, versan sobre la interpretación y aplicación de las leyes y disposiciones de orden local (*Fallos*, 289:336; 293:226; 296:642; 311:2004; 323:1217, entre muchos otros).

2. Lo dicho en el punto anterior permite afirmar que el recurso del GCBA no plantea una cuestión federal que habilite la instancia extraordinaria reclamada en los términos del art. 14 de la ley 48.

Ante la ausencia ostensible de la cuestión federal, y aunque el GCBA exprese que se cuestiona un “acto no normativo de autoridad federal” (fs. 897), o que “constitu[ye] la delegación del poder de policía, una cuestión federal” (fs. 897 vuelta), e invoque la afectación de los derechos de propiedad, debido proceso y defensa en juicio (fs. 897), lo cierto es que todos sus planteos pretenden sostener la apelación extraordinaria en la doctrina de la arbitrariedad. Así, el GCBA afirma que el fallo no es una derivación razonada del derecho vigente (fs. 897 vuelta) y que no se examinó la cuestión de fondo (fs. 900) ya que “deniega el tratamiento de la nulidad del contrato por no encontrarse fundado” (fs. 901 vuelta).

Sin embargo, los argumentos no federales (procesales, fundamentalmente) en los que la sentencia impugnada tiene apoyo priva de relación directa a las cláusulas constitucionales invocadas con lo resuelto y no suscitan la intervención de la CSJN. Es dable recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta pues, según lo señala el Alto tribunal federal, “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso interpuesto por el GCBA, con costas.

Así lo voto.

Los jueces INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega preopinante.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 881, punto 3.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ROMAN BRITOS, NORMA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances). Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 10.894/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 74/80) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 269/269 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que decidió “...[r]echazar el recurso de[l GCBA]; (...) [h]acer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbin en los “Llanos Miranda, Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)” (fs. 269 vuelta).

2. La Sala I al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer de 42 años, sola, único sostén del hogar, con dos hijos menores de edad a su cargo y que no cuenta con recursos económicos suficientes. Asimismo, señaló que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 277/291) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional y que sus agravios remitían exclusivamente al análisis de cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706, y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 322/324 vuelta). Ello motivó la queja de que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 175/180 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal

General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo (fs. 188/207 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. El GBCA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le da a las personas que están en la situación en la que se encuentra la parte actora (conf. el punto 5 de este voto) un derecho a recibir más de lo que acuerda el dec. 690/06 (y sus modificatorios). En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está adecuadamente reglamentado para el caso de la amparista en el mencionado decreto.

2. Conforme lo ha señalado este Tribunal, y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (*Fallos*, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el 1º párrafo del art. 2º del PISDESC,⁶⁴ el punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

3. En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

4. La ley 4.036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indica (conf. los arts. 25, inc. 3º, y 18 de la ley 4.036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

5. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer sola; único sostén del hogar, con dos hijos menores de edad a su cargo y que no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 269 de los autos principales). Tampoco está controvertida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6º de la ley 4.036.

⁶⁴ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

6. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4.036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras se mantenga la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, la leyes 4.036 y 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 269/269 venta; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Tutelar “en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/ GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’”.

Así pues, tal como destacan los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano, al resolver de tal modo, el *a quo* vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En este contexto, toda vez que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) está conformada por una mujer —único sostén de hogar— a cargo de dos hijos menores de edad, y *ii*) se encuentra en situación de *vulnerabilidad social*, la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Por ello, corresponde remitir a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— y, en consecuencia, hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una

crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —v. *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 269/269 vuelta de los autos principales; y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, suscripta el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/8/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2014/C, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 2570.

“GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ABDALA, ANALÍA VERÓNICA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Expte. SACAyT n° 9963/13 - 14/8/2014

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El GCBA interpuso queja ante este Estrado (fs. 44/49 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 26/28 vuelta) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción

de amparo, declaró la inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690/06 y modificatorios —en lo que respecta al monto del subsidio— y ordenó al GCBA a que, mientras se mantenga la situación de vulnerabilidad de la parte actora, le brinde la asistencia prevista en el dec. 690/06 y modificatorios, en los términos allí definidos, tendiente a asegurar su alojamiento (fs. 17/21 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Sala tuvo en cuenta que la actora se encontraría en una situación de vulnerabilidad social en los términos del art. 6 de la ley 4036 (en

la medida en que es una mujer desempleada, a cargo de dos hijos menores de edad) y examinó tal supuesto a la luz de lo establecido en Pactos internacionales, en la Constitución Nacional y local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 29/39) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia efectuó una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales que tienen relación con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.). Señaló que la sentencia era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó la concesión el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales fue realizada de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 41/42 vuelta).

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 135/152 vuelta) y el Sr. Fiscal General, por su parte, opinó que correspondía rechazar la queja toda vez que, a su criterio, el GCBA no había realizado una crítica concreta y pormenorizada de la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad (fs. 154/156 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, esta puede prosperar solo parcialmente.

2. En primer lugar, el GCBA pretende resistir la decisión del tribunal *a quo* que le ordenó mantener la obligación de asistencia en favor de la parte actora por entender que esta se encontraba dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; y la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Sin embargo, estos planteos no configuran un caso constitucional en la medida que la alzada arribó a tal decisorio a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba relativos a la situación de la amparista y, por su parte, la interesada no ha rebatido esas conclusiones a fin de demostrar un desacierto de gravedad extrema en virtud del cual el decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Así entonces, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Tampoco mostró, a fin de desvirtuar lo afirmado por aquellos respecto de la situación prioritaria en la que se encontraría la accionante, que aplica los recursos estatales a subsidiar a personas que están en una situación preferente, por padecer una mayor necesidad —medida según paráme-

tros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular.

3. Por el contrario, sí se ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta al alcance del derecho que se ha reconocido en cabeza de la parte actora, como se explicará a continuación. Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia de grado que hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad del art. 5 del dec. 690/06 y sus modificatorios y, en consecuencia, vino a condenar al GCBA a abonar íntegramente el costo de la vivienda de la parte actora.

4. En el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCABA y Otros s/Amparo (Art. 14 CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. XII/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 654 y ss., tuve oportunidad de afirmar —en línea con los razonamientos expuestos por mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en su voto— que el art. 31 de la CCABA, al reconocer el derecho a la vivienda, pone a cargo de las autoridades públicas las siguientes obligaciones dentro del contexto que bosqueja:

- i) atender con medidas y recursos diversos la carencia de vivienda digna de sus habitantes, al mismo tiempo que debe emplear los medios de los que dispone para brindarles un hábitat adecuado;
- ii) esa responsabilidad pesa primariamente sobre el Poder Legislativo;
- iii) no brinda derecho inmediato e irrestricto a obtener una vivienda del Estado;
- iv) sino que este debe cumplir progresivamente con las finalidades propuestas: viviendas dignas y hábitat adecuado;

- v) la inversión debe estar dirigida tanto a vivienda como a infraestructura y servicios;
- vi) los subsidios no son los únicos medios de cumplir con la manda constitucional y pueden ser tanto totales como parciales;
- vii) deben ser distribuidos según prioridades contempladas en la CCABA y en los tratados internacionales, sin perjuicio de otras que el legislador escoja y siempre que sean compatibles con aquellas.
- viii) el Estado debe brindar al menos un techo a quien esté dentro del universo de individuos al que le toca asistir y no lo tenga.

También allí expresé respecto de los subsidios habitacionales que no constituyen la política nuclear a la que alude el art. 31 de la CCABA y que “el derecho que generan a posibles beneficiarios es un derecho de carácter asistencial, de origen infraconstitucional” (conf. mi voto *in re* “Alba Quintana”).

A partir de tales premisas afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales pero que sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes —teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso.

En definitiva, conforme allí se sostuvo, la reposición de las prioridades no debía implicar el desconocimiento de los topes fijados en los programas vigentes en la materia. En este sentido —y de manera confluyente con el criterio de mis colegas— afirmé “(a)l remover cualquier eventual obstáculo puesto por una medida del GCBA al aprovechamiento de los be-

neficios o subsidios temporarios que instituya conforme las prioridades a que me vengo refiriendo, el juez no viene a disponer discrecionalmente de recursos cuya afectación incumbe exclusivamente al Poder Legislativo, sencillamente repone las prioridades según lo manda la CCABA. En ello, cada poder encuentra su límite dentro del juego constitucional”.

5. Por su parte, en la causa “Q. C., S. Y. c/Gobier-no de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —Fallos, 335:452—, la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11° del fallo citado).

Así pues, es posible afirmar que el referido derecho a la vivienda y al hábitat adecuado no impone una obligación de resultados sino de medios pero exige que el Estado Nacional y los estados locales *a)* realicen sus *mayores esfuerzos* para garantizar la plena efectividad del derecho (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC⁶⁵) y *b)* destinen de manera *razonable* los recursos públicos —razonabilidad que, en palabras del alto tribunal, significa “que,

sin perjuicio de las decisiones políticas discrecionales, los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad” (conf. consid. 12 de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”).

A fin de cuentas, es por este motivo que, para distribuir recursos que —por definición— son escasos, deben atenderse y hacerse respetar las prioridades establecidas en la Constitución nacional y local y en los tratados internacionales (conf. sostuviera este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”) y se deben conjurar de manera ineludible aquellas situaciones en las que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona (conf. consid. 12 de la aludida sentencia *in re*: “Q. C., S. Y.”).

Interesa destacar aquí que solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona la Corte Suprema de Justicia de la Nación revocó la sentencia dictada por este Estrado en los términos del precedente “Alba Quintana” ya reseñado; y, a fin de no dilatar la resolución del caso, ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y aplicada a las causas registradas como: A.295.XLVII. ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’; F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.243.XLVII ‘F., R. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; F. 244. XLVI 1 ‘F., R. V. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’; G.29.

⁶⁵ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1° del art. 2° del PIDESC, el destacado no obra en el texto original).

XLVII ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/amparo’; G.28. XLVII. ‘G., R. N. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69. XLVII. ‘Nicoli, Juan Carlos el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’).

Si bien en estos casos la Corte Suprema de Justicia de la Nación no explicitó detalles de la plataforma fáctica involucrada en cada una de las actuaciones —como sí lo hizo en el aludido precedente dictado *in re* “Q. C., S. Y.”—, se ha encontrado el patrón racional reseñado en el párrafo precedente (esto es, casos en los que se encontraban involucradas personas con discapacidad en situaciones de extrema vulnerabilidad social en los que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona) a partir del relevamiento efectuado de los distintos expedientes; que —vale presumir con gran posibilidad de acierto— es el que ha guiado la decisión de nuestro máximo tribunal federal.

En los demás supuestos, la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808. XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto

c/GCBA s/amparo’; C.74.XLVII. ‘C., L., Z. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; C.80.XLVII. ‘C., L. Z. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo (art. 14, CCABA)’; C.764.XLVII. ‘C., R. T. J. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; C.766.XLVII. ‘C., R. T. J. el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305.XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192. XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416.XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G. 880. XLVI. ‘G., M. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.943.XLVI. ‘G., M. Z. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros)

Por ello corresponde concluir que la doctrina de este Tribunal en aquel recordado precedente subsiste en lo pertinente, con el alcance que debe ser leído después del fallo dictado *in re*: “Q.C.S.Y.” y en las causas posteriores de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, citadas precedentemente.

6. Ahora bien, con posterioridad al fallo dictado por este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”, el Poder Legislativo local sancionó un conjunto de leyes que consagran una protección diferenciada a determinados grupos o universos de personas en estado de vulnerabilidad social.

Estas normas, si bien no dan por concluida la tarea del Legislador destinada a lograr una solución “...progresiva del déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (conf. el art. 31 de la CCABA), definieron

ciertas políticas públicas en la materia que nos interesa.

6.1. En primer lugar, cabe mencionar a la ley 3706. Esta norma define quiénes pueden entenderse comprendidos en situación de “emergencia habitacional” (art. 2º) y, si bien no prevé un mecanismo concreto para paliar la situación de las personas que están en situación de calle o en riesgo de estarlo, pone a cargo del GCBA “[l]a formulación e implementación de políticas públicas en materia de [...] vivienda...” (art. 4º, inc. c).

6.2. Por su parte, la ley 4036 —que se orienta a la protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la CABA (conf. su art. 1º), entre los que se encuentra el derecho a la vivienda— prioriza el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales brindadas.

Para el caso del derecho a la vivienda, la *situación de vulnerabilidad social y/o emergencia* consistiría en la dificultad de hacerse de recursos que permitan conseguir o permanecer en un lugar donde vivir; es decir, estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, que dice el art. 2º de la ley 3.706.

En estos supuestos, la ley 4036 *obliga al Estado local a actuar de manera diferenciada según las características de los sujetos destinatarios de aquellas políticas*, ordenando al GCBA brindar alojamiento o albergue a aquellos que presumiblemente resulte difícil que su situación de vulnerabilidad pueda variar con el tiempo (personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad social —art. 25, inc. 3º, ley 4036—; adultos mayores de 60 años en situación de vulnerabilidad social —art. 18, ley 4036—) o porque exista una circunstancia peculiar que acentúe la vulnerabilidad social (como el caso de mujeres con o sin hijos que atravesasen situaciones de violencia doméstica o sexual —art. 20, inc. 3º, ley 4036—).

Vale señalar que establecer si una persona encuadra en una u otra categoría de las definidas por el Legislador y si se encuentra en situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6º de la ley 4036, es una cuestión que depende de la valoración de extremos de hecho y prueba y que corresponde, como principio, evaluar primeramente a la Administración, y luego, y solo en supuesto de que la decisión administrativa se considere ilegítima, podría ser recurrida por el interesado en busca de su revisión, mediante la tutela judicial pertinente.

7. Así pues, en tanto estas medidas legislativas han sido dictadas en ejercicio de competencias propias del Legislador, resultan independientes del régimen de subsidios habitacionales establecido por el Poder Ejecutivo local mediante los decs. 690/06 y sus modificatorios (decs. 960/08; 167/11 y 239/2013) que continúa vigente para todos aquellos que no encuentren una tutela específica —en lo que a esta cuestión respecta— en la ley 4036 (o la que se dicte en el futuro).

8. Esta distinción en el diseño de las políticas públicas en la materia no luce *irrazonable* en la medida que no es posible sostener la obligación de dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de quienes de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

8.1. Es que no debe perderse de vista que las debilidades financieras de esta Ciudad, a partir, en esencia, de la reducida participación en los ingresos provenientes de la renta federal que conforman la masa coparticipable dentro del *Régimen Financiero Transitorio de Distribución de Recursos Fiscales* instituido por ley 23.548 y sus modificaciones —1,40% sobre el total distribuible desde el 1º/1/2003 a tenor del dec. 705/03, suscripto durante la

presidencia de Eduardo Alberto Duhalde y siendo Jefe de Gobierno de la Ciudad Aníbal Ibarra— frente al aporte que ella realiza al país por la actividad económica generada en su ámbito —22,66% para el año 2010, tomando en cuenta el Producto Bruto Jurisdiccional de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, respecto del Producto Bruto Interno para toda la Argentina⁶⁶—, se convierten en una concreta limitación para atender derechos de prestación a cargo del Estado, en forma completamente irrestricta.

En definitiva, ello terminaría incidiendo de manera gravosa sobre la comunidad de contribuyentes locales —legitimados pasivos para la atención de tales derechos, mediante el pago de sus contribuciones— llevando la carga fiscal a niveles de confiscatoriedad ilimitada en el monto y en el tiempo —esto es, por sucesivos y numerosos ejercicios—.

8.2. Por otro lado, no pueden perderse de vista otros condicionantes concretos: la acotada superficie de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires de 203,3 km² y el impacto ambiental que representaría una política de construcción de viviendas para intentar dar respuesta en esta jurisdicción a la demanda actual de soluciones habitacionales de cientos de miles de personas.

Es que no puede obviarse que dentro de los límites físicos de la Ciudad la posibilidad de encarar proyectos de expansión constructiva requeriría probablemente privatizar espacios públicos, mediante urbanizaciones irracionales que impermeabilizarían los suelos y favorecerían las inundaciones. En este sentido, cabe agregar que, según algunas informaciones, Buenos Aires tiene un insuficiente índice de espacios verdes por habitante de 1,9

m², muy inferior al de otras ciudades del mundo y a lo recomendado por ambientalistas. Tal es el caso de la Ciudad de Nueva York (23,1m², por habitante), Santiago de Chile (10 m² por habitante), e incluso la atiborrada Ciudad de México que casi duplica nuestro índice (conf. VALDEZ, Enrique: “Una Iniciativa que lastima a la naturaleza y marca la desigualdad”, matutino *La Nación*, ejemplar de 12/5/2014, 1^a sección, p. 20). Conforme a otras cifras, al año 1995 el espacio público en la Ciudad habría sido 2,5 m² por habitante, sin perjuicio de advertirse un progresivo incremento desde esa fecha hasta el presente mediante una política de sumar espacios verdes, según lo explicara Andrés Borthagaray, arquitecto especializado en políticas urbanas. Cabe dejar en claro que no todo el “espacio público” de la Ciudad representa “espacios verdes” y que se observa una marcada desigualdad, según de qué comuna se trate, ya que Puerto Madero, San Nicolás, Retiro, Montserrat, San Telmo y Constitución, junto con la Comuna 8 (Villa Lugano, Villa Soldati y Villa Riachuelo) arrojan 23 m² por habitante, influyendo en el primer caso la Costanera Sur y los parques de Puerto Madero y, en el segundo, el Parque Indoamericano (ROCHA, Laura: “Espacios verdes. Buenos Aires, casi la peor de América”, matutino *La Nación*, ejemplar del 19/5/2014, 1^a sección, págs. 1 y 20). También se indica que conforme a las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud es aceptable contar con 10 a 15 m² de espacio verde por habitante y siguiendo los datos publicados por el Gobierno local excluyendo los metros cuadrados de la Reserva Ecológica, Costanera Sur y las 193 hectáreas los jardines colocados a los costados de la General Paz —que fueron modificados por las obras de ensanchamiento de la avenida— el resultado que arrojaría el cálculo sería de 3,7 m² por habitante también se ha insistido en que los espacios verdes en un ambiente urbano tienen importantes y múltiples funciones en lo que hace a la calidad de vida,

⁶⁶ Véase CASAS, José O.: “La Insuficiencia Financiera Estructural de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de las Provincias Argentinas, en un marco general de debilitamiento del Federalismo”, *ED*, 252-597 y ss., en particular p. 611.

permitiendo la absorción de las precipitaciones pluviales, conjurando el riesgo de inundaciones, al tiempo que actúan como reguladores de la temperatura, manteniéndola más fresca y húmeda a la vez que contribuyen al mejoramiento de la calidad del aire por las emisiones gaseosas (JÄGER, Mariano, Director de Conservación de la Fundación Vida Silvestre: “Una precariedad que llama la atención”; matutino *La Nación*, también ejemplar del 19/5/2014, 1ª sección, p. 20).

8.3. Al mismo tiempo, entiendo que los criterios diferenciadores tienen a armonizar con el modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, con particular énfasis en la dimensión “Social”, al que estoy convencido que ha adscripto la Argentina. Ello, al menos formalmente, resulta manifiesto con la Reforma de 1994; sobre todo si nos detenemos en el subsistema que se concreta con los enunciados localizados en el nuevo art. 75, relativos a las atribuciones del Congreso, que deben ser enhebrados sistémicamente. Estos pueden repasarse en el siguiente orden: a) el *inc. 2º, párr. 3º*, en cuanto propende a la *distribución de la renta federal* atendiendo a la *equidad y solidaridad* reconociendo como *objetivo prioritario* el logro de un *grado equivalente de desarrollo, calidad de vida e igualdad de oportunidades en todo el territorio de la Nación*; b) el *inc. 8º* al disponer que en la elaboración del *Presupuesto General de Gastos y Cálculo de Recursos de la Administración Nacional deberá tener en cuenta las pautas antes consignadas* y contenidas en el párr. 3º del *inc. 2º* del mismo artículo; c) el *inc. 19*, en sus *tres primeros párrafos* que consagran la idea de *desarrollo con justicia social* y que propenden al crecimiento armónico de provincias y regiones; d) el *inc. 22*, particularmente, al dotar de *jerarquía constitucional a diversos Pactos, Tratados y Convenciones Internacionales de Derechos Humanos*; y e) el *inc. 23* al promover *medidas de acción positiva*, que garanticen la *igualdad real de oportunidades* y el *pleno*

goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y los Tratados Internacionales vigentes sobre Derechos Humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad (el destacado no obra en el texto original).

8.4. Ya he tenido oportunidad de manifestar—habida cuenta de que la Argentina, como ya se dijo, adscribe enfáticamente a partir de la Reforma Constitucional de 1994 al modelo de *Estado Social*, y que se proyectan a su respecto una serie de obligaciones resultantes del *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*—que se torna imperativo entender que, dentro de “los desafíos del mundo actual”, se encuentra pronunciar un rotundo “no a una economía de la exclusión”, o lo que es lo mismo, desde otra óptica, a unas “finanzas públicas de la exclusión” que arrancan de raíz a cierto grupo de personas vulnerables de la “pertenencia de la sociedad en la que viven”, como si se tratara de “desechos sobrantes”. Es que el dinero público “debe servir y no gobernar” a quienes conducen los destinos de un país, teniendo en cuenta que “la inequidad: genera violencia”, lo que obliga a un uso correcto de los recursos públicos atendiendo, con sensibilidad, las situaciones más extremas, evitando “ese cáncer social que es la corrupción profundamente arraigada en muchos países—en sus gobiernos, empresarios e instituciones—cualquiera sea la ideología política de los gobernantes”. Ello obliga a “cuidar la fragilidad” de los más pobres y vulnerables, no solamente de los niños, de las mujeres o de quienes laboralmente son explotados y reducidos virtualmente a la esclavitud, sino también de aquellos que por razones de salud son dejados al costado del mercado laboral sin poder ganarse su sustento, teniendo en cuenta que está íntimamente ligado el “bien común y la paz social”, lo que demanda, hasta donde sea posible a practicar, “una cultura del encuentro en una pluriforme armonía” (conf. “Exhortación Apostólica, Evangelii Gaudium”, dada por

su SS. Francisco, en Roma, el 24/11/2013, Capítulo II: “En la crisis del compromiso comunitario”, Parte I: “Algunos desafíos del mundo actual”, Puntos 53, 57, 59 y 60; y Capítulo IV: “La dimensión social de la evangelización”, Parte II: “La inclusión social de los pobres”, Puntos 199, 209 y 221, publicación de la Conferencia Epistolar Argentina, Buenos Aires, diciembre 2013).

8.5. Es que consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos— y las limitaciones territoriales de la Ciudad, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de las magistraturas nacionales y de la Ciudad, como también —por razones financieras— de los restantes Estados provinciales.

9. Por ello, *la condena al GCBA a abonar un importe indefinido que tienda a cubrir de manera adecuada, íntegra o suficiente el costo del alojamiento de la parte actora* —que los jueces, por sus especiales circunstancias, entendieron en situación de prioridad para seguir percibiendo los subsidios creados por el dec. 690/06 y sus modificatorios— *resulta insostenible jurídicamente* en tanto no se deriva de las normas vigentes en la materia ni de la interpretación que de ellas ha formulado el Alto tribunal federal; al tiempo que importa la sustitución de potestades propias de los poderes de gobierno en el diseño de estas políticas públicas que exigen, como ya se señalara, la valoración de otras obligaciones a cargo del Estado local (de prestación y asistencia de diversos órdenes) y los recursos necesarios para ello (conf. ya se sostuviera en el recordado fallo dictado *in re*: “Alba Quintana”).

10. Por las consideraciones expuestas, corresponde hacer lugar a la queja y al

recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada en cuanto confirmó la declaración de inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 (y sus modificatorios) y, en consecuencia, ordenar al GCBA que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones de vulnerabilidad comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Coincidimos con nuestro colega José O. Casás en que los planteos del Gobierno recurrente conducen a revocar la sentencia de Cámara en cuanto entendió, al confirmar la sentencia de primera instancia, que la asistencia habitacional instrumentada por el dec. 690/06, y sus modificatorios, resultaba inconstitucional por no consistir en un monto que le permitiera a la parte actora pagar íntegramente el alquiler del inmueble que habitaba.

2. Conforme lo ha señalado este Tribunal, y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (Fallos, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC⁶⁷, el punto 5.2 del voto que suscribí conjuntamente

⁶⁷ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

con la Dra. Conde *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto con la Dra. Conde *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que me remito).

3. La ley 4036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indica (conf. los arts. 25, inc. 3°, y 18 de la ley 4036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

4. El *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer y que tiene un hijo menor a cargo y que al inicio de estas actuaciones estaba embarazada de 8 meses; había sido intimada a dejar el inmueble que habitaba bajo apercibimiento de ser desalojada; carece de un empleo formal; está en una situación económica muy precaria; y no cuenta con contención familiar. Tampoco está debatida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4036.

5. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras se mantenga la situación de hecho que tuvieron por probados los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4036 y 4042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4036 y 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas mientras el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) (conf. el voto conjunto con la Dra. Conde *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 195/197vuelta; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derechos sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado

adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos —tal como han sido planteados—, no alcanzan a formular una crítica concreta y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan genéricamente la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de

las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo resuelto, así como tampoco por qué lo decidido tiene gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, debe destacarse que la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada resulta genérica e imprecisa, en la medida que no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General corresponde rechazar el recur-

so de queja deducido por el GCBA a fs. 44/49 vuelta.

Así lo voto.

Por ello, emitidos los dictámenes por la Sra. Asesora General Tutelar y por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 195/197 vuelta de los autos prin-

cipales en cuanto confirmó la declaración de inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690/06 (y sus modificatorios) y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por ese decreto mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al expediente principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás
- Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXIX - "X. A., E. K. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ X. A., E. K. C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 10.930/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. La jueza de primera instancia concedió la medida cautelar solicitada por E. K. X. A. y ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) que "...arbitre los medios necesarios a fin de incluir a la [amparista] en los programas habitacionales vigentes (dec. 690/06, y su modificatorio n° 960/08; y/o el programa que lo sustituya); ello, por el lapso de seis (6) meses..." (fs. 68 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. Disconforme con la tutela cautelar concedida, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 79/88).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, resolvió admitir el recurso interpuesto, y dejar sin efecto la medida cautelar concedida (fs. 129/131).

3. Contra la decisión de la Cámara, la parte actora interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 133/148).

Allí sostuvo que el pronunciamiento atacado debía ser equiparado a una sentencia definitiva pues le causaba un “gravamen irreparable”. Señaló, también, que lo resuelto por la Sala II violaba su derecho a la tutela judicial efectiva, los principios de razonabilidad y de supremacía constitucional y la garantía de la defensa en juicio, a la vez que afectaba el principio de congruencia y omitía considerar los agravios planteados por su parte. Por último, atribuyó arbitrariedad a la sentencia impugnada.

4. Los jueces *a quo* denegaron el recurso de inconstitucionalidad por no dirigirse contra una sentencia definitiva, y por no haber acreditado que la resolución atacada le causare un agravio irreparable que permitiera equiparla a tal (fs. 162/163). Ello motivó la queja de autos (fs. 1/10 vuelta de la queja)

5. A su turno, el Sr. Fiscal General propició rechazar el recurso directo interpuesto por la actora (fs. 16/19 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma, no obstante, no podrá prosperar, toda vez que los agravios expresados por la actora no logran rebatir adecuadamente los motivos que tuvo en cuenta la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad.

2. Es un requisito mínimo para la concesión de la queja, que contenga, básicamente, una crítica concreta y razonada del argumento central de la resolución de la Cámara que deniega el recurso, que es, en el caso a estudio, que la sentencia impugnada carece de la condición de ser definitiva o equiparable a tal. Esta sola circunstancia resulta suficiente para determinar que la queja interpuesta debe ser rechazada.

3. En este sentido, no está de más recordar que este Tribunal ha establecido como doctrina que “...Es regla general que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no constituyen sentencia definitiva, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza...” (*in re*: “Agencia Marítima Silversea S. A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/acción declarativa -incidente s/medida de no innovar-’”, expte. n° 1516/02, resolución del 10/7/2002, con cita de *Fallos*, 313:279, y de este Tribunal *in re*: “Clínica Fleming s/recurso de inconstitucionalidad concedido en ‘Clínica Fleming s/art. 72 CC —incidente de clausura— apelación’”, expte. n° 1215/01, resolución del 19/12/2001; entre muchos otros). Ello es así, aún en los casos en que la cautelar haya sido dispuesta durante el trámite de una acción de amparo, como sucede en esta causa [al respecto, ver la interpretación del TSJ del art. 22 de la ley 2145 en “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/08/008 y “Pouilleux, Alberto Marcelo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pouilleux, Alberto Marcelo c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 6015/08, sentencia del 1/10/2008; entre muchos otros].

Por esa razón, corresponde a quien recurre una decisión como la objetada en autos, la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a una definitiva, pues de lo contrario no es viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso. A este efecto, no bastan las invocaciones genéricas a derechos o principios constitucionales como las que sustentan el recurso de queja.

4. La recurrente afirma en la queja su imposibilidad de “...costear íntegramente y por sus propios medios, el pago de un alquiler que le permita acceder a una vivienda digna, superando de una forma real y concreta, su estado de efectiva situación de calle” (fs. 3 vta./4). A partir de ello, sostiene que la decisión de la Cámara “...provoca una afectación a [su] derecho de vivienda digna sin fundamento suficiente, afectando [sus] derechos humanos constitucionales necesariamente relacionados con aquel, constituyendo una sentencia arbitraria que no puede ser considerada un acto jurisdiccional válido de acuerdo con los cánones establecidos por nuestro Máximo Tribunal Federal de Justicia” (fs. 7 vuelta/8).

No obstante estas afirmaciones, la interesada no ha logrado demostrar que la decisión objetada mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí sostiene, reúna la condición de definitiva con relación a una cuestión constitucional como lo exige el art. 27, ley 402.

Tampoco logra la impugnante acreditar el carácter irreparable de los agravios que invoca, ni rebatir el fundamento dado por la Cámara para sustentar su decisión, esto es, que “...se trata de una mujer que cuenta con 32 años, y que —en principio— no padece dolencias que le impidan desarrollar tareas para ganarse su sustento...” (fs. 129 vta. de los autos principales), por lo que no es posible sostener que la actora se encuentra en estado de vulnerabilidad social.

Finalmente, no permite variar la solución expresada que la actora hubiera mencionado, luego de haber deducido el recurso de inconstitucionalidad que esta queja vino a defender, que “[a]ctualmente est[á] en tratamiento porque una vez iniciado el amparo se [le] diagnosticó tuberculosis” (fs. 2). Ello así, toda vez que, lo dicho por la recurrente no ha sido propuesto bajo los parámetros —y efectos— de un hecho nuevo en los términos del art. 293 CCAyT (conf. art. 28 de la ley 2145).

En consecuencia, y sin que ello implique pronunciarme acerca de la pertinencia de la medida cautelar que dejó sin efecto la Sala II, sino tan solo por la procedencia del recurso de hecho intentado por la actora, considero que la queja debe ser rechazada.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque la actora no rebatía suficientemente la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad: la ausencia de sentencia definitiva. [cfr. la doctrina de mi voto in re “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio Cesar c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27 de agosto de 2008].

2. Por lo demás, aun cuando cupiera equiparar a definitiva la resolución impugnada porque el perjuicio que alega —que le ocasionaría “...quedar en situación de calle” (fs. 1 vuelta)—, por sus características, requiere una tutela inmediata; el planteo que formula la recurrente contra la sentencia objetada, que entendió que la parte actora (una mujer de 32 años, quien “...no padece dolencias que le impidan desarrollar tareas para ganarse su sustento...”, véase fs. 129 vuelta del Expte. A61574/2013-1) no se encontraba, en principio, en situación de vulnerabilidad social, remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el a quo en el sentido de que “...no se encuentran reunidos los extremos necesarios para tener por acreditada la existencia de una situación de vulnerabilidad social que imponga a esta sala confirmar la decisión de grado” (fs. 129 vuelta del expte. A61574/2013-1). A este respecto, aunque la recurrente afirma con su queja padecer tuberculosis (fs. 2), no muestra haber llevado la cuestión a las instan-

cias de mérito y, con ello, haber puesto a los jueces de la causa en el deber de resolver a ese respecto y que, en consecuencia, la decisión objetada resulte arbitraria por omitir elementos relevantes para la solución de la pretensión.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, voto por rechazar la presente queja interpuesta por la actora.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por la parte actora debe ser rechazada puesto que, en mi concepto, carece de una crítica concreta y suficiente de la resolución que denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado —con sustento en la falta de acreditación de que el pronunciamiento impugnado fuese equiparable a definitivo en los términos del art. 27 de la ley 402.

2. Más allá de que he tenido oportunidad de sostener —en minoría— que la sentencia que decide sobre una *medida cautelar* en el marco de una acción de amparo regida por la ley local n° 2.145 resulta definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad por decisión expresa del legislador de la Ciudad [v. mi voto *in re*: “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, resolución del 27/8/2008], lo cierto es que la mayoría de este Tribunal tiene resuelto de manera reiterada desde entonces que las decisiones que versan sobre medidas cautelares, tanto aquellas que las conceden como las que las revocan, no constituyen pronunciamientos *definitivos* para habilitar esta instancia recursiva de excepción, por lo que es menester que el recurrente demuestre fundadamente en cada caso concreto que el decisorio, por sus efectos, resulta equiparable a uno de tal naturaleza.

Así, habiéndose consolidado la doctrina de este Tribunal en sentido contrario al que el suscripto propiciara —incluso luego de la integración plena de este Estrado, ya con cinco miembros en funciones—, como un modo de asegurar la previsibilidad de las decisiones de este Estrado en la materia, hago mío a ese fin el criterio de la mayoría en este punto, hasta tanto el Tribunal revise su doctrina y/o se modifique su composición.

3. Ello sentado, coincido con mis colegas preopinantes en que la presentación directa de la actora no contiene un desarrollo argumental suficiente tendiente a rebatir concretamente el fundamento por el cual el *a quo* denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado y que ello resulta así un óbice para el andamiento del recurso intentado.

4. Solo a mayor abundamiento, interesa señalar que los genéricos argumentos esgrimidos por la amparista con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia no evidencian fundadamente las causales por las cuales resultaría palmariamente insostenible la decisión resistida que, en este estado larval del proceso, y a la luz de las constancias arrimadas a la causa, afirmó que no se encontraban reunidos los extremos necesarios para sostener que la accionante se encontrara en una situación de vulnerabilidad social en los términos de la ley 4036; lo que impedía entender configurados los requisitos para la procedencia de la medida cautelar solicitada. En consecuencia, más allá del acierto o error de lo decidido, no se ha logrado demostrar que el pronunciamiento resistido constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Antes bien, la recurrente propone que este Estrado sustituya a los jueces de la causa en la valoración de las distintas constancias obrantes en el expediente vinculadas a la situación de los actores, a partir de su discrepancia con los fundamentos que dejaron sin efecto la medida precautoria requerida.

Resulta oportuno recordar, entonces, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues solo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino tiende a cubrir supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [conf. este Tribunal, *in re*: “Federación de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción de inconstitucionalidad”, exp. te. n° 49/99, resolución del 25/8/1999, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss., entre otros].

5. Por lo demás, me permito añadir que, en caso de variar sustancialmente la situación fáctica de la parte actora, nada obsta a que recurra ante los jueces de la causa para acreditar tales extremos y requerir el dictado de una nueva medida provisional pues lo decidido en autos, por tener esa naturaleza, no causa estado.

Por las consideraciones expuestas corresponde rechazar la queja articulada por la parte actora.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por la actora ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios —tal como han sido planteados—, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

La Sala sostiene que el pronunciamiento impugnado —por el cual se dejó sin efecto la medida cautelar concedida— no cumple con el requisito establecido por el art. 27 de la ley 402 en tanto no se trata de una sentencia definitiva, y el recurrente no logra con sus dichos acreditar que el decisorio resulte equiparable a una de esas características.

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

Por otra parte, la alegada vulneración al principio de congruencia tampoco se verifica cuando la demandada —al apelar la sentencia que hizo lugar a la medida cautelar solicitada— se queja afirmando que “(...) corresponde destacar que de las constancias de la causa no surge que la actora se encuentre en una verdadera situación de vulnerabilidad que permita demostrar la existencia de verosimilitud de derecho exigida para la procedencia de la medida dictada en autos. (...)” y refiere en consecuencia las circunstancias de hecho y prueba relevadas en la causa por las que entiende que la tutela cautelar no es procedente (fs. 81 vta.).

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” -conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales relativas a la determinación y alcance del derecho a la vivienda, con fundamentos y base suficientes,

no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para denegar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* sostuvieron que la amparista no había impugnado una sentencia definitiva.

Agregaron que, aunque el recurso de inconstitucionalidad también puede dirigirse contra una sentencia equiparable a definitiva, “...corresponde a quien recurre una decisión que no es definitiva la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a tal...” (fs. 163 vuelta del incidente n° A61574-2013/1, al que corresponderá la foliatura que mencione a continuación, siempre que no indique lo contrario).

Por fin, concluyeron que “...de los fundamentos expuestos por la parte 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. Ello en tanto, pese a sus esfuerzos argumentativos, la parte actora no logra explicar cuáles son los perjuicios actuales o futuros de carácter irreparable que considera que podría causarle la medida impugnada” (fs. 163).

Los jueces expusieron que la invocación de arbitrariedad no resultaba suficiente para soslayar el requisito de sentencia definitiva.

3. En su queja, la Sra. X. A. explica que la decisión de la Cámara que revocó la medida cautelar dispuesta a su favor le provoca un gravamen irreparable, pues la coloca en situación de calle (fs. 1 vuelta de la queja). Precisa que, con sus magros ingresos, no le es posible costear una vivienda. Y es tajante cuando afirma —y esto conviene transcribirlo— que: “...dejar sin efecto la medida cautelar en el caso específico implica necesariamente colocarme en idéntico estado de inminente situación de calle, con los consecuentes agravios a mi salud, integridad física, dignidad y vida. Agravios concretos que se producirían de quedar desamparada y sin un lugar donde vivir, los que no podrán repararse en el futuro con el dictado de la sentencia de fondo” (fs. 4 de la queja).

Las manifestaciones reseñadas satisfacen la carga de fundamentación prevista en el segundo párrafo del art. 33 de la LPTSJ.

4. Quiero añadir que es difícil imaginar una consecuencia más gravosa e irreparable que vivir en la calle. Se trata de un sufrimiento cuya reparación posterior es francamente imposible. Sorprenden, por ello, los términos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que, con ligereza, tuvo por no acreditado este aspecto.

Para los magistrados de la Sala II, cuando la amparista sostiene que su decisión de fondo tiene como consecuencia devolverla a la situación de calle, no logra explicar cuáles son los perjuicios que aquella le irroga.

Como tengo dicho,⁶⁸ los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

5. Por las razones expuestas, y en atención a que el derecho invocado por la actora requiere tutela inmediata, corresponde admitir la queja en análisis y tratar los agravios vertidos en su recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad:

6. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

7. En el caso, las instancias de mérito denegaron la petición cautelar de la parte actora.

La Sala II fundó este temperamento, únicamente, en que la accionante no había acreditado estar incapacitada para el desarrollo de tareas laborales, y que “...no padece dolencias que le impidan desarrollar tareas para ganarse su sustento...” (fs. 129 vuelta).

8. La decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual la Sra. X. A. no reuniría suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de una mujer de nacionalidad boliviana, sin contención social alguna. Una mujer cuya situación de vulnerabilidad motivó su inclusión por parte del demandado en un programa de emergencia habitacional. Al señalar que no ha demostrado impedimentos para el trabajo (nótese que la amparista, en su presentación, de hecho relató los variados trabajos que realiza), los magistrados eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que el género, la condición de migrante, la limitada instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

9. Los extremos reseñados en el punto anterior son suficientes para revocar el fallo impugnado.

10. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la Sra. X. A. y revocar el fallo impugnado.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por E. K. X. A.

⁶⁸ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006.

2. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ COPERTINO, MARTA ESTER C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN “COPERTINO, MARTA ESTER C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna. Niños, niñas y adolescentes. Subsidio habitacional.

Expte. SACAyT n° 10.882/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 65/71 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 305/307 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA otorgar a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes para cubrir la totalidad del canon locativo (fs. 205/210).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la parte actora (mujer sin red de contención familiar, a cargo de un hijo menor de edad, en situación de vulnerabilidad social y con recursos económicos insuficientes) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 316/326 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías

y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 360/361). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 79 y vuelta de la queja). Por su parte el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Gobierno, revocar la sentencia recurrida y reenviar la causa a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 86/101 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, había ordenado al GCBA que otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes para cubrir la totalidad del canon locativo (fs. 307/307 vta. de los autos principales). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora está en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley, razón por la cual, a su juicio, el GCBA debía mantenerle el beneficio habitacional que le había otorgado. Destacó que la parte actora es una mujer sola, con un hijo menor de edad a cargo, que no percibe recursos económicos suficientes para solventar los gastos de alojamiento (fs. 306).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4.042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las nor-

mas específicas” (el destacado no pertenece al original). Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 65/71 vuelta.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXI - “CABALLERO, LILIANA BEATRIZ C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.132/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Sra. Liliana Beatriz Caballero, por derecho propio y en representación de las dos niñas a su cargo, y el Sr. Christian Alejandro Attadía promovieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyeron al demandado. Plantearon, asimismo, la inconstitucionalidad de los arts. 5º y 6º del dec. 690/06, y de los arts. 22 y 23 de la ley 2145. Como medida cautelar, solicitaron su incorporación inmediata a alguno de los programas habitacionales vigentes (fs. 1/23).

El juez de primera instancia concedió la tutela cautelar requerida y, oportunamente, hizo lugar a la acción de amparo ordenando “...al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que (...) adopte las medidas que estime necesarias a fin de garantizar el alojamiento del grupo familiar compuesto por Da. Liliana Beatriz Caballero y sus hijas menores (...), incluyéndolas en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, y mientras perduren las circunstancias que dieron origen a la presente acción...” (fs. 140 vuelta). El juez

también declaró la inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690/06 que fija un límite temporal para la prestación que esa norma establece.

2. La autoridad demandada apeló la sentencia (fs. 148/153). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso del GCBA (fs. 174/176).

Para fundamentar su decisión, los jueces *a quo* se remitieron a “[l]as consideraciones efectuadas por este Tribunal al resolver un caso análogo al presente (*in re* “Mansilla Mercedes c/GCBA s/amparo”, expte. n° 13817/0, con disidencia del Dr. Esteban Centanaro)” (fs. 174).

Señalaron, además, que “...en el sub lite la accionada no ha negado la situación de vulnerabilidad en que se halla la amparista, ni su anterior inclusión en los programas de asistencia habitacional...”, y que, “[e]n consecuencia, teniendo en cuenta la naturaleza de los derechos invocados, la situación de precariedad en que se encuentra la actora y el reconocimiento efectuado por la demandada, [en] el criterio del Tribunal es evidente que los argumentos invocados por el apelante resultan insuficientes para rechazar la acción intentada” (fs. 175).

3. Contra el fallo de la Cámara, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 197/208 vuelta) que la Cámara concedió respecto de “la interpretación de las normas que protegen el derecho a la vivienda” (fs. 253), y rechazó en relación con “la pretendida arbitrariedad de la sentencia y gravedad institucional alegadas” (fs. 253 vuelta).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició que el Tribunal hiciera lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocara la sentencia impugnada y reenviara la causa a la Cámara del fuero para el dictado de un nuevo pronunciamiento (fs. 300/315 vuelta).

5. A fs. 321 la jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos (fs. 174/176).

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ, JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6°, del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2°, ley 402.

II) Recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió confirmar la de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y ordenado al GCBA que “garantizar[a] el alojamiento del grupo familiar compuesto por Da. Liliana Beatriz Caballero y sus hijas menores Leila Aldana Caballero y Fátima Ailen Caballero, incluyéndolas en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, mientras perdur[asen] las circunstancias que dieron origen a la presente acción...” (fs. 140 vuelta y 176).

Interesa señalar aquí que el tribunal *a quo*, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es una mujer, único sostén del hogar, a cargo de dos hijos menores de edad, que carece de recursos económicos, y ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10073/13, sentencia del 3/11/2014.

3. En ese marco, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3° de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. En ese sentido, el recurso fue bien concedido por los jueces *a quo*.

El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal:

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Tolozá, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Tolozá”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención, otra vez, a la persistencia del GCBA, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

2. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre

Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11, PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

3. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 11 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 11 del PIDESC, 5 inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75 inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. Nº 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31 de agosto de 2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General nº 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurí-

dica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁶⁹

⁶⁹ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1º del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“*Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura.* Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“*Gastos soportables.* Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)”.

“*Habitabilidad.* Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

“*Asequibilidad.* La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de

Asimismo, el Comité opinó que “...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada”.

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada “...se aplica a todos” y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento en este sentido la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

4. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la *plena efec-*

esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho”. “Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes”.

“Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos”.

tividad de los derechos aquí reconocidos” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“*La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]*’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Tolozá” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁷⁰ o “Sejean”⁷¹ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

5. La afectación del derecho de la parte actora:

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

⁷⁰ 347 Scotus 483 (1954).

⁷¹ *Fallos*, 308:2268 (1986).

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta insostenible lo afirmado por la parte demandada que pretende cesar en el cumplimiento de sus obligaciones constitucionales y convencionales sin demostrar —tal como le exige el régimen general en materia de derechos humanos— que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

6. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

7. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Así, sorprende que el recurrente sostenga —sin fundarlo siquiera mínimamente— que la norma en análisis es compatible con las políticas públicas que fijó y que los jueces *a quo* consideraron, por sus limitaciones, incompatibles con la satisfacción del derecho que reivindica la parte actora.

En este contexto, no hay más que confirmar la sentencia impugnada.

8. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por rechazar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada e imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2º. *Hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3º. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 174/176 y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

4º. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. nº 10073/13, suscripta el 3/11/2014.

5º. *Imponer* las costas por su orden.

6º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. nº 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCCXXII - “LUQUI DE LUJAN, MERCEDES MARÍA S/QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Inadmisibilidad). Cuestión no constitucional. Ejecución fiscal. Tributos. Impuesto a la patente única sobre vehículos.

Expte. SACAyT n° 11.163/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de inconstitucionalidad presentado por la señora Mercedes María de Luján Luqui (fs. 46/53), contra la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó su recurso de queja por apelación denegada.

2. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió ejecución fiscal contra la señora Mercedes María de Luján Luqui por la suma de \$3.141,84., adeudada por la contribuyente en concepto de gravamen de patentes sobre los vehículos en general y ley nacional 23.514 (fs. 1/2).

La contribuyente opuso excepciones (fs. 6/8), que fueron contestadas por la ejecutante (fs. 10/15 vuelta). A su turno, la Sra. jueza de primera instancia rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva y mandó llevar adelante la ejecución fiscal (fs. 21/22).

3. Contra dicha resolución, la ejecutada interpuso recurso de apelación (fs. 23/23 vuelta), que fue rechazado por la Sra. jueza de grado por no superar el monto discutido el mínimo fijado por la resol. 427/CMCABA/2012 para su procedencia (fs. 24).

La señora Luqui interpuso recurso de queja por apelación denegada (fs. 30/34), que fue rechazado por la Cámara (fs. 39), con remisión al dictamen fiscal de fs. 36/36 vuelta, en el que se sostuvo que a los efectos de determinar el monto del proceso debía computarse la suma del capital reclamado, sin sus intereses y accesorios.

4. Ante este pronunciamiento, la demandada articuló el recurso de inconstitucionalidad referenciado en el acápite 1, que fue contestado por el GCBA (fs. 57/65 vuelta) y concedido por la Cámara (fs. 67/68).

El Sr. Fiscal General propició un pronunciamiento que declare mal concedido el recurso (fs. 74/76).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido mal concedido por la Cámara.

En primer lugar, los términos sumamente genéricos del voto mayoritario en el auto de concesión del recurso de inconstitucionalidad no satisfacen el examen circunstanciado que exige el art. 28 de la ley 402, de modo tal que no permiten conocer cuál ha sido la cuestión constitucional debatida en autos que pretende traerse a decisión del Tribunal, ni qué normas estarían involucradas, ni cuál es la relación directa e inmediata entre las garantías que la recurrente dice vulneradas y el asunto objeto del pleito.

Pero más allá de esta falencia, y como en definitiva es tarea de este Tribunal analizar la admisibilidad final de los recursos de su competencia, para evitar un dispendio jurisdiccional innecesario corresponde examinar la presentación del recurrente. Y por los motivos que expondré a continuación, considero que la recurrente no acreditó la existencia de una sentencia de carácter definitivo, ni de un genuino caso constitucional, lo que torna inviable la presente impugnación constitucional.

2. Mediante su recurso de inconstitucionalidad, la ejecutada cuestiona la sentencia de Cámara (de fs. 39) que —remitiéndose en lo sustancial al dictamen de la Sra. Fiscal de Cámara— rechazó el recurso de queja deducido contra el auto de primera instancia que había desestimado la apelación planteada contra la sentencia de trance y remate dictada en autos —que había rechazado la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada y mandado llevar adelante la ejecución—, por considerar que no superaba el monto mínimo para la procedencia del recurso de apelación fijado en la resol. 427/CMCBA/2012.

Los agravios desarrollados por la ejecutada en su recurso de inconstitucionalidad se resumen en los siguientes:

- a) entendió que, al remitir parcialmente al dictamen de la Sra. Fiscal de Cámara y compartirlo en lo sustancial, sin discriminar qué parte del dictamen constituye lo sustancial y cuál sería insustancial, la Cámara le impidió agraviar-se técnicamente del recurso porque no conoce cuáles fueron exactamente los motivos por los cuales fue rechazada su queja, afectando su derecho de defensa;
- b) consideró que el dictamen fiscal realizó una interpretación paupérima de las normas en juego, lo que priva a su parte de la vía recursiva;
- c) tildó de inconstitucional la reglamentación dispuesta por la resol. 427/CMCBA/2012 por contradecir lo establecido en el art. 456, CCyT. Ello así, porque el artículo del código se refiere al “monto reclamado”, y su reglamentación limita ese concepto solamente al capital. Como consecuencia del criterio que expone, considera que la pretensión del GCBA, contabilizando capital más intereses, superaría la suma de \$20.000 dispuesta por la reglamentación, por lo que la sentencia (que ordenó el pago del capital con más sus intereses) sería susceptible de apelación.

3. Por regla general, las decisiones recaídas en juicios ejecutivos no constituyen sentencia definitiva, puesto que la discusión puede ser reeditada en un juicio ordinario posterior.

En el caso, ni siquiera está en discusión directa la sentencia de trance y remate, pues lo que cuestiona la recurrente mediante el presente recurso de inconstitucionalidad es la resolución que consideró inapelable la sentencia referida. Es decir que no se critica el auto que se expidió sobre las defensas opuestas por la demandada, sino aquel que se pronunció sobre la admisibilidad formal de un recurso planteado por la recurrente.

Pero aún si consideráramos que esa decisión implica otorgarle firmeza a la sentencia de primera instancia que rechazó las excepciones y mandó llevar adelante la ejecución, ello tampoco resulta suficiente para predicar la existencia de una sentencia equiparable a definitiva. Y es que esa sentencia se fundamentó únicamente en que la demandada no había acreditado haber cumplido con la denuncia de robo del automotor en el Registro correspondiente, lo que deja abierta la posibilidad de que el demandado plantee la inexistencia de la obligación tributaria aquí reclamada en un juicio ordinario posterior, con mayor amplitud de debate fáctico y probatorio.

4. Asimismo, tampoco se constata en el caso una genuina cuestión constitucional.

Más allá del acierto o error de la sentencia de la Cámara que rechazó la queja por apelación denegada, lo cierto es que las críticas deslizadas por la recurrente resultan insuficientes para demostrar la existencia de un error grosero que torne descalificable al acto jurisdiccional impugnado.

4.1. En efecto, la remisión al dictamen de la Sra. Fiscal de Cámara, que realiza el *a quo* en la decisión aquí impugnada, no le impide al recurrente conocer los motivos por los cuales fue rechazada su queja. Esos motivos son los expuestos en el citado dictamen, y el hecho de que la Cámara haya aclarado que comparte “en lo sustancial” los argumentos de la Sra. Fiscal no aporta ninguna oscuridad ni genera incertidumbre alguna, pues si la Cámara no hubiese querido adherir a alguno de los argumentos de la Sra. Fiscal lo hubiese aclarado en su fallo, lo que no hizo.

En consecuencia, resulta improcedente este planteo referido a la presunta violación del derecho de defensa.

4.2. Por otra parte, el cuestionamiento de la resol. 427/CMCABA/2012 tampoco involucra un debate constitucional, sino una mera discrepancia con una norma infraconstitucional que determinó cuál era el monto del proceso a partir del que resultaba procedente la apelación en ejecuciones fiscales, y cómo debía computarse.

El art. 456 CCAyT establece, en su párr. 2º, que “(L)a sentencia es apelable cuando el monto reclamado en el juicio de ejecución fiscal sea superior al que establezca la reglamentación que dicte el Consejo de la Magistratura”. A su turno, el art. 1º de la resol. 427/CMCABA/2012 dispuso “(F)ijar en veinte mil pesos (\$ 20.000.) el monto mínimo en concepto de capital a partir del cual es procedente el recurso de apelación contra las sentencias recaídas en toda clase de procesos, de conformidad con los arts. 219, 456 y concordantes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires”.

No se advierte que ello implique desnaturalizar la disposición reglamentada, pues establecer que el capital reclamado (sin intereses) es el que debe tenerse en cuenta al momento de ponderar el “monto del proceso” al que se refiere el art. 456 CCAyT, constituye un criterio válido adoptado por el organismo competente (Consejo de la Magistratura), y sobre el que no cabe pronunciarse salvo que se constate un supuesto de ilegalidad o irrazonabilidad, que no concurre en el caso.

4.3. En conclusión, la discusión traída a esta instancia por la ejecutada versa sobre la forma de contabilizar el monto del proceso (si se trata solo del capital reclamado, o se deben incorporar los intereses y accesorios) a los efectos de determinar la apelabilidad de la sentencia de primera instancia que mandó llevar adelante la ejecución, y sobre la interpretación y aplicación de las normas infraconstitucionales pertinentes (art. 456 CCAyT y art. 1º de la resol. 427/CMCABA/2012), lo que constituye una cuestión procesal ajena a la vía recursiva extraordinaria aquí intentada.

5. En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad, con costas a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62 CCAyT).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Coincido con la solución propuesta por la Sra. jueza de trámite, la Dra. Ana María Conde, en cuanto a que el recurso de inconstitucionalidad ha sido mal concedido.

2. Viene discutido ante estos estrados el pronunciamiento que consideró inapelable la sentencia de primera instancia que —luego de rechazar las excepciones opuestas—

mandó llevar adelante la ejecución, en razón de que el monto del proceso no superaba el mínimo previsto en la resol. 427/CMCABA/2012.

Tal como lo destaca el Sr. Fiscal General en su dictamen, la sentencia en crisis no resulta definitiva en los términos del art. 27 de la ley 402, como tampoco se advierte que el recurrente proponga en su recurso un genuino caso constitucional.

Las resoluciones recaídas en juicios ejecutivos no constituyen, por regla, la sentencia definitiva que exige la ley de procedimiento ante este Tribunal, como requisito de procedencia del recurso intentado, toda vez que no pone fin al pleito (*Fallos*, 267:487; 306:121; 308:1230, entre otros), ni logra demostrar la recurrente que este le cause un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior.

Se advierte así que los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera discrepancia con la interpretación de normas infraconstitucionales —art. 456 CCAyT y Resolución 427/CMCABA/12— sin conseguir demostrar con ellos el carácter definitivo exigido por la norma, ni que sus efectos puedan ser equiparables a tal especie. Por lo demás, la mera invocación de la transgresión de garantías constitucionales sin vincularlas con el agravio intentado, no resultan hábiles para suplir dicha omisión.

3. Por lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscal General Adjunta, corresponde declarar mal concedido el recurso intentado. Costas a la vencida (art. 62, CCAyT).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Comparto lo expresado por mis colegas preopinantes en cuanto sostienen que corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad de la parte ejecutada. Ello, porque el remedio no se dirige contra una sentencia definitiva o equiparable a tal. En efecto, nada obsta a que las cuestiones relacionadas con el rechazo de la excepción que —en definitiva— resiste, sean objeto de tratamiento en un proceso de conocimiento posterior.

Las razones expuestas son suficientes para declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Luqui, e imponerle las costas (art. 62, CCAyT). Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad de fs. 46/53. Es doctrina recibida, aquella según la cual las decisiones que resuelven acerca de la admisibilidad de un recurso (como en el *sub lite*, en que la Cámara se limitó a rechazar la queja por apelación denegada, por entender inapelable, en razón del monto, la sentencia que mandó llevar adelante la ejecución fiscal), no son pasibles de ser atacadas mediante recurso de inconstitucionalidad, porque no constituyen la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402 (conf. la doctrina receptada en mis votos *in re*: “GNC S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en/ GNC S.A. c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 6039/08, sentencia del 11/3/2009, y en los precedentes que allí se citan, entre muchos otros); regla a la que la parte recurrente no ha demostrado que corresponda hacer excepción por constituir esa decisión de Cámara un modo arbitrario de impedirle a este Tribunal ejercer la competencia que le impone el art. 113, inc. 3° de la CCABA o la doctrina de *Fallos*, 311:2478.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Concuerdo con la propuesta de los jueces preopinantes en que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 46/53 por la Sra. Mercedes María de Luján Lu-

qui fue mal concedido por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, en punto a que los agravios formulados están solamente dirigidos a cuestionar la inconstitucionalidad de la resol. del Consejo de la Magistratura 427/2012 por la cual se fijó la cota mínima que en concepto de capital habilitaba la revisión de los pronunciamientos ante la segunda instancia de la justicia de mérito pero, en mi concepto, por entender que la apelación adolece de insuficiencia de fundamentación para brindarle sustento y habilitar la intervención de este Estrado.

2. La lectura de la sentencia de primera instancia (conf. fs. 21/22) da cuenta que la Sra. Jueza de grado rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva de la Sra. Luján Luqui ya que, aunque realizó una denuncia penal, no había probado, a partir de las constancias del expediente, haber comunicado el hurto del automóvil dominio ATT 682 ante el Registro Nacional de la Propiedad Automotor, con lo cual dio curso a la pretensión del Fisco de cobro del tributo, vulgarmente conocido como “impuesto de patentes”.

3. El recurso de inconstitucionalidad articulado, está dirigido contra la sentencia de la Cámara *a quo* que rechazó la queja y dejó firme la denegación de la apelación del pronunciamiento del Juez de grado, con fundamento en que el monto de los agravios en concepto de capital controvertido no dejaba expedita la instancia de revisión ordinaria.

4. La recurrente no ha demostrado que la decisión de la Sala III, resulte ilegítima o arbitraria, al encontrar respaldo normativo en las reglas de rito que determinan en qué supuestos puede habilitarse la intervención de la segunda instancia ordinaria, ni tampoco que tal hecho restrinja infundadamente y de manera sustancial su derecho de defensa en juicio.

Es que, la Sra. Luján Luqui (más allá de hacer notar que contra las sentencias dictadas en juicios de ejecución fiscal, inapelables por el monto, podría proceder —en la medida en que concurrieran los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402— el recurso de inconstitucionalidad previsto en el art. 113.3 de la CCABA), desatiende la circunstancia de que el tribunal superior de la causa que resolvió la cuestión de fondo mediante la sentencia de trance y remate fue el juez de grado contra cuyo pronunciamiento debió, tempestivamente, articular este remedio procesal extraordinario, para ser atendido por el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad.

5. Por lo demás, en el *sub eximine* no se demuestra que el Consejo de la Magistratura hubiera incurrido en un exceso reglamentario al dictar la resol. 427/2012, sobre todo cuando los argumentos brindados por la apelante no constituyen una crítica concreta y razonada de la sentencia de fs. 39, y traslucen, solamente, su discrepancia con el razonamiento de la Sala III que, sin arbitrariedad manifiesta, resolvió una cuestión de derecho procesal ajena, en principio, a la vía del recurso de inconstitucionalidad local.

En este sentido, la recurrente no explica por qué el Consejo de la Magistratura no podría fijar, razonablemente, el monto mínimo de apelabilidad (o el “monto reclamado en el juicio de ejecución fiscal”, en los términos del art. 456 del CCAyT) en relación con el capital reclamado en la causa, y no del *capital y accesorios*, como pretende.

6. Sentado lo anterior, no puedo acallar por un instante que, muy probablemente, la forma de expedirme en la presente causa hubiera sido distinta si el recurso de inconstitucionalidad se encontrara dirigido contra la sentencia de primera instancia, por ser este el tribunal superior de la causa, y los agravios se hubieran fundado en la ausencia de capacidad contributiva actual del contribuyente, nota esencial de los tributos, conforme la consolidada doctrina de la CSJN —véase causa “Marta Navarro Viola de Herrera Vegas v. Nación Argentina (Dirección General Impositiva)”, *Fallos*, 312:2467, sentencia del 19/12/1989—, y en consonancia con el art. 51 de la CCABA. Esta calidad

la detenta quien además de ser titular registral, dispone efectivamente de un vehículo automotor, lo que no ocurriría en el caso, en tanto este habría sido objeto del despojo, más allá de conservar la apelante una titularidad meramente nominal, que resulta inconducente para calificarla como contribuyente del tributo, pues habría perdido, como propietaria la posibilidad efectiva del derecho al uso, goce y eventual disposición del rodado (arts. 14 y 17 C.N.).

La *causa impositionis* en un gravamen a la radicación de vehículos, extremo económico sustantivo que da razón de ser al tributo, desaparece desde el momento en que resulte posible demostrar la privación definitiva de la disposición del mismo para su dueño como consecuencia de la sustracción sufrida, con lo cual las restantes formalidades de requerir su baja en el Registro Nacional de la Propiedad Automotor y/o en la Dirección General de Rentas, pasan a revestir una gravitación secundaria, frente a la verdad jurídica objetiva de que el rodado se ha perdido irremisiblemente para su propietario, hecho este que no puede perderse de vista, sin apartarse del norte que es la búsqueda de una solución justa, aunque esta se alcance a extramuros de este proceso. Es que, no puede olvidarse que la jurisdicción apelada de todo Estrado viene dada por los pronunciamientos que se recurren —en este caso la improcedencia de la revisión por la Cámara al no alcanzar el monto del capital reclamado, el importe fijado por resolución del Consejo de la Magistratura para habilitar la segunda instancia de mérito—, y por los términos en que han sido formulados los agravios, enderezados a poner en crisis la decisión del *a quo* —aquí, relativos a la inconstitucionalidad de la cota fijada para la apelabilidad de las sentencias del juez de grado.

En este sentido, no puede dejar de advertirse que la función que cumple el Poder Judicial es administrar la función jurisdiccional y saldar los conflictos aplicando las reglas de rito que condicionan y fijan los márgenes dentro de los cuales los tribunales pueden emitir sus pronunciamientos —por cuanto los magistrados también son súbditos de la ley—; lo cual no conduce, necesariamente, en todos los supuestos, a que se pueda hacer justicia en un sentido pleno.

7. De poder comprobarse la sustracción del automotor —lo que denota la insuficiencia del servicio de seguridad a cargo del Estado, como comunidad política organizada—, podría exhibirse como contradictorio que quien no pudo usar ni disponer del vehículo por haberle sido sustraído, además de tal infortunio, debiera seguir pagando el tributo por su titularidad nominal, al reprochársele el haber incumplido un simple deber formal de información, más allá de la denuncia penal efectuada. Por ello, una forma de conciliar el diferendo, atendiendo realmente a la equidad sustantiva, podría estar en las manos de la Administración computando las apuntadas circunstancias. A tales efectos, entiendo útil, por mi parte y a título personal, librar un oficio exhortativo a la AGIP y a la Procuración General de la Ciudad para que tomen cabal conocimiento del asunto y obren como estimen corresponder, teniendo en cuenta que el Estado no es un moderno *Leviatán*, sino más bien, por mandato constitucional, el gerente del bien común en vistas a la consecución del interés general (véase mi voto *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Villada, Saúl Argentino c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 2492/03, sentencia del 12/11/2003; y doctrina que surge del considerando 11 del voto del Dr. Ricardo Levene (h.), *in re* “María Cristina Pupelis y otros”, *Fallos*, 314:424).

8. Costas por su orden, dadas las especiales circunstancias de la causa (art. 2° de la ley n°402 y arts. 62, 2° párrafo y 63 del CCAyT).

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Declarar* mal concedido el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por Mercedes María de Luján Luqui, con costas.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXIII - “MARTÍNEZ, AGUSTÍN ALEJANDRO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ MARTÍNEZ, AGUSTÍN ALEJANDRO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión no federal. Situación de vulnerabilidad. Derecho a la vivienda digna

Expte. SACAyT n° 10.093/13 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Defensor General y la Defensora General Adjunta del Ministerio Público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, letrados patrocinantes del actor Agustín Alejandro Martínez, en calidad de gestores (arts. 48, CPCCN y 42, CCAyT), interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 44/73) contra la sentencia del Tribunal de fecha 22 de octubre de 2014 (fs. 29/39 vuelta) que —por mayoría— rechazó la queja articulada por su patrocinada (fs. 1/16 vuelta).

Ratificada la gestión por la parte actora (fs. 75), el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires contestó el traslado del recurso y solicitó su rechazo (fs. 78/84).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona declaró —por mayoría— rechazar la queja interpuesta por Agustín Alejandro Martínez por considerar, en apretada síntesis, que no se configuraba una cuestión constitucional, en los términos del art. 113, inc. 3º de la CCABA.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas,

como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A lo apuntado se suma que, para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, el actor sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el art. 14, inc. 3° de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar —con éxito— los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales; que el actor no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos “Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452); que las normas locales que reglamentan el art. 31 de CCABA no habían sido tachadas de inconstitucionales; y que no había llegado a demostrar que la alzada se hubiera excedido en el ámbito de sus competencias propias al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento. Ciertamente, no basta con efectuar transcripciones parciales del precedente de la CSJN antes citado, ni con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “...el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “...para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (*Fallos*, 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 1°, 5°, 14, 14 bis, 18, 43, 116 y 75 inc. 22 C.N.) y de pactos internacionales (arts. 2°, inc. 1° y 11, incs. 1° y 2° del PIDESC; art. XI de la DADDH; art. 25 e la DUDH; y art. 25 e la CADH, Pacto de San José de Costa Rica) efectuada por el recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios del recurrente, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la in-

vocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 44/73. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el sub examine.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues los planteos del recurrente, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social, remiten a la apreciación de la prueba y a la interpretación del derecho local (ley 4036), materia esta ajena al recurso intentado (conf. art. 14 de la ley 48).

2. En relación a la invocada arbitrariedad de la sentencia, cabe señalar que no corresponde a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La parte actora plantea una cuestión federal (art. 14 inc. 3º de la ley 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada, y el fallo ha sido adverso al derecho federal por ella invocado.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Agustín Alejandro Martínez, con costas en el orden causado.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 39 vuelta, punto 2.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

**CCCXXIV - "INGYTEC SRL S/QUEJA POR RECURSO DE
INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN/ GCBA C/INGYTEC SRL S/EJ.
FISC. - ING. BRUTOS CONVENIO MULTILATERAL"**

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Interposición
extemporánea.**

.....

Expte. SACAyT n° 10.217/13 - 7/5/2015

VISTOS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

Ingytec S.R.L. interpuso recurso extraordinario federal contra la sentencia de fs. 99/102 vuelta que rechazó la queja de fs. 14/20 vuelta (fs. 107/122). Corrido el traslado correspondiente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó el rechazo de dicho recurso (fs. 126/142 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

El recurso extraordinario federal interpuesto por Ingytec S.R.L. debe ser rechazado, por extemporáneo.

En este sentido, la sentencia de fs. 99/102 vuelta fue notificada a la recurrente con fecha 30/10/2014 (conf. constancia de fs. 104 vuelta). Conforme lo dispuesto en el art. 257 del CPCCN, el plazo para interponer el recurso venció el 13/11/2014 o, teniendo en cuenta el plazo de gracia establecido en el art. 124 del CPCCN, transcurridas las dos primeras horas del despacho del 14/11/2014. Según surge del cargo de fs. 122, el recurso extraordinario federal fue interpuesto el 18/11/2014, a las 10:34 horas.

Por lo expuesto, se rechaza el recurso, con costas por su orden, en la medida en que el GCBA no invocó, al momento de contestar el traslado corrido a fs. 123, la razón por la que, en definitiva, se lo desestima (art. 68, párr. 2° del CPCCN).

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Por las razones que brindan mis colegas preopinantes, a las que adhiero, corresponde denegar el recurso extraordinario federal obrante a fs. 110/122, con costas a la vencida.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Ingytec S.R.L., con costas en el orden causado.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 102 vuelta, punto 3.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

**CCCXXV - “MINISTERIO PÚBLICO - ASESORIA TUTELAR
ANTE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO TRIBUTARIO Nº 1 S/QUEJA POR RECURSO DE
INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ORUE GALINDO, LESLYE
SUSAN C/GCBA S/DAÑOS Y PERJUICIOS”**

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Expresión de agravios. Cuestión constitucional. Cuestión de derecho público local.**

Expte. SACAyT n° 9817/13 - 7/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. La señora Leslye Susan Orue Galindo, en representación de su hijo menor de edad, promovió contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) demanda por los daños y perjuicios que le produjo a su hijo, en ese entonces de cuatro años de edad, la caída de un juego conocido como “trepadora” ocurrida en el Jardín de Infantes al que concurría, ubicado en la Escuela n° 7 del Distrito n° 5 de esta Ciudad (fs. 1/4).

La sentencia de grado, hizo lugar a la demanda interpuesta y condenó al GCBA y a la citada en garantía “Realiance National Compañía Argentina de Seguros” a que abonasen a la parte actora la suma total de \$ 30.500, en el término de treinta días, con más los intereses allí establecidos, desde el momento del hecho y hasta su efectivo pago por la demandada. A tal efecto, la magistrada de primera instancia fijó un interés “...equivalente a la tasa pasiva que publica el Banco Central de la República Argentina, salvo los correspondientes al período enero/septiembre de 2002 en que se aplicará la tasa activa que publica el Banco de la Nación Argentina (conf. art. 622 del Cód. Civil) calculado en los términos de lo dispuesto en el considerando VI”; es decir, “...tal como lo tienen dicho las dos Salas del fuero” (fs. 5/9).

2. Disconformes con lo decidido, se alzaron el Asesor Tutelar (fs. 10 y fs. 13/17) y el GCBA (fs. 11 y fs. 18/27).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por la Ciudad (en tanto redujo el monto del resarcimiento en relación a la incapacidad sobreviniente) y “...confirmar la sentencia de primera instancia en lo que no ha sido materia de agravio” (fs. 33/37 vuelta).

3. Contra dicha sentencia, el Sr. Asesor Tutelar ante la Cámara de Apelaciones articuló recurso de inconstitucionalidad por considerar que los jueces, no obstante haber tratado los agravios expuestos oportunamente por su parte, “...al momento de resolver en la parte dispositiva no se pronunciaron expresamente respecto del recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Tutelar”. Ello implicaba, a su criterio, que quedaba firme la sentencia de primera instancia en relación a la aplicación de la tasa pasiva, cuestión que había sido precisamente objetada por ese Ministerio Público Tutelar (fs. 39/46 vuelta).

Contestado por el GCBA el traslado del recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/55 vuelta), la Cámara de Apelaciones lo denegó con sustento en que no se había logrado

exponer debidamente un genuino caso constitucional (fs. 57/59 vuelta). Tal circunstancia motivó la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 61/73 vuelta).

4. Remitidas las actuaciones a la Asesoría General Tutelar, su titular solicitó el envío a este Tribunal de los autos principales (fs. 94 y providencia de fs. 96). Una vez recibidos dichos actuados, la Sra. Asesora General Tutelar dictaminó que por haber alcanzado Axel Yamil Medina Orue la mayoría de edad con fecha 5 de agosto de 2013, la intervención de ese Ministerio Público Tutelar había cesado de pleno derecho, por lo que correspondía la citación del Sr. Medina Orue (fs. 100), lo que fue proveído favorablemente a fs. 101.

Vencido el plazo otorgado sin que el citado hubiera comparecido (fs. 103 vuelta, 105/108, fs. 110 vuelta y 112 vuelta), esta queja fue remitida a la Fiscalía General (fs. 113).

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo de la queja intentada por el Sr. Asesor Tutelar ante la Cámara de Apelaciones. En este sentido, sostuvo que la Asesoría Tutelar no estaba habilitada para intervenir en forma autónoma y promover la revisión de la sentencia que atacaba. Apuntó, también, que "...los recursos interpuestos carecen de la absoluta voluntad del interesado y cuyos derechos se estarían eventualmente resguardando, toda vez que ni su representante legal en su momento, ni él mismo teniendo plena capacidad, ha consentido la actuación del Ministerio Público Tutelar el cual ha actuado al margen de lo dispuesto por el legislador y por sobre los intereses de la parte, causando así un grave daño a la autonomía de la persona y a su libertad" (fs. 114/119).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja deducida a fs. 61/73 vuelta fue interpuesta —contrariamente a lo postulado por el Sr. Fiscal General— por quien poseía legitimación al momento de ser presentada ante este Tribunal.

En efecto, el art. 53, inc. 4° de la ley 1903 (conforme texto del art. 1° de la ley 4891 y corrección de erratas, ley 4898) establece, en lo que aquí interesa, que "[c]orresponde a los Asesores o Asesoras Tutelares en las instancias y fueros en que actúen: (...) entablar en defensa de estos/estas (los niños y niñas) las acciones y *recursos pertinentes*, sea en *forma autónoma* o junto con sus representantes necesarios" (el resaltado no pertenece al texto original). Por lo tanto, independientemente del alcance que se le asigne a dicha norma, lo cierto es que ella claramente autoriza a la Asesoría Tutelar a interponer los recursos pertinentes en forma autónoma; es decir, sin necesidad de la intervención de los representantes necesarios de los menores.

El recurso directo contiene una crítica suficiente del auto denegatorio que habilita su admisión.

2. Recurso de inconstitucionalidad:

Sin embargo, el análisis del recurso de inconstitucionalidad muestra que el recurrente no logra introducir una cuestión constitucional.

Las consideraciones que en este sentido formula la Asesoría Tutelar solo ponen en evidencia su discrepancia con la solución alcanzada. La parte recurrente postula un criterio distinto del adoptado por la Cámara respecto de la tasa (activa o pasiva) que debería haberse aplicado en autos.

Dichos argumentos remiten a cuestiones de hecho, prueba e interpretación de normas infraconstitucionales que en síntesis, no alcanzan a demostrar que la tasa (pasiva)

establecida sea insuficiente para la reparación integral de los daños sufridos por la actora ni que haya afectación de los principios constitucionales que invoca.

3. Las razones expuestas hasta aquí determinan que corresponde: 1) admitir la queja interpuesta por el MPT; 2) rechazar el recurso de inconstitucionalidad. Así voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La queja no rebate la razón por la cual la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad del Asesor Tutelar ante la Cámara, la ausencia de una cuestión constitucional o, agregó, una federal.

El Asesor tutelar sostiene que la decisión de Cámara, consistente en ordenar que los intereses sean calculados en base a la tasa pasiva que publica el Banco Central, salvo por el período comprendido entre enero y septiembre de 2002 en el que ordenó que se aplicase la tasa activa del Banco Nación, resulta contraria al derecho de propiedad del actor. Manifiesta que la reparación integral del daño aquí reconocido a la parte actora solo tendría lugar si se condenara al GCBA a pagar intereses calculados en base a la tasa activa promedio que publica el Banco Nación.

Pero, no muestra la conexión que habría entre lo resuelto por el *a quo* y el debate que pretende traer a conocimiento del Tribunal. Para ello no le bastaba con mostrar que los intereses calculados en base a la tasa activa que invoca arrojarían una suma mayor, ni transcribir las razones en que se fundó el fallo plenario “Samudio de Martinez” de la Cámara Civil. Debíó empezar por demostrar que la tasa de interés fijada por el *a quo* no constituye un modo de preservar el derecho aquí reconocido a la parte actora hasta que el GCBA haga efectivo el pago ordenado, por un lado, y explicar por qué la tasa cuya aplicación solicita es el único modo en que se logra la mencionada preservación, por el otro. Nada de ello viene argumentado por el recurrente.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja interpuesta por el Sr. Asesor Tutelar ha sido articulada en legal tiempo y forma, sin embargo no podrá prosperar, por los motivos que desarrollaré a continuación.

2. De las constancias arribadas a esta queja, se advierte que la demanda fue promovida, mediante su apoderado, por la señora Leslye Susan Oure Galindo, madre del menor Axel Yamil Medina Oure, quien tenía cuatro años de edad en ese entonces (fs. 1).

Del relato de la Cámara, surge que la sentencia de grado, que hizo lugar a la demanda y condenó el Estado porteño a abonarle una indemnización al accionante, habría sido apelada solamente por el GCBA derrotado, y por la Asesoría Tutelar en cuanto a la tasa de interés aplicable (fs. 33 vuelta); la parte actora no cuestionó dicho pronunciamiento.

De allí en adelante, no se observan actuaciones de la actora, sino que es solo la Asesoría Tutelar quien continúa la vía recursiva mediante el recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/46 vuelta) y la queja de fs. 61/73vta., hasta que informó, a fs. 100, que su intervención había cesado de pleno derecho porque el actor habría alcanzado su mayoría de edad, motivo por el cual correspondía citarlo a derecho.

Posteriormente, se intentó citar al accionante para que tome intervención en las presentes actuaciones (fs. 101), pero dicha citación no pudo ser concretada en el domicilio real denunciado en autos (fs. 103 y vuelta y fs. 105/108), por lo que se realizó la notificación en el domicilio constituido (fs. 110). A pesar de ello, el actor no compareció ante estos estrados.

3. Para intervenir en un proceso judicial con carácter de “parte”, el interesado debe demostrar la existencia de un “interés especial”, es decir que persigue la determi-

nación del derecho debatido y que tiene un interés jurídico suficiente en la resolución de la controversia, habida cuenta la existencia de una afectación suficientemente directa o sustancial (*Fallos*, 306:1125; 308:2147; 310:606; 331:2287). Contrariamente, la carencia de legitimación se configura cuando alguien que se reputa parte no es titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, con prescindencia de que esta tenga o no fundamento (*Fallos*, 321:551; 322:385; 326:1211).

Por medio de la presente vía recursiva, la Asesoría Tutelar de Menores pretende que este Tribunal acoja favorablemente su impugnación contra la tasa de interés fijada por los jueces de mérito, que —a criterio de dicho órgano— perjudica los intereses de su representado. El Ministerio Público Tutelar estaría legitimado, en forma autónoma, para deducir y mantener este planteo impugnatorio en ejercicio de la representación promiscua que le confiere el ordenamiento jurídico, solamente si el (en ese entonces) menor Axel Yamil Medina Oure careciese de asistencia o representación legal, o fuera necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los o las tuvieran a su cargo (conf. art. 53 de la ley 1903 y art. 59 Cód. Civ.), porque de lo contrario el ordenamiento jurídico presume que son estos últimos los más adecuados para defender fielmente los intereses de los menores e incapaces.

Sin embargo, la Asesoría Tutelar no acreditó que se diera, en este caso, una situación como la descripta precedentemente, pues en ninguno de sus recursos indicó cuáles fueron las causales que lo habilitarían a asumir la representación autónoma del menor.

En conclusión, el Asesor Tutelar carece de legitimación para interponer la presente queja, pues no presenta un interés particular que lo habilite a recurrir, y tampoco acreditó la existencia de un supuesto de inacción de los representantes legales del actor que lo habilite a impugnar autónomamente la sentencia de Cámara en defensa de los intereses del (por entonces) menor de edad. A lo que se suma el hecho de que el actor habría alcanzado la mayoría de edad, y a pesar de ser citado no mantuvo el interés en la presente vía recursiva.

4. Sin perjuicio de que lo dicho anteriormente resulta suficiente para fundamentar el rechazo del presente recurso, cabe agregar que la discusión traída a estos estrados sobre la tasa de interés aplicable no suscita una cuestión constitucional, tal como lo destacan mis colegas preopinantes.

5. En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por rechazar la queja de fs. 61/73 vuelta.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1. *Declarar* que los agravios planteados por el Sr. Asesor Tutelar a cargo de la Asesoría Tutelar n° 1 ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario no satisfacen los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402.

2. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXVI - “RENTERÍA, MARIO CLAUDIO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RENTERÍA, MARIO CLAUDIO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión no federal. Situación de vulnerabilidad. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 9794/13 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

Mario Claudio Rentería interpuso recurso extraordinario federal (fs. 48/77 vuelta) contra la sentencia del Tribunal de fecha 10 de octubre de 2014 (fs. 35/45 vuelta) que —por mayoría— rechazó su recurso de queja (fs. 1/16 vuelta).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo (fs. 82/89 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS y dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona rechazó —por mayoría— el recurso de queja intentado por el señor Mario Claudio Rentería por considerar, en apretada síntesis, que no se configuraba una cuestión constitucional, en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A lo apuntado se suma que, para lograr la apertura de la instancia extraordinaria federal, el actor sostiene que el planteo que formula encuadraría en la hipótesis prevista en el art. 14, inc. 3° de la ley 48, pero ocurre que sus críticas no logran desvirtuar —con éxito— los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para decidir del modo en que lo hizo, como por ejemplo que los planteos formulados remitían necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales; que el actor no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina que emanaba de la sentencia dictada por la CSJN en los autos “Q.C., S.Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452); que las normas locales que reglamentan el art. 31 de la CCABA no habían sido tachadas de inconstitucionales; y que no había llegado a demostrar que la alzada se hubiera excedido en el ámbito de sus competencias propias al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento. Ciertamente, no basta con efectuar transcripciones parciales del precedente de la CSJN antes citado, ni con reiterar cuestiones expuestas en presentaciones anteriores.

Sobre este tema la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

También el Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (*Fallos*, 319:123, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente, se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 1º, 5, 14, 14 bis, 18, 43, 116 y 75 inc. 22 C.N.) y de pactos internacionales (arts. 2º, inc. 1º y 11, incs. 1º y 2º del PIDESC; art. XI de la DADDH; art. 25 e la DUDH; y art. 25 e la CADH, Pacto de San José de Costa Rica) efectuada por el recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso, carece de relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

También cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, eje central de los agravios del recurrente, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por Mario Claudio Rentería. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con los jueces Ana María Conde, Inés M. Weinberg y José O. Casás en que corresponde denegar el recurso extraordinario federal, pues los planteos del recurrente, que giran en torno a postular su invocada situación de vulnerabilidad social,

remiten a la apreciación de la prueba y la interpretación del derecho local (ley 4036), materia esta ajena al recurso intentado (conf. art. 14 de la ley 48).

En relación al planteo que parte de sustentar el derecho a la vivienda en cláusulas federales de jerarquía constitucional, coincido —como lo he hecho reiteradamente en casos similares al presente— con lo señalado por la jueza Conde al pronunciarse acerca del recurso de queja de fs. 1/16 vuelta, respecto de que el recurrente no se había hecho cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C.,S.Y c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal había afirmado “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12). Frente a ello, respecto de la discrepancia del recurrente con la apreciación anterior, cabe señalar que no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos de prestación a cargo del Estado debatidos en el *sub examine*.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La parte actora plantea una cuestión federal (art. 14, inc. 3° de la ley 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Mario Claudio Rentería, con costas en el orden causado.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 45 vuelta, punto 2.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

**CCCXXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE
INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SCHNEIDER CLAUDIA
ALEJANDRA Y OTROS C/GCBA
S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”**

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo)-
Recursos (Improcedencia)**

Expte. SACAyT n° 10.873/14 - 7/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal contra el fallo de fecha 28 de marzo de 2014 de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 443/447 de los autos principales) que resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el GCBA respecto de la declaración de inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690/06, confirmar el pronunciamiento de grado respecto de los actores Schneider, Freites y su hija menor, y revocarlo en relación a la coactora Nacach. La resolución de primera instancia había ordenado a la parte demandada mantener las prestaciones previstas en el dec. 690/06 o en el plan asistencial que lo sustituya o lo extienda en el futuro hasta tanto se cumplieran los objetivos del programa creado por dicho decreto y se demostrara que la emergencia habitacional de la parte actora había cesado (fs. 136/147 de los autos principales).

2. En su recurso de queja, el GCBA expresó que la sentencia de la Sala II incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba el derecho de defensa en juicio y la garantía del debido proceso (fs. 8/17 vuelta de la queja).

3. La Sra. Asesora General Tutelar y el Sr. Fiscal General Adjunto propiciaron rechazar la queja interpuesta (fs. 98 y fs. 100/102, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

El art. 113, inc. 4° de la CCABA —que prevé el recurso de queja ante el Tribunal— ha sido reglamentado por el art. 26, inc. 5°, de la ley 7 que establece que el Tribunal Superior de Justicia conoce “...en los recursos de queja por denegación de recursos para ante el Tribunal Superior...”.

En consecuencia, la queja prevista en el art. 33 de la ley 402 es una herramienta que el ordenamiento procesal otorga a los litigantes para lograr que el Tribunal, como juez del recurso, revise el juicio de admisibilidad negativo formulado por la Cámara respecto de alguno de los remedios que habilitan su intervención. En las causas contencioso administrativas y tributarias, los únicos recursos previstos ante el Tribunal son el recurso de inconstitucionalidad y el de apelación ordinaria (art. 113 de la CCABA, art. 26 de la ley 7, y arts. 27 y 38 de la ley 402).

Sin embargo —y como señalan con acierto la Sra. Asesora General Tutelar y el Sr. Fiscal General Adjunto en sus respectivos dictámenes—, la presente queja no se

dirige contra la denegatoria de alguno de los recursos que habilitan la intervención del Tribunal, ya que ninguno de ellos fue interpuesto por el GCBA.

En su “queja”, el recurrente cuestiona el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente a su recurso de apelación respecto de la declaración de inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06, confirmó el pronunciamiento de grado respecto de los actores Schneider, Freites y su hija menor, y lo revocó en relación a la coactora Nacach. Se trata, como es obvio, de un supuesto ajeno al ámbito cognoscitivo del Tribunal.

Por las razones expuestas, y concordantemente con lo resuelto en casos similares [entre ellos, “Orozco, Haydée Susana s/queja por recurso de apelación denegado en: GCBA c/Balliani Iván Carlos s/queja por apelación denegada”, expte. n° 2517/03, resolución del 29/10/2003; “Carnuccio, Cecilia s/otros - queja por recurso de queja denegado en: Carnuccio, Cecilia c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 2808/04, resolución del 3/03/2004; “Bernstein, Gustavo Martín s/recurso de queja en: Bernstein, Gustavo Martín c/GCBA s/queja por apelación denegada”, expte. n° 6756/09, resolución del 27/5/2010; “Mapfre Argentina Seguros SA y otro s/queja por recurso de apelación denegada en: Laborde, Roberto Héctor c/GCBA s/daños y perjuicios (excepto resp. médica)”, expte. n° 7839/2011, resolución del 10/08/2011; “GCBA s/recurso de queja por apelación denegada en: Droguería Medipacking S.R.L. c/GCBA s/cobro de pesos, expte n° 8522/11; resolución del 8/8/2012”; “GCBA s/queja por recurso de apelación denegado en: ‘Orígenes AFJP c/GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT)”, expte. n° 8271/11, resolución del 15/12/2012; “GCBA s/queja por apelación denegada en: GCBA c/Obra Social Personal Fábrica de Pintura s/cobro de pesos”, expte. n° 9255/12, resolución del 6/11/2013; “GCBA s/recurso de queja por apelación denegada en: Dora Leticia Covey c/Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/procesos incidentales en: Covey Dora Leticia c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9613/13, resolución del 6/11/2013], corresponde rechazar la queja.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Adhiero al voto de mi colega, la jueza Alicia E. C. Ruiz.

Los jueces LUIS F. LOZANO, INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA, pues no está dirigida a cuestionar la denegatoria de ninguna de las vías recursivas que habilitan la competencia de este Tribunal (conf. arts. 113, inc. 4, de la CCABA y 33 de la LPTSJ).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FERNÁNDEZ MENDOZA, SORAYA MAGALI TERESA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD(Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones.

.....

Expte. SACAyT n° 10.730/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 16/22 vuelta).

2. En autos, la Sra. Soraya Magalí Teresa Fernández Mendoza, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/34 vuelta, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que preste asistencia habitacional a la parte actora, mediante la incorporación en el plan habitacional previsto en el dec. 690/06 o, bien, en cualquier otro programa o medida concreta que resguarde los fines habitacionales (fs. 203/206 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, la Sra. Fernández Mendoza apeló y expresó sus agravios (fs. 210/216). El GCBA no contestó el pertinente traslado (fs. 296, punto 2).

La Sala II modificó parcialmente el pronunciamiento de grado en los siguientes términos: “...ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que, en ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo...” (fs. 296 y vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 301/311 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 319/320) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar solicitó el rechazo de la queja (fs. 62/71, de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General también propició que se rechazase el recurso de hecho articulado por el GCBA (fs. 78/79 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la decisión de primera instancia —la cual había tenido por probada la situación de vulnerabilidad social, precariedad habitacional y de exclusión del mercado laboral de la amparista, con dos hijos menores de edad a cargo— y resolvió condenar al GCBA a que otorgase a la actora “el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo” (fs. 32 vuelta).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de

ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original).

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 16/22 vuelta.

La juez INÈS M. WEINBERG dijo:

El recurso directo del GCBA no resulta formalmente admisible y en consecuencia, corresponde su rechazo.

Oportunamente se requirió a la recurrente que acreditara “...copia completa y legible de: *a)* la demanda, su contestación y la sentencia de grado; *b)* el recurso de apelación y el memorial de agravios que incoare la parte actora, el responde que hiciere la Asesoría Tutelar y la sentencia que dictó la Sala II CAyT con fecha 12/9/2013; *c)* la contestación de la Asesoría Tutelar al recurso de inconstitucionalidad que interpusiere el GCBA.”. Asimismo, se le solicitó que acredite la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad (véase fs. 24 punto IV).

Encontrándose debidamente notificadas las providencias de fs. 24 y 35 —el 25/03/2014 (fs. 25 vuelta) y el 14/04/2014 (fs. 36 vuelta) respectivamente— la recurrente cumplió parcialmente con lo requerido (véase fs. 35 y 53). Tal como lo señala la Fiscalía General, el GCBA omitió acompañar constancias que acrediten la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad al carecer el escrito obrante a fs. 1/11 vta. del cargo indicando día y hora de presentación (véase fs.79/vuelta).

Esto sella la suerte adversa de la queja, toda vez que está a cargo de la parte que plantea un recurso acreditar los elementales requisitos formales para su tratamiento, y particularmente, la interposición en término de sus presentaciones cuando los plazos al efecto resultan perentorios (véase art. 22 ley 2145, art. 2º ley 402 y art. 137 CCAyT; ver doctrina concordante del TSJ en “Rojas, Salomé Leila y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Rojas, Salomé Leila y otros’” Expte. 10184/13; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/art. 181:1 Usurpación (Despojo), C.P. (p/L 2303)’” expte. n° 10.411/13; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/beneficio de litigar sin gastos’”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29/2/2012; Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011, y sus citas entre otros).

Por lo expuesto, la queja de fs. 16/22 vuelta debe ser rechazada.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXXIX - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BELGRANO MULTIPLEX SA CONTRA AGIP-DGR SOBRE REPETICIÓN (ART. 457 CCAYT)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Sentencia definitiva (Improcedencia). Alumbrado, barrido y limpieza. Excusación.

Expte. SACAyT n° 10.587/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Belgrano Multiplex inició demanda de repetición contra la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos (en adelante AGIP), a los efectos de reclamar la devolución de las sumas abonadas desde el año 2003 en concepto del impuesto de Alumbrado, Barrido y Limpieza (ABL), con relación al inmueble donde funcionan las salas de cine denominadas "Belgrano 1, 2 y 3" (partida inmobiliaria n° 378046), las cuales fueron declaradas de interés general mediante las leyes locales n° 1029 y n° 3216, considerándolas exentas del pago de dicho gravamen (fs. 1/9 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

El demandado opuso excepciones de falta de legitimación activa y de inadmisibilidad de la instancia por entender que la firma obligada al pago, que interpuso el correspondiente reclamo administrativo (Cine Triple S.A.), no era la misma que la empresa actora en la causa (142/148 vuelta). Sus excepciones fueron contestadas por la parte actora (fs. 155/159 vuelta).

2. El Sr. juez de primera instancia rechazó las excepciones opuestas (fs. 166/167). Para así decidir, sostuvo que "...la aquí actora Belgrano Multiplex S.A. resulta ser la locataria del inmueble cuyas cuotas de ABL pretende le sean restituidas, y la titular del inmueble en cuestión es Cine Triple S.A. Ahora bien, conforme surge de la documentación acompañada (véase fs. 17/24, contrato de locación, cláusula cuarta), el pago del ABL se encuentra a cargo de la locataria" (fs. 166 vuelta). Respecto de la falta de agotamiento de la vía administrativa, el magistrado de grado se remitió a lo expresado por el Sr. Fiscal, quien entendió que, atento a que la Administración no dio respuesta

al reclamo administrativo, ni al pronto despacho presentados por Cine Triple SA, exigirle a Belgrano Multiplex SA que recorra la misma vía administrativa constituiría un ritualismo inútil.

3. Contra dicha resolución, la parte demandada interpuso recurso de apelación (fs. 173/181 vuelta).

A su turno, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires rechazó el recurso con argumentos similares a los del fallo de primera instancia (fs. 192/195 vuelta).

Asimismo, tuvo en cuenta el *a quo* que “...Cine Triple SA reconoció expresamente que la explotación del inmueble en cuestión se encuentra inscripta a su nombre y que, si bien las boletas son emitidas a nombre de su mandante, ‘...las genera, las imprime y posteriormente las envía al obligado al pago ‘Belgrano Multiplex SA’, que abonó ‘desde la cuota 06/2003 hasta la cuota 05/2009 (...) en virtud de lo convenido en el contrato de locación celebrado entre el titular dominial del inmueble y la mencionada empresa el pasado 17/10/2003’” (fs. 193, cursiva en el original).

4. La Procuración General de la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 206/225), que fue contestado por la actora (fs. 229/236 vuelta) y denegado por la Cámara por considerar que no había sido interpuesto contra una sentencia definitiva, y que no se había planteado un genuino caso constitucional (fs. 238/239 vuelta).

5. La demandada interpuso recurso de queja (fs. 30/46 de la queja).

Remitidas las actuaciones a la Sra. Fiscal General Adjunta, propició que se admitiese la queja y se hiciese lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocando la sentencia atacada (fs. 186/190 de la queja).

6. A fs. 192 de estas actuaciones la jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS, ALICIA E. C. RUIZ y LUIS F. LOZANO dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6º, del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2, ley 402.

II) Recurso de queja:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La demandada interpuso el recurso de queja en legal tiempo y forma (art. 33 ley 402), sin perjuicio de lo cual no puede prosperar, pues el recurrente no logró rebatir los fundamentos en que se basó la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad, particularmente lo referido a la inexistencia de una sentencia definitiva o decisión equiparable.

2. La sentencia cuestionada mediante el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA carece de carácter definitivo, ya que no pone fin al pleito ni resuelve la cuestión de fondo. Por el contrario, al confirmar el pronunciamiento de primera instancia, que desestimó la excepciones de falta de legitimación activa y de inadmisibilidad de la instancia, ordena tramitar el litigio, esto es, desarrollar el procedimiento hasta la sentencia final [conf. lo dicho por este Tribunal, por mayoría, en “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Scania Argentina S.A. c/GCBA s/repeticón

(art. 457 CCAyT)”, expte. n° 6224/08, sentencia del 28/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Los Conce S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 7241/10, sentencia del 29/11/2010; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Olce Consultores S.R.L c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 7428/10, sentencia del 20/4/2011].

La única forma de eludir este escollo era alegando y demostrando la existencia de un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior, que torne equiparable a definitiva la sentencia cuestionada. Pero el recurrente, a pesar de su intento, no lo ha logrado.

Y es que —contrariamente a lo que ha manifestado— los agravios esgrimidos en esta oportunidad podrán ser replanteados ante este Tribunal en ocasión de cuestionar la sentencia definitiva, si le es desfavorable. Analizar en este momento los planteos realizados por el GCBA en sus recursos de inconstitucionalidad y queja, implicaría una intervención prematura del Tribunal, sin que se hayan invocado motivos serios que lo ameriten. Y además existe la posibilidad que el presente proceso finalice con una sentencia definitiva favorable al recurrente, que torne innecesario que este Tribunal se expida sobre el planteo aquí introducido.

La ausencia de sentencia definitiva o equiparable impide inexorablemente el progreso de la queja y torna innecesario analizar los restantes fundamentos en que se basó la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad.

3. En virtud de lo expuesto, resulta aplicable la reiterada doctrina de este Tribunal conforme la cual la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los fundamentos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (conf. el Tribunal in re “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 CC s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000; “Góngora Martínez, Omar Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Góngora Martínez, Omar Jorge c/Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3264/04 y sus citas, resolución del 23/2/2005).

Por lo tanto, voto por rechazar la queja planteada por el GCBA.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Adhiero al voto de mi colega, la jueza Ana María Conde.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Por las razones que desarrolla la señora jueza de trámite en los puntos 1 y 2 de su voto, que comparto, corresponde rechazar la queja intentada por el GCBA. Así voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Cámara confirmó el rechazo de las excepciones de falta de legitimación e inhabilidad de instancia que el GCBA había opuesto al progreso de la presente acción, cuyo objeto es repetir lo que la actora sostiene abonó en concepto de ABL por la partida 0378046, por los periodos que van del adelanto 6° del 2003 hasta el 5° del año 2009, inclusive.

El *a quo* dijo que el derecho de Belgrano Multiplex (en adelante “BM”) a formular el reclamo reseñado surgía del contrato de alquiler que había celebrado con las empresas propietarias del inmueble ubicado en la calle Vuelta de Obligado 2187/99; contrato en el que se había obligado a abonar “el Impuesto Municipal (ABL)” (conf. fs. 194). En palabras de la Cámara, “...a fs. 118/118 vuelta obra agregada la contestación de oficio dirigida al condominio titular del inmueble en cuestión. Allí se destacó que [e]l titular de la explotación comercial registrado ante el Gobierno de la Ciudad

de Buenos Aires es la Empresa ‘Cine Triple SA’...’, como asimismo, que en octubre de 2003 su parte había firmado un contrato de locación con la aquí actora ‘...por medio del cual le cedió en locación las salas de exhibición cinematográficas ubicadas en el inmueble sito en la calle Vuelta de Obligado 2187/99’. También se señaló que los cargos de ABL correspondientes al período que va desde la cuota 06/2003 hasta la 05/2009 fue abonada[SIC] por la Belgrano Multiplex SA en virtud de dicho contrato”. Concluyó su razonamiento afirmando que “...teniendo en cuenta las conformidades expresadas y la documentación acompañada de la que se desprende que el pago de ABL se encontraba a cargo de la actora, se puede advertir que *Belgrano Multiplex SA* acreditó en el *sub lite* ser la responsable del tributo” (conf. fs. 194vuelta, la cursiva corresponde al original).

Respecto a la habilitación de la instancia dijo que “...sin perjuicio de señalar que en el *sub lite* se encuentra acreditado que Cine Triple SA fue quien se presentó en sede administrativa para reclamar la repetición de los tributos en cuestión sin que se le haya brindado una respuesta favorable dentro de los plazos legalmente establecidos, lo cierto es que ordenar a la aquí actora—Belgrano Multiplex SA—que realice idéntico reclamo ante la demanda[da] conllevaría—sin lugar a dudas—a que transite el mismo camino que intentó Cine Triple SA para obtener la misma solución, configurándose, de esta manera, un ritualismo inútil en los términos del art. 5º del CCAyT” (conf. fs. 195 vuelta).

2. Comencemos por analizar la procedencia de los planteos dirigidos a cuestionar la legitimación de BM, pues, de ser procedentes, tornarían innecesaria una decisión acerca de la habilitación de la instancia.

3. Aun cuando la decisión recurrida no pone fin al pleito ni impide su continuación, corresponde que sea equiparada a una definitiva porque el GCBA viene denunciando que se han invadido competencias que le son propias, al obligarlo a litigar en defensa de la validez de actos administrativos (las liquidaciones del ABL durante los años cuestionados) en un proceso cuyo accionante no ha invocado ningún título que le acuerde el derecho a cuestionarlos, ni ha acudido previamente a la vía administrativa con el objeto de agotarla (conf. lo prevé el C.F.). Ese perjuicio, de ser cierto, se verá irremediablemente concretado si continuara la tramitación del proceso; razón por la cual, la cuestión constitucional invocada solo resulta susceptible de tutela si se la brinda de inmediato.

4. Conforme lo he señalado en diversas oportunidades, con arreglo al principio de legalidad, solo al legislador incumbe crear tributos, lo que incluye todos los elementos que componen la respectiva obligación—conf. mi voto *in re* “Minera IRL Patagonia SA c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10311/13, sentencia del 12 de noviembre de 2014, y sus citas.

Uno de esos elementos es el sujeto pasivo de la obligación. En este orden de ideas, la CSJN recientemente reiteró que “‘el principio de legalidad o de reserva de la ley no es solo una expresión jurídico formal de la tributación, sino que constituye una garantía substancial en este campo, en la medida en que su esencia viene dada por la representatividad de los contribuyentes. En tal sentido, este principio de raigambre constitucional abarca tanto a la creación de impuestos, tasas o contribuciones especiales como a las modificaciones de los elementos esenciales que componen el tributo, es decir, el hecho imponible, la alícuota, *los sujetos alcanzados* y las exenciones’ (*Fallos*, 329:1554)” (conf. el considerando 8º de la sentencia *in re* “Camaronera Patagónica SA c. Ministerio de Economía y otros s/amparo”, Registro del Alto Tribunal C. 486. XLIII, sentencia de fecha 15/04/2014, el subrayado no pertenece al original).

4.1. La obligación, por imperio de la C.N. y la local, es legal. Esto quiere decir que no puede verse modificada ni por la voluntad de los particulares, ni por la de otro poder del Estado que no sea el legislativo.

5. Los sujetos pasivos (me refiero a los habitualmente llamados responsables por deuda propia) en el ABL eran, durante los años discutidos: *i)* los titulares de dominio, los usufructuarios y los poseedores a título de dueño (conf. los arts. 196 C.F. to 2003, 199 C.F. to 2004, 219 C.F. to 2005, 215 C.F. to 2006, 214 C.F. to 2007 y 217 C.F. to 2008 y 2009); *ii)* los tenedores o poseedores precarios de inmuebles cuya tenencia o posesión hubiera sido otorgada por un sujeto exento (conf. los arts. 197 C.F. to 2003, 200 C.F. to 2004, 220 C.F. to 2005, 216 C.F. to 2006, 215 C.F. to 2007 y 218 C.F. to 2008 y 2009); y, *iii)* “...los ocupantes de propiedades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires mediante concesión precaria o a término, a título gratuito...” (salvo las personas con necesidades especiales, debidamente acreditadas) (conf. los arts. 201 C.F. to 2003, 204 C.F. to 2004, 224 C.F. to 2005, 220 C.F. to 2006, 219 C.F. to 2007 y 222 C.F. to 2008 y 2009)

5.1. A su turno, no surge de los textos de los C.F., vigentes durante los períodos discutidos (2003 a 2009), que el término “usufructuarios” hubiera sido empleado con un alcance mayor del que le da el derecho común (conf. el Código Civil, Libro III Título X), llevándolo a abarcar a los inquilinos. No solo ello es así porque no se ven razones para suponer que el legislador de la CABA, antes que aprovechar la terminología de la ley civil, pudo querer apartarse de ella, sino que sostener que “usufructuarios” eran, en la ley entonces vigente, también aquellas personas que alquilaban un inmueble, tornaría incoherente, por ejemplo, el art. 248 que disponía que “[l]as franquicias establecidas por los arts. 244⁷² y 247⁷³ serán extensibles a los jubilados y pensionados que alquilen una

⁷² “**Art. 244.** Los jubilados y pensionados del régimen jubilatorio ordinario que al 31 de diciembre del año anterior reunieran los requisitos que se indican a continuación, estarán exentos del pago de los tributos establecidos en el presente título:

1. Percibir un haber igual o menor al doble del salario mínimo vital o al doble de la jubilación mínima; lo que resulte mayor.
2. Ser propietarios, condóminos, usufructuarios o beneficiarios del derecho de uso de un único bien inmueble destinado a vivienda propia.
3. No ser titulares de dominio o condóminos de otro u otros inmuebles urbanos o rurales en el ámbito del territorio nacional.
4. Ocupar efectivamente dicho inmueble.
5. La valuación no debe exceder del importe que establezca la Ley Tarifaria para el año a partir del cual se solicita la exención.

Esta exención se otorgará en la misma proporción que le corresponda a cada beneficiario en la propiedad del inmueble.

La franquicia también es aplicable al beneficiario de la pensión o cónyuge supérstite que acumule ambos beneficios equivalentes al importe establecido en el punto 1), siempre que reúna las restantes condiciones. En este caso el beneficio comprende el importe total de las contribuciones en la misma proporción que el causante, pero limitada a la parte que en el haber sucesorio hubiera correspondido al beneficiario de la pensión o cónyuge supérstite. Si existiera condominio con hijos menores o discapacitados, la exención se hará extensiva a la proporción que a estos les corresponda en el mismo. Los jubilados y pensionados que obtuvieron la exención con anterioridad al presente período fiscal mientras conserven la misma propiedad y en las condiciones que los hicieron acreedores a ese beneficio, seguirán conservándolo aunque la valuación del inmueble supere el importe citado en el art. 8° de la Ley Tarifaria.

Si el incremento de la valuación está originado en ampliaciones, cambio de destino, reunión parcelaria o reunión de partidas, el beneficio acordado cesará a partir de la fecha en que tales modificaciones se registren.

El Poder Ejecutivo queda facultado para celebrar convenios con la ANSeS para suprimir la exención a través de la creación de un subsidio explícito para la cancelación de las obligaciones tributarias”.

⁷³ “**Art. 247.** Cuando alguno de los límites establecidos en los incs. 1° y 5° del art. 244 sean superados en un importe que no exceda en más de un cincuenta por ciento (50%) de los mismos, los responsables gozarán de una rebaja del cincuenta por ciento (50%) de las contribuciones, siempre que

vivienda para uso propio, siempre que no sean titulares de dominio o condóminos de otro u otros inmuebles urbanos o rurales en el ámbito del territorio nacional y cumplan con todos los demás requisitos exigidos en dichos artículos, *asuman la obligación del pago de las Contribuciones de Alumbrado, Barrido y Limpieza, Territorial, Pavimentos y Aceras y ley nacional 23.514.* La asunción de dicho compromiso es responsabilidad absoluta del inquilino, pudiendo el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dejar sin efecto esta franquicia en cualquier momento sin ninguna responsabilidad de su parte, ni asumir garantía alguna” (el subrayado no corresponde al original). La regla transcrita parte de suponer que los inquilinos no son obligados al pago. De otro modo resultaría redundante la frase subrayada.

6. En el *sub lite* no viene debatido que la empresa actora, BM, fue locataria del inmueble ubicado en la calle Vuelta de Obligado 2187/99 durante los años discutidos (2003 a 2009, conf. el punto 1 de este voto); ni invocado que el o los propietarios del inmueble le hubieran cedido los derechos litigiosos que esta acción involucra. A tales fines no bastaba con señalar que los condóminos propietarios del inmueble habían prestado su conformidad con el inicio de estas actuaciones, al contestar el oficio remitido que les fue diligenciado (conf. el punto 1 de este voto), (conf. fs. 194 vuelta de la sentencia de Cámara y punto 1 de este voto). Ello así, porque, con arreglo a lo previsto en el art. 1455 del Código Civil, la cesión de derechos litigiosos solo puede hacerse por escritura pública o por acta judicial hecha en el respectivo expediente; extremos que la Cámara no tiene por acreditados, ni la parte actora invoca (conf. la contestación del traslado del recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 229/236 vuelta). Expresamente el artículo dice: “[e]xceptuánse las cesiones de acciones litigiosas que no pueden hacerse bajo pena de nulidad, sino por escritura pública, o por acta judicial hecha en el respectivo expediente; y los títulos al portador que pueden ser cedidos por la tradición de ellos”.

7. En ese marco, asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que BM carece, en su condición de locatario, de legitimación para solicitar la devolución de los importes ingresados en concepto de ABL por el inmueble ubicado en la calle reseñada *supra*.

8. La circunstancia de que BM se hubiera obligado en el contrato de locación a pagar el ABL no modifica lo dicho. Ese contrato es, para el GCBA, *res inter alios acta*. Así como no le es oponible al Estado, tampoco el Estado puede valerse de él para pretender perseguir fiscalmente al locatario (conf. el punto 4.1. de este voto).

Acudo a un ejemplo. Un locatario puede asumir frente al locador la obligación de pagar las expensas del departamento sujeto a alquiler. Pero, un acuerdo de esa especie no desobliga al locador de la obligación legal que tiene como “propietario” de hacer frente al pago de las expensas (conf. el art. 17 de la ley 13.512), ni extiende esa responsabilidad al locatario (el consorcio no podría iniciar una ejecución por expensas adeudadas contra el inquilino invocando el contrato de alquiler). El contrato es entre locador e inquilino, por ende, es entre ellos que genera efectos (por ejemplo, el locador podría reclamar al inquilino la devolución de las expensas que se obligó a pagar y no lo hizo e, incluso, rescindir el contrato por esa razón si así lo acordaron; y, por su parte, el inquilino puede discutir con el locador cuál es el alcance de la obligación que asumió).

En suma, el inquilino no se subroga en los derechos y obligaciones que la ley hace pesar sobre el propietario por el mero hecho de haber asumido ante él el compro-

reúnan las restantes condiciones establecidas en el artículo mencionado y mientras se mantenga la misma situación”.

miso de hacer frente a esas obligaciones. Ese compromiso hace exclusivamente nacer derechos y obligaciones entre las partes en el contrato.

9. Un párrafo aparte merece la mención que la Cámara hizo del hecho de que BM era quien, según el *a quo* tuvo por acreditado, pagó el tributo.

El legislador puede acodar legitimación para cuestionar una obligación tributaria al llamado “contribuyente de hecho”. Tal es el caso, por ejemplo, de la ley 11.683, cuyo art. 81 último párrafo establece que “Los impuestos indirectos solo podrán ser repetidos por los contribuyentes de derecho cuando estos acrediten que no han trasladado tal impuesto al precio, o bien cuando habiéndolo trasladado acrediten su devolución en la forma y condiciones que establezca la Administración Federal de Ingresos Públicos”. Esa solución es habitualmente adoptada cuando la capacidad contributiva que se busca captar es la del consumidor, con el objeto de que no quede despojada de la acción aquella persona que exteriorizó la capacidad contributiva que grava el tributo de que se trate.

Pero, en el *sub lite* no estamos ante una situación de esa especie.

Primeramente, el C.F. no acuerda legitimación al inquilino para cuestionar las liquidaciones administrativas de ABL.

Por lo demás, el ABL no busca captar la capacidad contributiva de los locatarios. Los pagos que la Cámara le adjudica al inquilino no tuvieron como fuente al tributo, sino al contrato celebrado con el locador. Es decir, la capacidad contributiva captada fue la del locador la que, entre otros, está conformada por el resultado del contrato de alquiler del inmueble que aquí nos ocupa. Dicho en otras palabras, el pago del ABL formó parte de las contraprestaciones que el locatario se comprometió a dar al locador por el inmueble alquilado. Pongámoslo en estos términos. El locador y el locatario bien pudieron acordar que el valor del ABL integrara el monto total del alquiler, en lugar de que fuera el locatario quien lo pagara. Lo único que cambia en el ejemplo es la persona que hace la cola en el banco para pagar el tributo. El dinero con que se paga la obligación tanto en uno como en otro caso pertenece a la misma persona, al locador.

Por ello, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 192/195 vuelta; y, rechazar la demanda. Costas a la vencida.

Por ello, emitido el dictamen por la Sra. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, ANA MARÍA C/GCBA S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Oportunidad procesal. Interposición extemporánea. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 11.311/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 13/22 vuelta).

2. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja por considerar que la presentación era extemporánea (fs. 89/90 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG, ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fs. 13/22 vuelta debe ser rechazado porque —tal como lo señala el Sr. Fiscal General Adjunto a fs. 89/90 vuelta— no fue interpuesto en tiempo oportuno (conf. art. 33, ley 402).

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

- a) la parte demandada se notificó del rechazo del recurso de inconstitucionalidad el día 12/08/2014, conforme surge de la copia de la cédula obrante a fs. 85, y de sus propios dichos (véase fs. 13); y
- b) la queja fue presentada ante este Tribunal con fecha 1º/9/2014 a las 11:50 horas (véase fs. 23).

En el caso, entonces, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el 20/08/2014, sin perjuicio de que hubiera podido ser deducida dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 21/08/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCAyT aplicable supletoriamente en los términos del art. 2º de la ley 402).

3. Como lo ha señalado reiteradamente el Tribunal, el plazo para interponer la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado es perentorio, de modo que su vencimiento ha dejado firme el auto interlocutorio que declaró inadmisibile el remedio extraordinario local [conf. TSJ *in re* “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración), expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales”, expte. n° 5141/07, senten-

cia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/Pixel S.R.L. s/ ejecución fiscal – ing. brutos convenio multilateral”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/GCBA s/repeticón (art. 457 CCyT)’”, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrasco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Carrasco, Raúl Alberto c/GCBA s/ revisión cesantías o exoneraciones de empl. públ.”, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/ amparo (art. 14 CCACA)”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/8 Dragons Mendoza SA s/ ejecución fiscal”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. El hecho de que el escrito hubiese sido presentado en término ante la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, no hace variar la conclusión a la que arribamos, toda vez que solo es eficaz el cargo puesto por este Tribunal (conf. art. 108, CCyT).

El art. 33 de la ley 402 expresa “[s]i el tribunal superior de la causa deniega el recurso, puede recurrirse en queja *ante el Tribunal Superior de Justicia*, dentro de los cinco (5) días de su notificación por cédula” (sin destacar en el original). La ley es clara y no permite dudar si debe ser interpuesto ante este Tribunal o ante otro estrado. La norma no ofrece alternativas al litigante.

Por tal razón, la fecha y hora de presentación del escrito ante el Tribunal, consignada en el cargo autorizado por funcionario competente de la Secretaría de Asuntos Generales (conf. art. 7, inc. d, del Reglamento del Tribunal Superior de Justicia), es la que resulta determinante para considerar la tempestividad de la presentación (conf. TSJ *in re* “Peralta, Jorge Héctor s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Peralta, Héctor Jorge c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 8890/12, sentencia del 3/10/2012; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: GCBA c/Transporte Serrano SRL s/ej. fisc. ing. brutos convenio multilateral”, expte. n° 6424/09, sentencia del 20/8/2009 y “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Arias, Carolina Raquel c/GCBA s/otros proceso incidentales”, expte. n° 6082/08, sentencia del 17/12/2008).

5. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA a fs. 13/22 vuelta.

Así lo votamos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GENES, ABELARDO MAXIMILIANO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia) (Requisitos) (Trámite). Resoluciones equiparables a definitiva. Arbitrariedad de sentencia. Caducidad de instancia (Improcedencia). Impulso procesal. Inactividad del tribunal.

SUMARIOS:

1. El art. 28 de la ley 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad— le impone al tribunal competente la obligación de resolver inmediatamente la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad cuando se constata una de las siguientes dos hipótesis: *i)* contestación del traslado o *ii)* vencimiento del plazo para hacerlo. *(Del voto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde).*

2. Además del traslado del recurso de inconstitucionalidad, la ley 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad— no contempla ningún otro trámite previo a la decisión sobre la admisibilidad. *(Del voto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde).*

3. Cumplida la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad a la actora, y habiendo vencido el correspondiente plazo para su contestación, la caducidad de instancia peticionada —e indebidamente decretada por la Cámara— resulta improcedente en los términos del art. 263, inc. 2º, del CCAyT, pues la siguiente y única actividad procesal pendiente debía ser cumplida por la Cámara: el dictado de la resolución sobre la admisibilidad de dicho recurso. Ya no existía carga alguna de impulso sobre el recurrente. *(Del voto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde).*

4. Es precisamente el tribunal de la causa quien debe expedirse acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad inmediatamente después de contestado el traslado, sin que exista un respaldo legal para exigir del apelante una petición expresa a tal fin. *(Del voto de la juez Inés M. Weinberg).*

5. Si bien el plazo para decretar la caducidad de la instancia se computa desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del magistrado que tenga por objeto impulsar el proceso (conf. art. 24 ley 2145), el art. 263 CCAyT —de aplicación supletoria conf. art. 28 ley 2145— establece que la caducidad no se produce cuando se halle pendiente alguna resolución y que la demora en dictarla fuera imputable al propio tribunal. *(Del voto de la juez Inés M. Weinberg).*

6. No puede operarse la perención de la instancia si el *ad quem* no se expide acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, actividad esta a cargo de la Cámara. *(Del voto de la juez Inés M. Weinberg).*

7. La decisión que declaró la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad entablado contra la definitiva, no es la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la recurrente no muestra que la decisión ahora controvertida resulte un modo arbitrario para frustrar la revisión de las cuestiones constitucionales, o federales, a cargo de este Tribunal. Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano.

Expte. SACAyT n° 11.089/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 5/12 vuelta) a fin de cuestionar la resolución de

la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 378/379 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante, salvo expresa mención en contrario) que denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido por su parte. Mediante el recurso que se pretende sostener ante este Estrado, el GCBA procura poner en crisis el pronunciamiento de la Cámara (fs. 348/349) que declaró operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por su parte.

2. En estas actuaciones el Tribunal, con fecha 12 de julio de 2010 (fs. 179/218), había revocado la sentencia de la Cámara y dispuesto reenviar la causa a dicha alzada a fin de que se expidiera con los alcances señalados en el considerando 16 del voto de los Dres. Conde y Lozano en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (expte. n° 6754/09). En ese marco, la Sala II se volvió a pronunciar y rechazó el recurso de apelación interpuesto por la demandada y, en consecuencia, confirmó la sentencia de grado (fs. 319/321). Ello motivó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 325/336).

Con fecha 19/4/2013 la Alzada proveyó el recurso interpuesto por la demandada y ordenó correr “...traslado a la contraria por el plazo de cinco (5) días... Notifíquese, quedando a cargo del recurrente la confección de la cédula respectiva...” (fs. 337).

A fs. 339 se encuentra anejada la cédula dirigida al amparista mediante la cual se le notificó —el 2/5/2013— el traslado dispuesto.

Con fecha 13/9/2013 la parte actora acusó la caducidad del recurso de inconstitucionalidad de la demandada (fs. 340/341 vuelta) y la Cámara, con fecha 11/2/2014, declaró operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad, sin costas. Para así decidir, expresó que “...desde la fecha de la notificación del traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada (—2/5/2013— y fs. 339 vuelta) hasta la de la presentación del pedido de caducidad (—13/9/2013— y fs. 340/341 vuelta), transcurrió en exceso el plazo de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145...” (fs. 348/349).

3. Frente a esa decisión, la demandada dedujo nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 352/360 vuelta), que, previo traslado a la actora (contestado a fs. 366/375), fue denegado por la Cámara por entender que no se había planteado debidamente un caso constitucional (fs. 378/379). Ello dio lugar a la queja *sub examine*.

4. En su dictamen, el Sr. Fiscal General sostuvo que la parte recurrente había cumplido con la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad y que el impulso procesal dependía solamente de una actividad del propio tribunal *a quo*, consistente en decidir sobre la admisibilidad del recurso planteado (conf. el art. 28, de la Ley 402). En virtud de ello, propició que se hiciera lugar a la queja del GCBA y a su recurso de inconstitucionalidad, y se revocara la sentencia, ordenando a la Cámara de Apelaciones que se pronunciara respecto del recurso de inconstitucionalidad articulado por el demandado (fs. 18/22 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja del GCBA (fs. 5/12 vuelta) fue deducida en legal tiempo y forma, y dirige una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Por estos motivos, la queja debe ser admitida a los efectos de analizar el recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. Si bien por regla general las resoluciones que resuelven la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la instancia del art. 27

de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al recurrente un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que, al quedar firme la sentencia condenatoria de Cámara, se vería privado de toda posibilidad de una ulterior tutela judicial.

3. La Cámara declaró operada la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad deducido contra la sentencia de fondo, por considerar que desde la fecha de la notificación del traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada (—2/5/2013— y fs. 339 vuelta de los autos principales) hasta la de la presentación del pedido de caducidad (—13/9/2013— y fs. 340/341 vuelta de los autos principales), transcurrió en exceso el plazo de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145.

Al impugnar la declaración de caducidad de instancia, el GCBA alegó una grave arbitrariedad de la sentencia por entender que la Sala II incumplió con su deber de resolver la causa, toda vez que la misma se encontraba en estado de ser decidida, y lo único pendiente era la propia actividad del Tribunal. En este sentido, concluyó que la instancia recursiva no había sido impulsada por una causa atribuible a la Cámara, por lo que la caducidad era improcedente conforme el art. 263, incs. 2 y 3, del CCAyT.

En rigor, no hay discusión sobre el efectivo transcurso del plazo de caducidad previsto en el art. 24 de la ley 2145. Por lo tanto, la cuestión a resolver radica en determinar si dicha inactividad es imputable al recurrente (GCBA) o al tribunal, y se verifica en este punto un desacierto de gravedad extrema.

De modo que, en nuestro concepto, así planteada la cuestión, el GCBA ha logrado articular con éxito un caso constitucional vinculado a su derecho de defensa en juicio.

3. Al reglamentar el trámite del recurso de inconstitucionalidad local, el art. 28 de la ley 402 establece que “(E)l recurso se interpone por escrito, fundamentado, ante el tribunal que ha dictado la resolución que lo motiva y dentro del plazo de diez (10) días contados a partir de su notificación.// De la presentación en que se deduce el recurso, se da traslado por diez (10) días a las partes interesadas, notificándolas personalmente o por cédula. *Contestado el traslado, o vencido el plazo para hacerlo, el tribunal de la causa decide sobre la admisibilidad del recurso*, en resolución debidamente fundamentada...”.

La norma transcrita le impone al tribunal competente la obligación de resolver inmediatamente la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad cuando se constata una de las siguientes dos hipótesis: *i)* contestación del traslado o *ii)* vencimiento del plazo para hacerlo. De modo que, además del traslado del recurso de inconstitucionalidad, la normativa no contempla ningún otro trámite previo a la decisión sobre la admisibilidad.

En consecuencia, en el caso, cumplida la sustanciación del recurso de inconstitucionalidad a la actora, y habiendo vencido el correspondiente plazo para su contestación, la caducidad de instancia peticionada —e indebidamente decretada por la Cámara— resulta improcedente en los términos del art. 263, inc. 2, del CCAyT, pues la siguiente y única actividad procesal pendiente debía ser cumplida por la Cámara: el dictado de la resolución sobre la admisibilidad de dicho recurso. Ya no existía carga alguna de impulso sobre el GCBA.

4. En mérito a lo anteriormente expuesto, votamos por hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la decisión de fs. 348/349 —en tanto declaró operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad de fs. 325/336—, y devolver el expediente principal a la Sala II a fin de que se expida sobre su admisibilidad, de acuerdo con lo establecido en el art. 28 de la ley 402. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La caducidad declarada por la Alzada resulta improcedente toda vez que no puede imputarse al recurrente la inactividad en que se fundamenta su decisión.

La ley 402 —al reglamentar el trámite del recurso de inconstitucionalidad por ante este Tribunal— expresamente indica que “contestado el traslado, o vencido el plazo para hacerlo, el tribunal de la causa decide sobre la admisibilidad del recurso, en resolución debidamente fundamentada” (conf. art 28).

No se advierte de ello que —contrariamente a lo sostenido por la Cámara— corresponda a la parte interesada solicitar el llamado de autos a resolver. Es precisamente el tribunal de la causa quien debió expedirse acerca de la admisibilidad del recurso inmediatamente después de contestado el traslado o vencido el plazo para ello, sin que exista un respaldo legal para exigir del apelante una petición expresa a tal fin.

2. Asimismo, si bien el plazo para decretar la caducidad de la instancia se computa desde la fecha de la última petición de las partes o actuación del magistrado que tenga por objeto impulsar el proceso (conf. art. 24 ley 2145), el art. 263 CCAyT —de aplicación supletoria conf. art. 28 ley 2145— establece que la caducidad no se produce cuando se halle pendiente alguna resolución y que la demora en dictarla fuera imputable al propio tribunal.

Tal como se desprende de lo actuado, no pudo operarse la perención de la instancia al no expedirse *ad quem* acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, actividad esta a cargo de la Cámara.

3. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja impetrada por el GCBA, y al recurso de inconstitucionalidad planteado y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 348/349, reenviando el expediente principal a la Sala II para que se expida sobre la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja, porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal (por cuyo intermedio controvierte la decisión que declaró la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad entablado contra la definitiva) no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la recurrente no muestra que la decisión ahora controvertida resulte un modo arbitrario para frustrar la revisión de las cuestiones constitucionales, o federales, a cargo de este Tribunal. En efecto, los planteos que trae la recurrente se sustentan únicamente en la afirmación según la cual la única actividad pendiente era la resolución acerca de la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad, por lo que no estaba corriendo el plazo de caducidad, pero sin hacerse cargo de las razones en que el *a quo* sustentó la solución, a saber, que “...desde la fecha de la notificación del traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada (—2/5/2013— véase fs. 339 vuelta) hasta la de la presentación del pedido de caducidad (—13/9/2013— véase fs. 340/341 vuelta), transcurrió en exceso el plazo de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145” (fs. 349 de los autos principales).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 348/349 de los autos principales y *devolver* las actuaciones a la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario a fin de que se expida sobre la admisibilidad del recurso de inconstitucionalidad articulado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fs. 325/336 de tales actuaciones, de acuerdo con lo establecido en el art. 28 de la ley 402.

3°. *Imponer* las costas en el orden causado.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXXII - “FANJUL, SANDRA MARIEL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FANJUL, SANDRA MARIEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Arbitrariedad de sentencia. Fundamentación de sentencias. Producción de prueba. Valoración de la prueba. Derecho de defensa en juicio. Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad

SUMARIOS:

1. Corresponde la desestimación del planteo sobre la afectación al debido proceso y derecho de defensa, cuando la parte no especifica cuáles fueron los medios de prueba de las que se vio impedida de producir. (*Del voto de La juez Inés M. Weinberg*).

2. Si la recurrente logra poner en evidencia que las conclusiones a las que arribó la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en su sentencia —respecto de la no configuración de una situación de vulnerabilidad—, no encuentran respaldo en las constancias obrantes en la causa, ello conduce a descalificar el decisorio con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia. (*Del voto en disidencia del juez José O. Casás*).

3. Más allá del amplio margen de valoración que tienen los jueces de la causa respecto de las pruebas producidas en el expediente —materia que, por regla, resulta de su privativa competencia—, lo cierto es que el fallo adoptado debe poder derivarse de las consideraciones desarrolladas en la sentencia sobre los aspectos de hecho y de derecho involucrados. (*Del voto en disidencia del juez José O. Casás*).

Expte. SACAyT n° 11.527/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por la parte actora contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/14).

2. Sandra Mariel Fanjul promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se ordene a la autoridad administrativa le provea una solución habitacional definitiva y permanente acorde con el bloque de constitucionalidad federal y local que reconoce y tutela el acceso a una vivienda digna, segura y adecuada (fs. 1/18 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo y ordenó al GCBA prestar adecuada asistencia habitacional mientras subsista la situación de la amparista, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 y sus modificatorios o, en su defecto, incorporándola en cualquier otro plan habitacional que resguarde los fines habitacionales perseguidos en el proceso (fs. 130/133 vuelta).

3. Disconformes, el GCBA (fs. 139/145) y la actora apelaron esa decisión (fs. 147/152).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de la parte actora y revocó la resolución de primera instancia rechazando el amparo.

Para así decidir, los jueces destacaron que se trataba de una mujer sola, de 47 años, que no contaba con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas, toda vez que si bien había manifestado padecer fibromialgia, asma y diabetes, no acompañaba prueba suficiente al efecto (fs. 177/179 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, la actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 211/231), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 241/242 vuelta) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició rechazar la queja (fs. 21/24 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402) no obstante debe ser rechazada, toda vez que no alcanza a rebatir la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

2. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la mayoría de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó —sustancialmente— que “(...) la decisión [recurrida] se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios” (fs. 246 vuelta).

La actora se agravia al afirmar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta sus derechos de defensa, debido proceso y a obtener una tutela judicial efectiva. Asimismo tacha la sentencia de arbitraria y entiende que se ha vulnerado el principio de congruencia, en tanto los jueces de la Sala II se han expedido sobre su situación de vulnerabilidad cuando este punto no fue controvertido por las partes.

3. Debe destacarse aquí que el GCBA en su escrito de apelación manifiesta que el derecho al subsidio de vivienda no resulta exigible por cualquier habitante que carece de ella, “...sino solo por quienes se encuentran dentro de los parámetros objetivos

fijados por la reglamentación que resulten compatibles con el bloque normativo aplicable.” (fs. 144).

Por su parte, también la recurrente se agravó contra lo resuelto en primera instancia alegando que el decisorio “...no garantiza[ba] la efectiva atención de las particularidades del caso.” (fs. 148 vuelta).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que encuentra la actora —conf. art. 6º ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada por la sentencia de primera instancia resultaba ajustada a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado.

Asimismo, corresponde también la desestimación del planteo sobre la afectación al debido proceso y derecho de defensa, cuando la parte no especifica cuáles fueron los medios de prueba de las que se vio impedida de producir.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/14, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 295:548; 300:468; 301:449; 302:175 entre otros, y mi voto *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3 de marzo de 2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que la situación de vulnerabilidad de la parte actora no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (vgr., que “...la actora, es una mujer sola de 47 años, sin redes de contención familiar [... que, si bien] refirió que padece de fibromialgia, y a su vez, expresó que adolece de diabetes y asma [...] no acompaña prueba suficiente que avale el tenor de sus dichos...””, Véase fs. 178 vuelta de los autos principales)— colocaban o no a la actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6º de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación de la parte actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que "...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad" (fs. 228 vuelta de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* "Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo" (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó "...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial" y que "...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona" (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (V. el voto que conjuntamente con la jueza Ana María Conde suscribí *in re* "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'K.M.P. c/GCBA s/amparo'" (expte. n° 9205, sentencia del 21/03/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. En cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, y la apreciación de la prueba, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó *el a quo* en el sentido de que "...correspond[ía] rechazar la acción de amparo promovida" (fs. 178 vuelta de los autos principales).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja obrante a fs. 1/14 debe ser admitida pues logra demostrar que en el recurso de inconstitucionalidad defendido ante este Estrado ha quedado configurado un caso constitucional vinculado a la afectación del derecho de defensa de la parte actora.

En particular, la recurrente logra poner en evidencia que las conclusiones a las que arribó la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en su sentencia no encuentran respaldo en las constancias obrantes en la causa; lo que conduce a descalificar el decisorio con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia.

2. En lo que aquí importa, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió el rechazo de la acción de amparo incoada porque entendió que la interesada no había acreditado en el expediente ninguno de los padecimientos alegados.

En particular, respecto del estado de salud de la accionante, *el a quo* destacó que la actora había manifestado estar "desempleada desde hace seis meses, dado que los fuertes dolores musculares que padece le imposibilitaron realizar las tareas de limpieza que venía realizando", mas concluyó que "si bien refirió que padece de fibromialgia, y a su vez, expresó que adolece de diabetes y asma, motivo por el cual se encuentra tramitando un certificado de discapacidad, lo cierto es que no acompaña prueba suficiente que avale el tenor de sus dichos" (fs. 178 vuelta, autos principales).

Ahora bien, tal como destaca la actora en su recurso de inconstitucionalidad, en el expediente lucen anejadas diversas constancias relevantes para dilucidar el punto abordado por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario (véase enumeración efectuada a fs. 219 vuelta); las que, sin embargo, no fueron ponderadas de manera concreta y expresa. Es que, *más allá del amplio margen de valoración que tienen los jueces de la causa respecto de las pruebas producidas en el expediente —materia que, por regla, resulta de su privativa competencia—, lo cierto es que el fallo adoptado debe poder derivarse de las consideraciones desarrolladas en la sentencia sobre los aspectos de hecho y de derecho involucrados. Y ello, en el contexto señalado, no se exhibe claramente en autos.*

3. En suma, le asiste razón a la recurrente cuando invoca la insuficiencia de fundamentos del *a quo* para resolver como lo hizo. Por ello, corresponde dejar sin efecto la sentencia y devolver las actuaciones para que, por otros jueces, se valoren con minuciosidad las pruebas oportunamente acompañadas por la actora.

Solo resta señalar que el modo en que aquí se resuelve no importa adelantar opinión respecto de la solución que corresponderá adoptar en el presente caso.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Sandra Mariel Fanjul.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN TELLO, ROSANA MABEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo) (Requisitos). Recursos (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 10.801/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal (fs. 95/101 vuelta) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que resolvió —según alega— denegar el recurso de inconstitucionalidad deducido por su parte contra la sentencia que confirmó la de primera instancia.

En su dictamen, la Fiscalía General propicia que se rechace la queja impetrada por la recurrente toda vez que no fue interpuesto el recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Cámara atacada (fs. 163/164).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja deducido por el GCBA no puede ser admitido pues fue interpuesto contra una resolución que no es pasible de ser impugnada mediante recurso directo por ante este Tribunal.

2. En efecto, tal como surge de las actuaciones que se tiene a la vista —y en el mismo sentido que lo manifiesta la Fiscalía General—, el remedio intentado por el GCBA fue deducido contra la sentencia de la Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó con fecha 12/3/2014 el decisorio de primera instancia que se hizo lugar a la pretensión de fondo ventilada por la actora —véase fs. 243/250 vuelta del ppal. y 95 del expte. 10801/14—; no obran en las presentes actuaciones constancia de que el GCBA haya deducido recurso de inconstitucionalidad contra esta sentencia de la Cámara.

3. Tiene dicho el Tribunal que “[el] art. 113, incs. 3° y 5°, de la CCABA regulan la competencia apelada (...). En este sentido, el inc. 3° señala que el TSJ conoce por vía de recurso de inconstitucionalidad en aquellas causas en las que se haya discutido la aplicación de normas constitucionales locales o nacionales. El inc. 5, por su parte, alude a los supuestos en los que procede el recurso de apelación ordinario ante esta instancia (...). La ley 402 (LPT), en tanto regula el trámite de los dos recursos mencionados, [s]eñala (...) que ambos remedios procesales deben ser presentados ante el mismo tribunal que dictó la resolución atacada, quien —luego de efectuar un juicio de admisibilidad provisional— puede concederlos o denegarlos (arts. 27, 28, 38 y 39, LPT). (...) Solo frente a la denegatoria de cualquiera de los dos recursos puede el interesado acudir en queja ante el Tribunal (conf. art. 113 inc. 4° de la CCABA y art. 33 de la ley 402)” —v. “Empresa Distribuidora y Comercializadora Norte SA s/queja por recurso de apelación denegado en: ‘Empresa Distribuidora y Comercializadora Norte S.A. s/infr. art(s). 4.1.1.2, Habilitación en infracción —L 451—”, expte. 6731/09, sentencia del 02/03/2010; y “GCBA s/otros en ‘González, Mirta Nélida c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’ expte. 6914/09 sentencia del 11/08/10, entre otros.

4. En virtud de lo expuesto, corresponde declarar inadmisibile el recurso de queja intentado.

Así lo voto.

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la juez Inés M. Weinberg.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja obrante a fs. 95/101 vuelta, pues no está dirigida a cuestionar la denegatoria de ninguna de las vías recursivas que habilitan la competencia de este Tribunal (conf. arts. 113, inc. 4, de la CCABA y 33 de la LPTSJ).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

El art. 113, inc. 4° de la CCABA —que prevé el recurso de queja ante el Tribunal— ha sido reglamentado por el art. 26, inc. 5°, de la ley 7 que establece que el Tri-

bunal Superior de Justicia conoce “...en los recursos de queja por denegación de recursos para ante el Tribunal Superior...”.

En consecuencia, la queja prevista en el art. 33 de la ley 402 es una herramienta que el ordenamiento procesal otorga a los litigantes para lograr que el Tribunal, como juez del recurso, revise el juicio de admisibilidad negativo formulado por la Cámara respecto de alguno de los remedios que habilitan su intervención. En las causas contencioso administrativas y tributarias, los únicos recursos previstos ante el Tribunal son el recurso de inconstitucionalidad y el de apelación ordinaria (art. 113 de la CCABA, art. 26 de la ley 7, y arts. 27 y 38 de la ley 402).

Sin embargo —y como señala con acierto el Sr. Fiscal General en su dictamen—, la presente queja no se dirige contra la denegatoria de alguno de los recursos que habilitan la intervención del Tribunal, ya que ninguno de ellos fue interpuesto por el GCBA.

En efecto, en su “queja”, el recurrente cuestiona el pronunciamiento que emitiera (el 12/3/2014) la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que había rechazado el recurso de apelación del GCBA y confirmado la resolución de primera instancia.

Se trata, como es obvio, de un supuesto ajeno al ámbito cognoscitivo del Tribunal.

Por las razones expuestas, y concordantemente con lo resuelto en casos similares [entre ellos, “Orozco, Haydée Susana s/queja por recurso de apelación denegado en: GCBA c/Balliani Iván Carlos s/queja por apelación denegada”, expte. n° 2517/03, resolución del 29/10/2003; “Carnuccio, Cecilia s/otros - queja por recurso de queja denegado en: Carnuccio, Cecilia c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 2808/04, resolución del 3/3/2004; “Bernstein, Gustavo Martín s/recurso de queja en: Bernstein, Gustavo Martín c/GCBA s/queja por apelación denegada”, expte. n° 6756/09, resolución del 27/5/2010; “Mapfre Argentina Seguros SA y otro s/queja por recurso de apelación denegada en: Laborde, Roberto Héctor c/GCBA s/daños y perjuicios (excepto resp. médica)”, expte. n° 7839/2011, resolución del 10/8/2011; “GCBA s/recurso de queja por apelación denegada en: Droguería Medipacking S.R.L. c/GCBA s/cobro de pesos, expte n° 8522/11; resolución del 8/8/2012”; “GCBA s/queja por recurso de apelación denegado en: ‘Orígenes AFJP c/GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT)’”, expte. n° 8271/11, resolución del 15/12/2012; “GCBA s/queja por apelación denegada en: GCBA c/Obra Social Personal Fábrica de Pintura s/cobro de pesos”, expte. n° 9255/12, resolución del 6/11/2013; “GCBA s/recurso de queja por apelación denegada en: Dora Leticia Covey c/Instituto de la Vivienda de la CABA y otros s/procesos incidentales en: Covey Dora Leticia c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9613/13, resolución del 6/11/2013], corresponde rechazar la queja.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SARACHO, LAURA ADELA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

SUMARIOS:

1. Si no se encuentra controvertido que la parte actora i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; ii) es una persona que sufre una discapacidad que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra junto a su hija menor de edad y que está en situación de calle (conf. la ley 3.706, de Protección y garantía integral de los derechos de las personas en situación de calle y en riesgo a la situación de calle), corresponde la tutela especial —alojamiento— establecida en el inc. 3º del art. 25 de la ley 4.036 de Protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. *(Del voto de los jueces Luis F. Lozano, José O. Casás y Ana María Conde).*

2. Toda vez que la solución para atender el derecho a un alojamiento depende del ejercicio de funciones administrativas que no han sido ejercidas aún, corresponde ordenar al GCBAa que presente, en el plazo que indique 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 a su situación de discapacidad. *(Del voto de los jueces Luis F. Lozano, José O. Casás y Ana María Conde).*

Expte. SACAyT n° 11.425/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires dedujo recurso de queja (fs. 65/73 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último había sido dirigido contra la sentencia de la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que había resuelto desestimar los agravios planteados por el GCBA en su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmar la decisión del juez de primera instancia.

2. La parte actora interpuso acción de amparo con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara el derecho a una vivienda digna (fs. 1/10 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

El juez de primera instancia hizo lugar al amparo y condenó al GCBA a que “... otorg[ase] a [...la parte actora] un subsidio necesario para cubrir su emergencia habitacional por el término de un año, desde que la sentencia qued[ase] firme...” (fs. 389/396).

Dicha resolución fue apelada por la demandada (fs. 398/415 vuelta), y confirmada por los jueces de Cámara (459/459 vuelta).

3. En su recurso de inconstitucionalidad, el GCBA sostuvo que, toda vez que le ha otorgado a la amparista un subsidio conforme a la normativa vigente “...la Ciudad obró dentro del estricto marco normativo, por lo que no puede haber una conducta ilegítima o arbitraria por parte de aquella” (fs. 468 vuelta). Manifestó, a su vez, que la

Cámara incurrió en exceso de jurisdicción en tanto la decisión cuestionada había afectado facultades propias del Poder Ejecutivo local (fs. 465/475).

4. La Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA (fs. 492/494 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. El Sr. Fiscal General dictaminó que correspondería hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que emita un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 88/98 de la queja). A su turno, la Asesora General Tutelar opinó que el Tribunal debería rechazar el recurso interpuesto por el GCBA (fs. 81/86 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; *ii)* es una mujer que sufre una discapacidad (conf. fs. 459 de las actuaciones principales) que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra junto a su hija menor de edad y que está en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la accionante con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó en los términos ya reseñados en el punto 2 de los “resulta” la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, exp- te. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 459/459 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La juez INÈS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 459/459 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCXXXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN M.H. J C/GCBA Y OTROS S/AMPARO”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. División de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 10.644/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/9) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 175/176 vuelta de los autos principales, numeración a la que se hará referencia en adelante, excepto se aclare expresamente) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “...incorpor[ase] a R.A.C. [...] en el Plan Habitacional previsto por el dec. 690-GCBA-2006 [...], otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo con el actual estado del mercado...” (fs. 142).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho del actor (hombre sin grupo familiar de contención, portador del VIH, discapacitado, con antecedentes penales y situación de vulnerabilidad socio económica) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 180/191) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó gravedad institucional, e interpretación elusiva de la ley. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), que era arbitraria y que había desconocido las constancias de la causa.

4. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 215/216 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentados por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin que dicte un nuevo fallo (fs. 127/142 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i*) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii*) es una persona "...con diagnóstico de HIV positivo, y que padece de una discapacidad visceral, mental total y permanente..." (conf. fs. 176 de los autos principales), que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra. Si bien el GCBA manifiesta que el certificado de discapacidad valorado por el *a quo* se encontraría vencido, lo cierto es que, cualquiera fuese el mérito de la cuestión planteada, su tratamiento, por remitir a la valoración de hechos y prueba, resulta propio de las instancias de mérito y ajeno a la competencia de este Tribunal. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia

de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 175/176 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 175/176 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCXXXVI - “FRASSO, MÓNICA MYRIAM S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FRASSO, MONICA MYRIAM C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Jurisprudencia del Tribunal Superior. Jurisprudencia de la Corte Suprema.

Expte. SACAyT n° 11.210/14 - 7/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Mónica Myriam Frasso acudió en queja ante el Tribunal (fs. 1/14 de la queja), a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad, que oportunamente dedujera, contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que revocó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo (fs. 222/224 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara consideró que la demandante no ha logrado acreditar aquel estado de vulnerabilidad social por ella afirmado.

3. Contra dicha resolución, la actora interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia. Allí, manifestó que el pronunciamiento recurrido violaba la garantía del debido proceso y los principios de legalidad, razonabilidad, congruencia, supremacía constitucional y el derecho a una tutela judicial efectiva. En particular, sostuvo que la sentencia resultaba arbitraria en tanto revocó la de grado a partir de conjeturas y presunciones sobre su situación de vulnerabilidad, además, de haber suplido, a su entender, la actividad procesal de la demandada. Asimismo sostuvo, que el pronunciamiento en cuestión desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda conforme los estándares del derecho internacional (fs. 228/250).

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala II, entendieron que la recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 265/266). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General propició rechazar el recurso de queja articulado por la actora (fs. 24/30 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/14 porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el a quo haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 295:548; 300:468; 301:449; 302:175 entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3 de marzo de 2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que su situación de vulnerabilidad no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el a quo excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (v. gr., que la actora es una mujer de 51 años, que había denunciado padecer afecciones de tipo reumáticas y cervicales; y desequilibrio en los niveles de presión arterial, que culminó sus estudios secundarios, adquirió conocimientos en idioma inglés, peluquería, repostería y que presta servicios como telefonista en una agencia de traslado de pasajeros), colocaban o no a la actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo

no imponía establecer si la situación de la actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que el recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que "...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad" (fs. 246 de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* "Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo" (Fallos, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó "...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial" y que "...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona" (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— conf. el voto que conjuntamente suscribimos *in re* "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'K.M.P. c/GCBA s/amparo'" (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada, que entendió que la actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que "...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, impone hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada..." (fs. 223 de los autos principales).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. La parte actora pretende mantener ante este Estrado sus agravios dirigidos a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. Vale recordar aquí que los jueces de la causa destacaron que "la actora es una mujer de 51 años, que conforme su relato, culminó sus estudios secundarios y luego estudió inglés, computación, peluquería y repostería (véase fs. 2 vuelta). Con relación a su desarrollo laboral la Sra. Frasso agregó haberse desempeñado como secretaria de cátedra y haber realizado otros trabajos de manera independiente (armado de cajas, elaboración de tortas, dictado de clases particulares)(véase fs. 50 vuelta). En este sentido, en el informe socio-ambiental anexo a la causa (véase fs. 51/51 vuelta) la amparista refirió que se encontraba cumpliendo funciones como telefonista en una agencia de traslado de pasajeros tres (3) veces a la semana percibiendo por dicha actividad un mil doscien-

tos pesos mensuales. Asimismo, indicó que su hijo Rodrigo -conviviente- percibía una suma similar por sus trabajos de limpieza de interiores de automóviles (véase fs. 137 vta) [...] Finalmente, manifestó que padecía afecciones de tipo reumáticas (artritis y artrosis) y cervicales, lo que le producía un desequilibrio en los niveles de su presión arterial y que frente a la necesidad, realizaba sus controles de salud en el Hospital de Agudos “J.M. Ramos Mejía”. Sin embargo no se encuentra acreditado en autos especificaciones respecto de su existencia. Manifestó, asimismo, no realizar ningún tratamiento médico y que su hijo Rodrigo (conviviente) gozaría de buena salud (véase fs. 137 vuelta). En suma, la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, impone hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada a fs. 173/188 vuelta y, por tanto, revocar la sentencia de fs. 156/167 vuelta” (fs. 222/223 de autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que no permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación de la accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (vgr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los

poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁷⁴ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo’; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

⁷⁴ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido por la demandada al apelar.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación que “se pasaron por alto las constancias de autos”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que la actora cuenta con cuatro hijos mayores de edad, que es una mujer de 51 años sin problemas de salud para desempeñar cualquier tipo de actividad o tarea. Destaca que “la amparista solo cuenta con artritis y artrosis (...) pero que de ninguna manera imposibilitan desempeñar actividades para las que fue preparada o bien conoce por su trayectoria laboral, como por ej: Secretaria, recepcionista, peluquería, repostería, etc.” (véase fs. 175/ vuelta del expte. principal).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan a la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6° ley 4036— para resolver, motivo por el cual el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los Sres. jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atien-

de solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por la actora.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Mónica Myriam Frasso.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXXVII - “EL BAGRE FILMS SA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN EL BAGRE FILMS S.A. C/ GCBA S/IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión no federal. Cuestiones procesales. Tribunal colegiado. Regla para dictar sentencias. Fundamentación de sentencias. Voto de los jueces. Voto mayoritario.

SUMARIOS:

1. El planteo referido a la falta de mayoría se vincula con las formalidades de la sentencia y el modo de emitir los votos en los tribunales colegiados, cuestiones que son, por regla, ajenas a la vía del recurso extraordinario federal. (*Del voto de los jueces Ana María Conde y José O. Casás*).

2. La forma en que los tribunales dictan sus sentencias es una cuestión regulada por el ordenamiento procesal local y por ello ajena al examen federal que posibilita el recurso regulado por el art. 14 de la ley 48. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

3. Si el recurrente no muestra que los votos de la sentencia impugnada incumplen con las reglas del derecho local que organiza los procesos y los órganos judiciales, ni que esas normas hayan sido tachadas, oportuna y fundadamente, de inconstitucionales o que lo sean, ni que los votos se contradigan los unos con los otros de manera que no puedan producir una unidad decisoria judicial en la concepción presente en la jurisprudencia de la CSJN, la cuestión acerca de la falta de mayorías resulta entonces ajena al examen federal que posibilita el recurso regulado por el art. 14 de la ley 48. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

Expte. SACAyT n° 9722/13 - 7/5/2015**VISTAS:**

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

El Bagre Films S.A. dedujo recurso extraordinario federal (fs. 201/221) contra la resolución de fecha 6 de agosto de 2014 mediante la cual el Tribunal, si bien resolvió hacer lugar parcialmente al recurso de queja, rechazó el agravio relativo a la prescripción de la acción fiscal para la imposición de las sanciones de multa aplicadas (fs. 195 vuelta).

Al contestar el traslado conferido, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, el GCBA) solicitó su rechazo con costas (fs. 224/236 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por la parte actora no puede prosperar.

2. La sentencia del Tribunal cuya revisión por la vía extraordinaria federal pretende el recurrente convalidó lo resuelto por las instancias de mérito que, ante la ausencia de norma expresa respecto del plazo de prescripción de las acciones del fisco para aplicar las multas del Código Fiscal, decidieron convalidar el plazo de cinco (5) años y no el de dos (2) años del Código Penal, como pretendía la actora, y a su vez le otorgaron efecto interruptor de la prescripción a las infracciones cometidas con posterioridad respecto de las más antiguas.

3. En el escrito recursivo la parte actora sostiene que “...existen tópicos o aspectos del pronunciamiento en los que la sentencia no contó con tres votos coincidentes” (fs. 216) y que importan su nulidad, pues respecto de la sanción de multa, “...los jueces Conde y Lozano reconocen que reviste naturaleza penal, en tanto que el juez Casás le atribuye el carácter de ‘incumplimiento infraccional o contravencional no penal’...”, de modo que “...se verifica en el caso una sentencia inexistente por mayoría ficticia ... que afecta la garantía del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva (fs. 217 vuelta/218).

El planteo referido a la falta de mayoría se vincula con las formalidades de la sentencia y el modo de emitir los votos en los tribunales colegiados, cuestiones que son, por regla, ajenas a la vía del recurso extraordinario federal (*Fallos*, 273:289; 281:306; 304:154; 307:1068). En la sentencia atacada, ante el vacío legal del ordenamiento tributario local en materia de prescripción de las multas, los tres jueces coincidieron en lo fundamental al afirmar que las disposiciones del Código Penal referidas a la prescripción no se aplicaban de manera automática y en bloque a la materia tributaria local por no tratarse de un delito (conf. votos de los jueces José O. Casás, Ana María Conde y Luis F. Lozano, fs. 183 vuelta, 188 vuelta y 192); y convalidaron la aplicación del plazo de prescripción de cinco (5) años previsto para la determinación de la deuda tributaria con el argumento de que la imposición de la sanción de multa requería de la cuantificación de esa deuda para su graduación (conf. fs. 185 vuelta, 189 y 192/1092 vuelta), ello sin perjuicio de otros fundamentos expresados en los votos singulares.

Sin embargo, la parte actora alude a la existencia de “mayorías ficticias” que afectarían garantías constitucionales sin demostrar el defecto que denuncia y sin rebatir los fundamentos que llevaron al Tribunal en su conjunto a convalidar la aplicación del plazo de prescripción de cinco (5) años antes referido.

4. También se agravia del criterio asumido por el Tribunal respecto del efecto interruptor de la prescripción con motivo de la comisión de nuevas infracciones juzgadas en un mismo y único proceso.

Los votos de los tres jueces concluyeron que la interpretación propuesta por el recurrente no resultaba aplicable al caso pues no se constataba la misma situación tenida en cuenta en los precedentes jurisprudenciales invocados. En este punto, la parte actora tampoco refuta de manera suficiente los motivos que llevaron al Tribunal a decidir del modo en lo que lo hizo.

5. En el mismo orden de ideas, corresponde descartar el planteo vinculado a la, en su hora, alegada vulneración a la garantía de ser juzgado en un plazo razonable, por cuanto dicho agravio fue desechado explícita o implícitamente en los votos de los jueces José O. Casás, Ana María Conde y Luis F. Lozano, por no haber recibido tratamiento de parte del *a quo* sin que la recurrente hubiese acreditado que hubiera colocado a ese Tribunal en el deber de abordarlo, o por no encontrarse debidamente fundado —razones que, nuevamente, no han recibido suficiente refutación en el recurso articulado.

Por los motivos expuestos, corresponde denegar el presente recurso extraordinario federal. Costas a la vencida (art. 68 CPCCN).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde denegar el presente recurso.

2. Primeramente, tal como destaca mis colegas en su voto conjunto, por un lado, la forma en que los tribunales dictan sus sentencias es una cuestión regulada por el ordenamiento procesal local y por ello ajena al examen federal que posibilita el recurso regulado por el art. 14 de la ley 48 y, por el otro, no muestra el recurrente que los votos de la sentencia impugnada no cumplan con las reglas del derecho local que organiza los procesos y los órganos judiciales, ni que esas normas hayan sido tachadas, oportuna y fundadamente, de inconstitucionales o que lo sean, ni que los votos se contradigan los unos con los otros de manera que no puedan producir una unidad decisoria judicial en la concepción presente en la jurisprudencia de la CSJN.

3. La parte recurrente sostiene ahora, a la altura del recurso extraordinario, que la CADDHH obligaba al Tribunal a ingresar de oficio a tratar el agravio referido a la violación de la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable. Pero, este planteo también es fruto de una reflexión tardía que, por lo mismo, no contribuye al sano desarrollo del debate y, por sobre todo, no se hace cargo de que lo postula una persona jurídica no contemplada en el art. 1º de la CADH y el derecho que hace al fondo de la Litis es de índole patrimonial y, por ende, disponible por renuncia.

4. En tercer lugar, los agravios dirigidos a cuestionar la interpretación que el TSJ hizo de la regla del Código Fiscal vigente para los períodos discutidos, no tachada de inconstitucional, con arreglo a la cual “[l]a prescripción de la acción para aplicar multa o para hacerla efectiva, se interrumpirá://Por la comisión de nuevas infracciones, en cuyo caso el nuevo término de la prescripción comenzará a correr el 1º de enero siguiente al año que tuvo lugar el hecho o la omisión punible”; constituyen una cuestión que resulta ajena también al recurso que se intenta.

Por ello, voto por denegar el presente recurso, con costas a la vencida.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto por el Bagre Films S.A., con costas.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 195 vuelta, punto 3.

La jueza Alicia E. C. Ruiz no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXXXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN U., G. H. C/GCBA Y OTROS S/INCIDENTE DE APELACIÓN”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 11.316/14 - 7/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

I. G.H., U., por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires – Ministerio de Desarrollo Social (GCBA) y el Instituto de Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires (IVC), con el objeto que se le provean de una solución que “[le] permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad”, (fs. 1/42, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA y al IVC que “...brinde al actor la asistencia prevista en el dec. 690/06 (modificatorios y concordantes), tendientes a asegurar su alojamiento hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional, como así también, viabilice el acceso a alternativas concretas de desarrollo y/o la adquisición definitiva de una vivienda digna” (fs. 158/165).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 173/187 vuelta), que fueron oportunamente contestados por el accionante (fs. 189/204).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en la instancia de grado (fs. 210/211 vuelta).

Los magistrados sustentaron normativamente su decisión en los arts. 14 bis y 75 incs. 19 y 22 de la C.N.; 17, 18 y 31 de la Constitución local y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos aplicables. Ponderaron lo dispuesto en los arts. 2°, 6°, 7° y 8° de la ley 4036, y destacaron que “(...) el actor —en la actualidad— tiene 46 años de edad (...) está en tratamiento ambulatorio en el Hospital de Salud Mental

‘José Tiburcio Borda’, desde que se le diagnosticó ‘trastorno de límite de la personalidad’ por lo cual concurre para controles una vez al mes, y cumple con un tratamiento basado en ingesta de medicación diaria...”, posee certificado de discapacidad y “... no cuenta con recursos económicos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento...” (fs. 211 y vuelta).

3. Contra esa resolución, la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 214/225). Afirmó que la sentencia de la Sala II incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba los derechos de defensa en juicio y de propiedad, el debido proceso y los principios de división de poderes y de legalidad.

El amparista contestó el traslado que le fuera conferido (fs. 229/247).

4. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue declarado inadmisibile (fs. 249/250), lo que motivó la presentación directa que tramita ante el Tribunal (fs. 2/10 de la queja).

5. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA y revocar la sentencia recurrida (fs. 16/30 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada — art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de primera instancia que había ordenado al GCBA que “...brinde al actor la asistencia prevista en el 690/06 (modificatorios y concordantes), tendientes a asegurar su alojamiento hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional, como así también, viabilice el acceso a alternativas concretas de desarrollo y/o la adquisición definitiva de una vivienda digna” (conf. fs. 165 y 211 vuelta de los autos principales). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley. Destacó, en particular, que la parte actora padece trastorno de límite de la personalidad, posee un certificado de discapacidad y no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento.

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en los que el tribunal *a quo* apoyó su sentencia; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.
Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 2/10 vuelta de la queja.
Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SANTILLAN, TITO DURGELIO C/GCBA Y OTROS S/RESPONSABILIDAD MÉDICA”

Recursos. Escritos judiciales (Requisitos). Firma. Falta de firma.

Si las firmas insertas en la pieza recursiva no son originales, sino una fotocopia de ellas, forzoso es concluir que el escrito carece de firma. *(Del voto de los jueces Alicia E. C. Ruiz, Ana María Conde, Inés M. Weinberg, Luis F. Lozano y José O. Casás).*

Expte. SACAyT n° 12.044/15 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

La presentación de fs. 61/71 no cuenta con firma alguna.

FUNDAMENTOS:

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ, ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

La pieza recursiva de fs. 61/71 no se encuentra suscripta, en original, por quienes se menciona en su encabezado como apoderada, Dra. Alicia Cristina Monges, y como letrado patrocinante del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), Dr. Oscar Enrique Giglio. Es que las firmas allí insertas no son originales, sino una fotocopia de ellas (véase fs. 71 *in fine*). Por tanto, forzoso es concluir que el escrito carece de firma.

Por la razón expuesta, y de conformidad con lo decidido en los autos “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Isaurralde, María Ester c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 11520/14, sentencia de fecha 7/11/2014, corresponde tener por no presentado el escrito de fs. 61/71.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Tener* por no presentado el escrito de fs. 61/71.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXL - “APARATOS ELÉCTRICOS AUTOMÁTICOS SACIF S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN APARATOS ELÉCTRICOS AUTOMÁTICOS SACIF C/GCBA Y OTROS S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Expresión de agravios (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.

Expte. SACAyT n° 10.326/13 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

I. Aparatos Eléctricos Automáticos SACIyF (en adelante AEA) inició demanda contra la Administración Gubernamental de Ingresos Públicos (en adelante AGIP), a fin de impugnar la resol. 430/AGIP/2008, que desestimó los recursos jerárquicos interpuestos contra las resoluciones de la ex Dirección General de Rentas (en adelante DGR) n° 1833/961/2008 y n° 3898/2007, las cuales, a su vez, habían rechazado los recursos de reconsideración interpuestos contra la nota del Departamento de Exenciones de fecha 28/11/2006 (que informó a la empresa actora el rechazo de su solicitud de exención para el período 2001/2003) y la resol. 624/DGR/2007 (que determinó de oficio el impuesto en \$98.037,50., y le impuso una multa de \$65.498,70); por considerar que la actividad industrial que desarrolla se encuentra exenta del Impuesto sobre los Ingresos Brutos (fs. 1/42 vuelta de los autos principales, a los que corresponde remitirse en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario).

A fs. 381/390 vuelta, el GCBA contestó demanda.

A su turno, el Sr. juez de primera instancia rechazó la demanda promovida por la empresa (fs. 432/435 vuelta). Para así decidir, el magistrado expresó que “...no se advierte la alegada arbitrariedad manifiesta endilgada a la resolución 430-AGIP-2008 cuya nulidad se solicita, en tanto se funda en la falta de presentación de solicitud de exención para el periodo 2001-2003” (fs. 434 y vuelta). En tal sentido, consideró que resultaba aplicable al caso la doctrina sentada por este Tribunal en la causa “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en “Sociedad Italiana de Beneficencia de Buenos Aires”, expt. n° 1227, sentencia del 26/03/2002.

Respecto de la multa, el Sr. juez de grado desestimó la pretensión consistente en tenerla por condonada en virtud de lo dispuesto en la ley 3461, por entender que la

empresa actora no había cumplido con los requisitos previstos por dicha norma para la procedencia de la solicitud: acogerse formalmente al plan de regularización y desistir de las acciones judiciales iniciadas contra cualquier organismo del Sector Público de la Ciudad. Asimismo, consideró que la sanción de multa no resultaba un ejercicio ilegítimo, toda vez que su fundamento radicaba en el art. 89 C.F. (t.o. 2008), que sanciona la omisión del contribuyente a su deber fiscal.

2. AEA interpuso recurso de apelación contra dicho pronunciamiento (fs. 442), y expresó agravios a fs. 451/460. A fs. 462/481 vuelta el GCBA los contestó.

La Sala I de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso presentado (fs. 489/502).

Para resolver de esta forma, el *a quo* entendió que el art. 126 C.F. —en tanto exige que para la obtención de la exención el contribuyente debe inscribirse ante el organismo recaudador— no era inconstitucional, y que no había incompatibilidad entre esta norma y el Pacto Federal. Ello así, puesto que “...la demandada no hace más que, en ejercicio del poder tributario no delegado, fijar los requisitos que debe cumplir el contribuyente para obtener la exención que establece el Pacto Federal” (fs. 492 vuelta, del voto del Dr. Balbín, al cual adhirieron las Sras. juezas Inés Weinberg y Mariana Díaz).

Asimismo, la Cámara destacó que el recurrente debía presentar el pedido del beneficio entre el día 1º y el día 30 de junio, y que la resol. 1360/DGR/2001 había prorrogado el plazo para la presentación de los pedidos de exención correspondientes al período 1998/2000 hasta el día 31/5/2001. Por ello, concluyó que el pedido de exención presentado por la empresa el día 31 de mayo de 2001 solo podía referirse al período 1998/2000, y no alcanzaba al período 2000/2003.

Respecto de la multa, entendió que los fundamentos expuestos por el actor no alcanzaban a demostrar de manera fehaciente y de un modo concreto y específico la configuración de un error excusable. En cuanto al agravio relativo a la condonación de la multa en razón de lo establecido en la ley 3461, los tres jueces de la Cámara, cada uno de ellos por su voto, coincidieron en que la firma actora no había cumplido con los requisitos establecidos por la norma para instar el procedimiento administrativo de condonación.

3. Contra dicho pronunciamiento, AEA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 506/518 vuelta). Sus agravios fueron respondidos por el GCBA a fs. 525/548 vuelta.

Mediante su pronunciamiento de fs. 550/551 la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad intentado, por entender que la actora no había planteado un genuino caso constitucional, y que su sentencia no era arbitraria.

Ante dicha denegatoria, la firma vino en queja ante el Tribunal (fs. 112/127 vuelta, de la queja).

4. Requerido su dictamen, la Sra. Fiscal General Adjunta propició el rechazo del recurso directo (fs. 141/145, de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja planteado por la actora fue interpuesto en tiempo oportuno y debida forma (art. 33, ley 402), pero no puede tener acogida favorable pues no satisface la carga procesal consistente en realizar una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. el Tribunal *in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001), ni rebate argumentativa-

mente los fundamentos por los cuales la Cámara decidió no concederlo —inexistencia de caso constitucional—, omisión que obsta a la procedencia de la queja puesto que, de este modo, la presentación resulta privada del fundamento mínimo tendiente a demostrarla (*Fallos*, 290:391; 293:166; 302:502; 304:332; 307:723; 308:2263; 311:2338).

2. La Cámara desestimó el recurso de apelación deducido por la accionante y confirmó la sentencia de primera instancia que había rechazado la demanda entablada por Aparatos Eléctricos Automáticos SACIyF a fin de impugnar los actos administrativos que rechazaron su solicitud de exención para el período 2001/2003, determinaron de oficio la deuda en concepto de ISIB por dicho período en la suma de \$98.037,50 y le impusieron una multa de \$65.498,70 por considerarla incurso en la figura de la omisión fiscal, invocando como sustento de su pretensión que la actividad industrial que desarrollaba se encontraba exenta del ISIB.

Contra dicha decisión, AEA se agravió por los siguientes motivos:

- a) expresó que la sentencia ignora la incompatibilidad entre el art. 126 inc. 22 del Código Fiscal y el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, el cual, a su entender, es una norma superior respecto del Código local. En tal sentido, dijo que al suscribir el Pacto sin reservas, la Ciudad asumió la obligación de eximir todos los ingresos provenientes de la actividad industrial sin condiciones. Por ello, al introducir en su art. 126 inc. 22 la exigencia de la inscripción, la actora entiende que incumplió con el Pacto Federal;
- b) agregó que la sentencia de la Cámara se aparta de la jurisprudencia de la CSJN, al sostener que el Pacto Federal no forma parte del derecho federal sino del derecho público local, motivo por el cual se configura en el caso la causal de gravedad institucional, que obligaría a admitir la vía recursiva;
- c) denunció que la sentencia era arbitraria por apartarse del precedente de la CSJN “Hospital Alemán”, en cuanto establece que no resulta razonable que se niegue la exención del tributo por la sola circunstancia de que la entidad exenta no haya perfeccionado un trámite administrativo tendiente al reconocimiento de su calidad de tal;
- d) entendió que la Cámara incurrió en un excesivo rigor formalista al considerar que la solicitud de exención efectuada por la firma el día 31/05/2001 correspondía solo al período 1998/2000, y no al período 2001/2003;
- e) consideró que la resol. 1158/DGR/2001 rigió tanto para las solicitudes de exención de los períodos 1998/2000 como también para las de los períodos 2001/2003;
- f) estimó que la Cámara realizó una aplicación errónea del precedente de este TSJ “Sociedad Italiana de Beneficencia”, pues a diferencia de ese supuesto, en este caso la actora no adoptó una postura pasiva respecto del beneficio de la exención, sino que actuó en la confianza legítima de que con una única presentación formalizaría el beneficio para ambos períodos (1998/2000 y 2001/2003).
- g) respecto de la aplicación de la multa, la actora denunció que la Cámara rechazó la falta del elemento subjetivo, del elemento objetivo y del error excusable, y declaró la validez de la sanción con más la condena a pagar intereses resarcitorios, con argumentos puramente dogmáticos;
- h) asimismo, también en relación con la sanción, criticó el pronunciamiento del a quo, por entender que omitió la aplicación de la ley penal más benigna.

3. Los tres primeros agravios, que postulan la innecesariedad de realizar el trámite administrativo pertinente para gozar de la exención correspondiente a la actividad industrial, no pueden tener favorable acogida.

3.1. En primer lugar, cabe destacar que la normativa fiscal aplicable exigía la realización, en tiempo y forma, de la presentación en sede administrativa por parte del interesado en gozar de la exención mencionada, trámite que —como he explicado, respecto de otro supuesto exentivo, en mi voto emitido en “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Sociedad Italiana de Beneficencia de Buenos Aires c/DGR (resol. 1881/DGR/00) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR”, expte. n° 1227/01, sentencia del 26/3/2002— no constituye un ritualismo inútil sino un procedimiento imprescindible para *i)* explicitar la voluntad del interesado de gozar de la exención, atento el carácter disponible del derecho de propiedad privada, y *ii)* para que el Fisco local pueda analizar y determinar si se encuentran cumplidos todos los recaudos exigidos para que opere la exención.

De prosperar el planteo de la actora no solo se estaría violando un trámite esencial exigido por la legislación vigente, sino que el Poder Judicial suplantaría a la Administración Pública en el ejercicio de la competencia conferida exclusivamente a esta última de reconocer o no las exenciones peticionadas por los particulares, con la consiguiente violación del principio de división de poderes.

En conclusión, el recurrente expresa una mera disconformidad con la interpretación y aplicación de determinadas normas infraconstitucionales —que exigían la realización de un trámite administrativo por parte del interesado en gozar de la exención invocada en autos—, e insiste con plantear argumentos que fueron suficientemente analizados y desestimados por la Cámara, sin lograr demostrar la existencia de errores groseros que descalifiquen a la sentencia en cuanto acto jurisdiccional válido.

3.2. En cuanto a la incompatibilidad denunciada por la recurrente entre la norma del Código Fiscal local y el Pacto Federal para la Producción, el Empleo y el Crecimiento, es correcta la sentencia de la Cámara al sostener que “...no hay incompatibilidad entre las normas citadas dado que la demandada no hace más que, en ejercicio del poder tributario no delegado, fijar los requisitos que debe cumplir el contribuyente para obtener la exención que establece el Pacto Federal” (fs. 492vuelta). Este razonamiento no ha sido debidamente rebatido por la firma actora en su recurso de inconstitucionalidad.

3.3. Y por último, la doctrina sentada por la CSJN en la causa “Hospital Alemán”, no resulta automáticamente trasladable a este caso, pues se trata de situaciones tributarias diferentes.

En aquel caso, se debatía una exención concedida en razón de las particularidades propias del sujeto pasivo tributario (institución de beneficencia o solidaridad social), y en este supuesto se discute una dispensa objetiva, consagrada en virtud de la actividad que desempeña el contribuyente, lo que lógicamente exige un mayor control por parte del fisco local sobre el cumplimiento de dicho requisito y los demás recaudos que tornan procedente la exención. Por lo tanto, en este tipo de supuestos es menos dudosa aún la necesidad de realizar el trámite administrativo previo al reconocimiento de la exención.

4. El planteo según el cual la solicitud y trámite de exención iniciado por la actora el 31/5/2001, y concedido por el GCBA para el período 1998/2000, debía alcanzar también al período 2001/2003, lo cual —según la recurrente— fue arbitrariamente desconocido por la Cámara, no logra poner en crisis la validez del razonamiento judicial atacado.

4.1. Para desestimar dicho planteo, la Cámara sostuvo (fs. 493 vuelta/495):

- 1) que el trámite de exención correspondiente a los periodos 1998/2000 y 2001/2003, estaba regulado por normas diferentes que, con claridad, establecían distintos plazos de presentación y requisitos:
 - a) para el período 1998/2000, las solicitudes de exención debían presentarse antes del 31/5/2001 (conforme resolución 1158/DGR/2001, modificada por resol. 1360/DGR/2001), y cumplir los requisitos exigidos en la resol. 6/DGR/2000;
 - b) para el período 2001/2003, la actora debía presentar su solicitud de exención entre el 1º/7/2001 y el 30/7/2001 (conforme resol. 898/SHyF/2001), y cumplir los requisitos exigidos por la resol. 1509/DGR/2001.
- 2) Que el pedido de exención presentado el 31/05/2001 solo podía referirse al período 1998/2000, por los siguientes motivos:
 - a) la solicitud de exención de la actora, si bien no indicó a qué período se refería, fue realizada el 31/5/2001, ésto es dentro del plazo correspondiente al período 1998/2000 y antes del exigido para el período 2001/2003;
 - b) el propio contribuyente, al presentar su solicitud, manifestó realizarla en el marco de la resolución 1158 (que regula el período 1998/2000), y en el expediente administrativo reconoció que esa nota fue presentada a fin de obtener la constancia de exención por el período 1998/2000 (conf.fs. 218 punto III.1 del recurso de reconsideración y jerárquico en subsidio);
 - c) las exenciones caducan a los 3 años de haber sido reconocidas (arts. 101 OF 1998, 116 C.F. 1999 y 126 C.F. 2001), por lo que la actora no puede pretender que su solicitud incluya 6 años de exención (1998/2003).
- 3) Que, contrariamente a lo invocado por la recurrente, no constituye un excesivo rigor formal exigir la realización de un trámite exentivo diferente para cada uno de los dos períodos controvertidos (1998/2000 y 2001/2003), pues la documentación aportada en el expediente administrativo no era útil para obtener el beneficio por el período 2001/2003, pues para ello el solicitante debía haber cumplido con los requisitos contemplados en la resolución 1509/DGR/2001, algunos de los cuales eran similares a los exigidos en la resolución 6/DGR/2000, pero otros eran diferentes y exclusivos para el período 2001/2003.

4.2. El razonamiento judicial descripto precedentemente se sustenta en la valoración de cuestiones de hecho (relativas al tiempo, forma y recaudos cumplidos en la solicitud y trámite de exención realizados por la contribuyente), y en la interpretación y aplicación de normas infraconstitucionales (las resol. 1158/DGR/2001, 1360/DGR/2001, 6/DGR/2000, 898/SHyF/2001 y 1509/DGR/2001). Por lo tanto, en una primera aproximación podemos afirmar que el debate resultaría ajeno al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria.

Para sortear este escollo, el recurrente debía demostrar que el fallo de la Cámara incurría en errores groseros que lo descalificaban en cuanto acto jurisdiccional válido, pero —como veremos a continuación— no lo hizo.

Los argumentos en que basó su discrepancia, radicarón en afirmar *i)* que la información que faltaba podía ser fácilmente obtenida por el organismo fiscal a través de un simple requerimiento, *ii)* que durante los años 2000 y 2001 se reglamentaron con desorden y ambigüedad los requisitos para formalizar la exención para los periodos 1998-2000 y 2001-2003, y *iii)* que la mención a la resolución 1158/01 realizada en la nota de solicitud de la exención se refería tanto al período 1998/2000 como al 2001/2003, pues dicha norma reguló la presentación de ambos periodos.

El recurrente no explica convincentemente por qué su pedido de exención, realizado fuera del plazo previsto en la resolución 898/DGR/2001 (por prematuro), debía igualmente abarcar el período regulado por esta norma (2001/2003), máxime teniendo en cuenta que —tal como lo pone de resalto el juez de primera instancia en su sentencia— el art. 2° de la resolución citada expresamente establecía que “(E)sta Dirección General no ha de recepcionar las solicitudes de inscripción reguladas por la presente, con antelación a los períodos que para cada inciso del art. 126 se fijan en el Anexo I”.

Así las cosas, lo que pretende el contribuyente es que el ente recaudador supla las falencias de su presentación en sede administrativa, modifique el objeto del procedimiento y otorgue el beneficio exentivo con un alcance más amplio del que surge del pedido inicial del contribuyente y de la normativa aplicable, lo cual resulta inconcebible aún para quienes interpretan ampliamente el principio de informalismo en favor del administrado. Tal como sostiene la Cámara en su decisorio, la exención fue peticionada en los términos de la resolución 1158 (véase nota de fs. 143 de la carpeta interna n° 22459), que explícitamente regulaba dicho beneficio para el período entre el 1°/1/1998 y el 31/12/2000 (véanse arts. 1° y 2°).

En definitiva, la recurrente no rebate adecuadamente la sentencia atacada, que —más allá de su acierto o error— presenta fundamentos serios y suficientes que respaldan la decisión a la que arriba. Por lo tanto, no resulta viable la acusación de arbitrariedad, y el recurso se reduce a una mera discrepancia con la valoración realizada de cuestiones de hecho y derecho infraconstitucional.

5. En cuanto a los agravios dirigidos contra la validez y subsistencia de la multa, tampoco resultan atendibles.

5.1. Por un lado, la recurrente manifiesta que de confirmarse la existencia de un error del contribuyente, este sería “excusable”, pues el “Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento” no establecía la obligación de solicitar el beneficio o inscribirse en orden a obtenerlo, y la normativa local que regulaba el procedimiento exentivo era desordenada y generaba confusión.

Ahora bien, la valoración de la conducta del contribuyente a los efectos de determinar la legitimidad de una sanción tributaria, constituye una cuestión de hecho inherente a la competencia de los jueces de mérito, y en el caso no se aportaron motivos suficientes para apartarse de este principio.

La Cámara analizó las argumentaciones desarrolladas por la actora para demostrar la existencia de un “error excusable”, y las desestimó por considerar que no había logrado acreditar que las normas relativas a los requisitos que debe reunir el pedido de exención y los plazos de presentación sean de difícil interpretación o, en su caso, hayan dado lugar a dictámenes o fallos contradictorios (fs. 496 vuelta/497). Podemos observar, entonces, que los planteos realizados por la recurrente fueron tratados por la Cámara y descartados por motivos adecuadamente fundados, y la actora no logró poner en crisis dicho fallo.

Por lo tanto, en este aspecto el recurso del contribuyente se reduce a una disconformidad con la valoración —adecuadamente sustentada— de su conducta tributaria en el marco de la sanción aplicada, cuestión de hecho ajena al ámbito del recurso de inconstitucionalidad.

5.2. Por último, en cuanto a la invocada omisión de aplicación del principio penal de la ley más benigna, no se advierte cuál sería la relación entre dicho principio y el pedido de condonación de la multa realizado en consecuencia.

Los jueces de mérito desestimaron su petición tendiente a que se considere condonada la multa en los términos de la ley 3461, por considerar que no se encontraban reunidos los requisitos que exige esa norma para acceder a tal beneficio, particularmente el desistimiento del derecho y las acciones judiciales (art. 7). Por su parte, la recurrente sostiene que la exigencia del art. 7 no se aplica en materia sancionatoria, sino respecto a la deuda (capital e intereses) en instancia judicial susceptible de ser regularizada en el marco del citado régimen.

De ello se desprende que, en el caso, no está en juego el principio que establece la retroactividad o ultractividad de la ley penal más benigna, sino la aplicación o no al caso de la condonación prevista en la ley 3461. La interpretación y aplicación de una norma infraconstitucional como la mencionada corresponde a los jueces de mérito y resulta una cuestión ajena al ámbito del recurso de inconstitucionalidad, y la recurrente no demuestra que la Cámara, al hacerlo, haya incurrido en un supuesto de notoria irrazonabilidad; por el contrario, lo único que hace al cuestionar la sentencia, es plantear una interpretación alternativa del art. 7 de la ley 3461, que no encuentra sustento en el propio texto de la ley, que no diferencia —como pretende hacerlo la recurrente— entre las sanciones y la deuda de capital e intereses.

6. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja deducida por AEA.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Los planteos de la parte actora dirigidos a cuestionar el razonamiento del *a quo* con arreglo al cual no se probó que: *i)* el pedido de exención que la actora formuló el 31/5/2001 abarcara los períodos 1998/2000 y 2001/2003, sino solo los primeros; y, *ii)* la actora hubiera obrado bajo un error excusable, remiten a la valoración de extremos de hecho y prueba, materia ajena a la competencia revisora de este Tribunal, por la vía intentada.

2. Por su parte, los planteos encaminados a controvertir la sentencia de cámara en cuanto rechazó su pedido de que se tuviera, con arreglo al régimen instrumentado por la ley 3461, por condonada la multa fiscal discutida, no se hacen cargo del argumento que le dio uno de los magistrados que suscribió la decisión recurrida según el cual la emisión de un acto de esa especie resulta propia de la Administración, y ajena a la competencia del Poder Judicial. Esa falta de fundamentación impide tener al agravio por formulado.

3. Bajo el argumento de que la Cámara se apartó de la doctrina sentada por la CSJN *in re Fallos*, 320:58 “Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires c/Hospital Alemán”, la parte recurrente vuelve sobre el argumento de que la presentación que formuló el 31/5/2001 abarcó los períodos reseñados en el punto 1 de este voto. En esas condiciones, las mismas razones señaladas en el punto 1 llevan a tener por inadmisibles este otro agravio.

4. Finalmente, la parte actora tacha de inconstitucional el art. 126 C.F. to 2001 en cuanto exige la inscripción del contribuyente para gozar de la exención al pago del ISIB por los ingresos provenientes de la actividad industrial (conf. el art. 126 inc. 22 y el primer párrafo luego del inc. 24 de ese mismo artículo; reglas que se repiten para todos los períodos discutidos, ver el punto 1 de los “Resulta”). Sostiene que ese requisito constituye un apartamiento ilegítimo de lo previsto en el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento. En particular, sostiene que controvierte la cláusula 1º punto 2º inc. e del Pacto que, en su interpretación, constituye el compromiso de eximir del pago del ISIB a los ingresos provenientes de la actividad industrial de modo automático.

4.1. En este punto, la parte actora ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a este Tribunal resolver.

4.2. En cuanto a cuál es la jerarquía que reviste el acuerdo interjurisdiccional mencionado, y sus alcances, he tenido oportunidad de expedirme *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: HB Füller SAIC c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 9281/12, sentencia del 4/11/2014, y en los votos que allí se citan, a los que me remito.

4.3. A su vez, en esa oportunidad también señalé que la exención invocada por la parte actora no era de carácter automático.

En ese marco, la parte recurrente tampoco muestra que, aun cuando cupiera entender que el Pacto tiene la jerarquía que invoca, el requisito de que la exención opere a requerimiento sea uno que esté en contra de lo acordado por las jurisdicciones firmantes (véase los puntos 7 a 7.8 del mi voto *in re* “Füller”).

Vale destacar que, conforme surge del voto al que remito, el requisito cuya validez constitucional cuestiona la parte actora estaba previsto en el decreto 92/94, dictado por el PEN, esto es, el representante del EN en el Pacto.

Por ello, y lo concordantemente dictaminado por el Fiscal General, voto por: *i*) hacer lugar a la queja con relación a la tacha de inconstitucionalidad del art. 126 del C.F. to 2001; *ii*) y rechazar el recurso de inconstitucionalidad con relación a ese planteo. Costas a la vencida; y, *iii*) rechazar la queja con relación a los restantes agravios.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Recurso de queja:

1. La queja de Aparatos Eléctricos Automáticos SACIF (en adelante, “AEA”) fue interpuesta oportunamente y satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402, por lo que debe ser admitida.

Recurso de inconstitucionalidad:

2. El recurso de inconstitucionalidad de la actora ha sido deducido en tiempo y forma contra la sentencia definitiva del tribunal superior de la causa, y quien recurre goza de legitimación y capacidad procesal.

3. En el recurso de inconstitucionalidad en tratamiento existen cuatro órdenes de agravios: *i*) planteos dirigidos a sostener que el art. 126 del Código Fiscal t.o. 2001 —en cuanto prevé que el contribuyente debe inscribirse ante el organismo recaudador para poder gozar de la exención en el impuesto sobre los ingresos brutos (“ISIB”) por los ingresos generados por el desarrollo de actividad industrial— contradice lo dispuesto en el “Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento” (Pacto Fiscal II) del 12/08/1993, en el que la Ciudad asumiera el compromiso de eximir de tal tributo a la industria manufacturera; *ii*) objeciones al pronunciamiento recurrido en cuanto allí se entendió que el pedido de exención presentado por la empresa el 31/5/2001 no abarcaba al período 2001/2003; *iii*) críticas vinculadas con el rechazo del pedido de que se considerara condonada —en los términos de la ley 3461— la multa que le fuera impuesta a la empresa; y *iv*) cuestionamientos relacionados con la desestimación de la existencia de un error excusable.

3.1. La recurrente sostiene que existe una incompatibilidad entre el Pacto Fiscal II y el art. 126 del C.F. t.o. 2001— en cuanto exige que los contribuyentes efectúen una presentación en sede administrativa para poder gozar de la exención en el ISIB por el ejercicio de actividad industrial— y que la norma fiscal local sería inconstitucional por contrariar dicho Pacto, al que AEA adjudica una jerarquía superior a las leyes de la Ciudad.

Para poder tratar adecuadamente el planteo de la accionante debo referirme, en primer término, a la jerarquía normativa del Pacto Federal.

Como lo destaqué al votar en “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: HB Füller SAIC c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, decisión del 4/11/2014, “...la Constitución Nacional no incluye a una norma como el Pacto Federal entre aquellas que constituyen la ley suprema de la Nación, ni fija que tenga jerarquía constitucional, o jerarquía superior a las leyes; y (...) la Constitución de la Ciudad, por su parte, tampoco contiene disposiciones que permitan sostener que una norma local, infraconstitucional, tiene un estatuto diferenciado respecto de cualquier otra norma local”. Es que, como lo señalé en mi voto en “Valot SA c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expediente n° 6942/09, sentencia del 2/8/2011, el Pacto Federal “...requiere, según lo exige su texto (art. 4), — y la C.N. (que regía en su momento para la CABA) al prever un único mecanismo de formación de las normas— una ley local para ser derecho interno”, y “[n]o hay motivaciones jurídicas que autoricen a pensar que esa ley local tiene un estatuto diferenciado respecto de cualquier otra ley local”. Insisto, entonces, en que, como lo indicara en los referidos antecedentes, el Pacto Fiscal II forma parte del derecho público local.

Desde esta perspectiva, corresponde rechazar la tesis de la demandante en cuanto postula que el fallo impugnado afectó el principio de supremacía establecido en los arts. 31 de la C.N. y 10 de la CCABA.

Por otra parte, en cuanto a la denunciada innecesariedad del trámite administrativo para poder gozar de la exención, el agravio debe rechazarse por los fundamentos desarrollados por la sra. jueza de trámite en los puntos 3.1.(primer y párr. 2°) y 3.2 de su voto, que comparto. Esta solución, por lo demás, guarda coherencia con la que adoptara —si bien respecto de otro supuesto exentivo—al adherir a la opinión de la jueza Ana María Conde en el antecedente “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Sociedad Italiana de Beneficencia de Buenos Aires c/DGR (resol. 1881/DGR/00) s/recurso de apelación judicial c/decisiones de DGR’”, expediente n° 1227/01, sentencia del 26/3/2002.

3.2. Por fin, tal como lo subrayan mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano en sus votos, los planteos individualizados en los numerales (ii), (iii) y (iv) constituyen discrepancias del recurrente con el análisis de las normas infraconstitucionales que el *a quo* juzgó aplicables a la luz de los hechos y las pruebas obrantes en la causa, sin llegar a demostrarse la lesión de precepto constitucional alguno como así tampoco la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

4. En virtud de lo expuesto, voto por admitir formalmente la queja de AEA y rechazar su recurso de inconstitucionalidad, con costas a la vencida (art. 62, CCAyT).

Por ello, y oído lo dictaminado por la Fiscal General Adjunta,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* que los agravios planteados por Aparatos Eléctricos Automáticos SACIF no satisfacen los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXLI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN HUJ C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.110/14 - 7/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

I. H. U. J., por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), con el objeto de que “...se ordene a la autoridad administrativa demandada que [les] garantice el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos” (fs. 1/21 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que “...otorgue [a la Sra. H. U. J. y a su familia] alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deberá ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no demuestre fehacientemente en estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio-económica ha cesado...” (fs. 244/249 vuelta).

2. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 252/267), que fueron oportunamente contestados por la actora (fs. 279/290).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la resolución adoptada en la instancia de grado (fs. 357/378).

Los camaristas sostuvieron que “...no se ha demostrado en autos que el estado de vulnerabilidad socioeconómica del grupo familiar actor se haya modificado” (fs. 367 vuelta). A su vez, señalaron que “...la actora padece una discapacidad visceral” y que sus recursos económicos se limitan a una pensión por discapacidad, a las sumas que percibe en virtud de los programas “Ciudadanía Porteña Con Todo Derecho” y “Atención de Familias en Situación de Calle” (con motivo de la medida cautelar que le fuera otorgada) y a los ingresos que recibe por el trabajo informal del cuidado de dos niños (fs. 375 vuelta).

3. Contra esa resolución, la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 385/395 vuelta).

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba los derechos de defensa en juicio, al debido proceso, y de propiedad, y los principios de división de poderes y de legalidad.

A fs. 400/414, la actora contestó el traslado que le fuera conferido.

4. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue denegado por la Cámara (fs. 416/418 vuelta), lo que motivó la presentación directa que tramita ante el Tribunal (fs. 63/72 de la queja).

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 78/83 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General, sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 85/99 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna, y *ii)* se trata de una mujer discapacitada con un hijo menor a su exclusivo cargo (conf. fs. 366 de las actuaciones principales), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra y que está en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó en los términos ya reseñados en los puntos 2 y 4 de los “Resulta” la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, es posible advertir que los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 357/378; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada — art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individua-

lizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 357/378 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCXLII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN URIOL MAGUIÑA YOLANDA ELIZABETH C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances). Obligaciones de medio. Bienes del estado. Limitación de recursos económicos. Principio de división de poderes. Jurisprudencia del Tribunal Superior. Jurisprudencia de la Corte Suprema.

SUMARIOS:

1. El derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios, en tanto la obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el 1° párrafo del art. 2° del PISDESC, el punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). (*Del voto de los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano*).

2. No resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014). (*Del voto de los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano*).

3. La ley 4.036 —Protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires—, solo acuerda el derecho a un alojamiento a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican. (*Del voto de los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano*).

4. Si no está debatido que la parte actora es una mujer con una hija menor de edad a su cargo y que no cuenta con recursos económicos suficientes ni está controvertida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4.036 —Protección integral de los derechos sociales de los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— corresponde condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio

mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4.036 y 4.042. (*Del voto de los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano*).

5. La reposición de las prioridades no debe implicar el desconocimiento de los topes fijados en los programas vigentes en la materia habitacional. (*Del voto del juez José O. Casás*).

6. Para distribuir recursos que —por definición— son escasos, deben atenderse y hacerse respetar las prioridades establecidas en la Constitución nacional y local y en los tratados internacionales (conf. sostuviera este Tribunal *in re*: “Alba Quintana”) y se deben conjurar de manera ineludible aquellas situaciones en las que se verifique una amenaza grave para la existencia misma de la persona. (*Del voto del juez José O. Casás*).

7. Consagrar un catálogo interminable e ilusorio de derechos, sin tener en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos— y las limitaciones territoriales de la Ciudad, constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de las magistraturas nacionales y de la Ciudad, como también —por razones financieras— de los restantes Estados provinciales. (*Del voto del juez José O. Casás*).

8. La condena al GCBA a abonar un importe indefinido que tienda a cubrir de manera adecuada, íntegra o suficiente el costo del alojamiento de la parte actora resulta insostenible jurídicamente en tanto no se deriva de las normas vigentes en la materia ni de la interpretación que de ellas ha formulado el Alto tribunal federal; al tiempo que importa la sustitución de potestades propias de los poderes de gobierno en el diseño de estas políticas públicas que exigen, como ya se señalara, la valoración de otras obligaciones a cargo del Estado local (de prestación y asistencia de diversos órdenes) y los recursos necesarios para ello. (*Del voto del juez José O. Casás*).

Expte. SACAyT n° 10.685/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 47/54) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 290/298 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que rechazó su recurso de apelación e hizo lugar parcialmente al interpuesto por la parte actora.

La sentencia de grado había resuelto hacer lugar a la acción de amparo que motivó estas actuaciones (fs. 186/191 vuelta) y, en consecuencia, había ordenado al GCBA mantener a la actora y a su hija menor de edad “...en el plan habitacional previsto en el dec. 690/06 y modificatorios o, en su defecto, en cualquier otro plan o programa un programa habitacional que garantice efectivamente el derecho a la vivienda, hasta agotar el monto máximo de \$ 7200... en el número de cuotas mensuales y en las cantidades que estipula dicho régimen o conforme el cronograma que mejor se ajuste a la situación del amparista y que sea consensuado por ambas partes. La renovación de este subsidio o la implementación de una modalidad diferente, a los mismos efectos de asegurar un alojamiento indispensable de la parte actora, en caso de que continuara necesitándolo

al vencimiento del cronograma antedicho, será determinado en la etapa de ejecución de sentencia y previa evaluación de nuevos informes socio-ambientales, en caso de que correspondieran emitirse” (fs. 191/191 vuelta).

2. La Sala I destacó que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos Miranda, Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, sentencia del 26/8/2013. Por ello, remitió a las consideraciones allí efectuadas y resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y hacer lugar parcialmente al interpuesto por la actora “...en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y los considerandos XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín” (fs. 298 vuelta).

Para resolver de ese modo, la Cámara hizo hincapié en la situación de hecho de la actora (una mujer a exclusivo cargo de una hija menor de edad, y que se encuentra en situación de vulnerabilidad) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 305/320) que intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, en tanto en su opinión, la sentencia se apartó, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos allí establecidos son constitucionales. Sostuvo que el decisorio había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 356/358 vuelta). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 189/206 vuelta de la queja). A su turno, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 181/186 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. En primer término corresponde señalar que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires interpuso dos recursos de queja contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad debido a que fue notificado de esta resolución en dos fechas diferentes. Los escritos en cuestión, sustancialmente análogos, fueron acumulados (exptes n° 10.685 y expte n° 10.724), sin que tenga incidencia alguna en el resultado de esta sentencia considerar uno u otro de ellos, por lo que para mejor comprensión de la cuestión nos referiremos al primero de ellos.

2. El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le da a las personas que están en la situación en la que se encuentra la parte actora (conf. el punto 5 de este voto) un derecho a recibir más de lo que acuerda el dec. 690/06 (y sus modificatorios). En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está adecuadamente reglamentado para el caso de la parte actora en el mencionado decreto.

Por su parte, la actora más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan a sus asistidos el derecho que la Cámara les reconoció. Además, manifiesta que a la luz de esta normativa y de la jurisprudencia dictada por el TSJ, la sentencia cuestionada no puede ser interpretada en la forma en que el GCBA pretende (conf. fs. 335/354 de los autos principales).

3. Conforme lo ha señalado este Tribunal y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (*Fallos*, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el 1º párrafo del art. 2º del PISDESC⁷⁵, el punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

4. En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

5. La ley 4.036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican (conf. los arts. 25, inc. 3º, y 18 de la ley 4.036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

6. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer con una hija menor de edad a su cargo y que “...no cuenta con recursos económicos suficientes...” (conf. fs. 298 de los autos principales). Tampoco está controvertida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6º de la ley 4.036.

7. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4.036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente

⁷⁵ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para lograr *progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

te decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios al condenar a la parte demandada en los términos del punto 1 de este voto; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4.036 y 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 290/298 de los autos principales; y, condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

En atención a lo reseñado en el punto 1, corresponde declarar innecesario el tratamiento de la queja n° 10.724.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Tal como lo han destacado los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en su voto, es de señalar que el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires interpuso dos recursos de queja contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad debido a que fue notificado de esta resolución en dos fechas diferentes; y que las mentadas quejas han sido acumuladas (exptes. n° 10685 y n° 10724), siendo indistinto el tratamiento de una o la otra, por lo que también avanzaré sobre la que ha sido interpuesta en primer término.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora —contra la sentencia de grado que había ordenado al GCBA mantener a la actora y a su hija menor de edad “...en el plan habitacional previsto en el dec. 690/06 y modificatorios o, en su defecto, en cualquier otro plan o programa un programa habitacional que garantice efectivamente el derecho a la vivienda, hasta agotar el monto máximo de \$ 7200...en el número de cuotas mensuales y en las cantidades que estipula dicho régimen o conforme el cronograma que mejor se ajuste a la situación del amparista y que sea consensuado por ambas partes.”— “en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’”.

Así pues, al hacer lugar al recurso interpuesto por la actora, el *a quo* vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En este contexto, toda vez que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) está conformada por una mujer —único sostén de hogar— a cargo de una hija menor de edad, y *ii*) se encuentra en situación de *vulnerabilidad social*, la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Por ello, corresponde remitir a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa

decisión a este expediente— y, en consecuencia, hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

En cuanto a la queja relativa al expte. n° 10724 en virtud de lo reseñado en el punto 1. de este voto, entiendo que corresponde declarar innecesario su tratamiento.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Las presentaciones del GCBA fueron recibidas en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, su petición no puede prosperar, ya que aquellas carecen de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el remedio extraordinario que vienen a sostener.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. En las piezas de fs. 47/54 y 79/86, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de sus presentaciones.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 290/298 vuelta de los autos principales; y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Declarar* innecesario el tratamiento de la queja que tramita por el expte. n° 10.724.

6°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agreguen las quejas al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXLIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN G.H.O. C/GCBA S/AMPARO (ART. 14 CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Cuestión abstracta.

Expte. SACAyT n° 10.623/14 - 7/5/2015**VISTAS:**

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA), acude en queja ante el Tribunal con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad (fs. 343/352 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo mención expresa), interpuesto contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que ordenó al GCBA que “... adopt[ase] los recaudos necesarios a fin de otorgar al actor la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo, hasta el dictado de una sentencia definitiva en estos autos...” (fs. 340 vuelta).

2. Los jueces *a quo* resolvieron declarar inadmisble el recurso de inconstitucionalidad por considerar que la decisión atacada no era una sentencia definitiva ni equiparable a tal (fs. 371/372 vuelta). Ello motivó el recurso directo *sub examine* (fs. 50/56 vuelta de la queja).

3. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos, y revocar la sentencia recurrida (fs. 74/76 vuelta de queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

El recurso de inconstitucionalidad cuya denegatoria diera lugar a la presente queja —tal como surge del relato precedente— fue interpuesto por la demandada contra la decisión de la Sala II que le ordenó adoptar los recaudos necesarios a fin de otorgar al actor —hombre sin contención familiar, de 50 años de edad y que padece una incapacidad laboral del 85% (conf. fs. 385 de los autos principales)—, la provisión de los fondos suficientes para cubrir la totalidad del canon locativo, hasta el dictado de una sentencia definitiva.

Sin embargo, la compulsa de los autos principales permite advertir que —con posterioridad a la interposición del recurso de hecho— quedó firme la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones que hizo lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte actora, con los alcances dispuestos en el considerando 10º de esa sentencia, y rechazó el recurso interpuesto por la demandada (fs. 384/385 vuelta y 387 del expte. n° 38490/0).

En este contexto, un pronunciamiento del Tribunal respecto de la presentación que motiva esta intervención resulta abstracto y así corresponde declararlo.

Los jueces INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Ana María Conde.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA no muestra el desacierto de la Cámara cuando denegó su recurso de inconstitucionalidad por ausencia de sentencia definitiva [conf. la doctrina de mi voto in re “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio Cesar c/GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/2008].

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Tal como surge de los resultados de este fallo, el recurso de inconstitucionalidad —cuya denegatoria diera lugar a la presente queja— fue deducido, por el GCBA, contra la decisión de la Sala II que modificó el alcance de la medida cautelar dispuesta en primera instancia.

La compulsa de los autos principales permite advertir que se encuentra firme la sentencia que emitiera la Cámara respecto del fondo del asunto.

En ese contexto, es inoficioso avanzar en el tratamiento de la presentación directa.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Declarar abstracta* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCXLIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ZAVA, YANINA PAOLA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.985/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/12 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 472/492 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo (fs. 389/396) "...ordenando a la Administración continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la [amparista] y su grupo familiar, se les otorgue alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deberá ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no demuestre fehacientemente en estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio-económico ha cesado" y declaró "...la inconstitucionalidad de la modificación introducida por el art. 2º del dec. 167/11 al art. 5º del dec. 690/06" (fs. 396).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta que la actora se encontraría en una situación de vulnerabilidad social en los términos del art. 6º de la ley 4.036 (en la medida que es una mujer a cargo de un hijo menor de edad, con antecedentes de violencia familiar y con ingresos insuficientes,) y examinó tal supuesto a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 498/508 vuelta). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 535/537 vuelta). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 123/128 vuelta de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja, declarar admisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, y revocar la sentencia recurrida, disponiendo lo necesario para que se dicte otra conforme a derecho (fs. 130/146 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y había ordenado al GCBA que "...contin[ua]r] adoptando las medidas necesarias a fin de que a la Sra. Yanina Paola Zava (DNI N° 34.473.279) y su grupo familiar, se les otorg[ara] alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deber[ía] ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no dem[ostrara] fehacientemente en estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio-económico h[ubiera] cesado" y declaró "la inconstitucionalidad de la modificación introducida por el art. 2° del dec. 167 /11 al art. 5 del dec. 690/06" (fs. 395 vuelta de los autos principales)

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: es una mujer sola, con un hijo menor de edad a su cargo y con recursos insuficientes (conf. fs. 489 vuelta y 491 vuelta de los autos principales). Tampoco está controvertida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4.036. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Mari-cel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 10073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente "Blanco" recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 472/492 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3º. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expediente n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCCXLV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FRANCO ALVAREZ, NORMA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.024/14 - 7/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 131/139 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 444/463 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que rechazó su recurso de apelación y confirmó la sentencia de primera instancia, según los términos expuestos en su pronunciamiento.

La sentencia de grado, había resuelto hacer lugar a la acción de amparo incoada por la actora, y condenar al GCBA “...cumplir con lo ordenado en el apartado V de la presente sentencia” (fs. 348/366 vuelta) y, en consecuencia a “[a]rbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer a la amparista una ubicación habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’ en los términos explicitados ut supra...; en el caso de que dicha solución consista en una prestación económica, la misma deberá satisfacer íntegramente los preceptos señalados en los apartados indicados ut supra...” (fs. 365 vuelta)

2. Para resolver de ese modo, la Cámara hizo hincapié en la situación de hecho de la actora (mujer a cargo de dos hijos menores de edad y que se encuentra en situación de vulnerabilidad con ingresos insuficientes) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 469/479) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, en tanto en su opinión, la sentencia se apartó, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos allí establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 503/505 vuelta). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 185/190 vuelta de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 192/205 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de grado que había ordenado al GCBA a “arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista una ubicación habitacional configuradora del ‘derecho a la vivienda adecuada’ en los términos explicitados [...en los puntos II y III]”, haciendo saber que de consistir en una prestación económica, esta deber[ía] satisfacer íntegramente los preceptos señalados en tales considerandos (fs. 365 vuelta)...” (conf. fs 444/463 de las actuaciones principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora es una mujer a cargo de dos hijos menores de edad; que no cuenta con recursos económicos suficientes y que se encuentra en situación de vulnerabilidad (conf. fs. 460). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 444/463 de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, suscripta el 3/11/2014.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expediente n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CCCXLVI - “MINISTERIO PUBLICO - ASESORÍA GENERAL TUTELAR DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ARZAMENDIA BALBUENA, FIDIAS ALEXANDER Y OTROS S/INFR. ART. 189 BIS C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 12.066/15 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. En lo que aquí interesa, la Asesoría General Tutelar interpuso queja contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 28/34. Ese remedio procesal fue deducido, a su turno, contra la resolución mediante la cual el tribunal *a quo* confirmó la resolución de primera instancia en cuanto allí se había rechazado la solicitud de remisión del joven imputado (fs. 8/13).

2. La recurrente, en una presentación posterior a su queja, solicitó al Tribunal la suspensión del curso del proceso en los términos del art. 33 de la ley 402. En su escrito sostuvo que la suspensión se tornaba absolutamente necesaria ante la fijación de fecha de audiencia de juicio para los días 20, 21 y 22 de mayo de 2015 por parte del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 11, pues de realizarse el juicio se frustraría el sentido de su recurso de queja, toda vez que el objeto inicial del planteo que originó la vía recursiva tuvo por finalidad la aplicación del instituto de la remisión respecto del joven imputado en autos (fs. 112/113).

Seguidamente, la petición fue puesta a consideración del Tribunal (fs. 114).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. En primer lugar, cabe recordar que la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende, como regla, el curso del procedimiento y aunque, excepcionalmente, el TSJ puede, mediante resolución expresa, hacerlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso directo (art. 33, ley 402), esa decisión exige la presentación de fundamentos suficientes que permitan apartarse de lo dispuesto por la ley 402 que regula el trámite de los recursos ante este Estrado (conf. este Tribunal *in re*: “Construcciones Zubdesa SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Construcciones Zubdesa SA s/infr. art.(s) 2.2.3, obra no autorizada —L 451—”, expte. n° 7970/11, resolución del 1°/6/2011; “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Villar, Valeria y Oniszczyk, Carlos Alberto s/infracción arts. 116, 117 y 118 Organizar y explotar juego’”, expte. n° 5905/08, resolución del 24/7/2008; “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, y “Martínez, Alfredo Luis y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

en ‘Martínez, Alfredo Luis; Masero, Néstor Luicio y otros s/ley 255 [Junín 1787]’”, expte. n° 4087/05, resolución del 6/9/2005, entre otros).

En ese sentido, la circunstancia de que se haya fijado fecha de debate para los días 20, 21 y 22 de mayo no autoriza a dejar sin efecto lo dispuesto en el art. 33 de la ley 402. Por el contrario, debe entenderse que la eventualidad de que se realice una audiencia de juicio mientras tramita una queja ante el Tribunal fue sopesada por el legislador al imponer la regla antes mencionada que, por cierto, la recurrente no tacha de inconstitucional.

2. Asimismo, el estudio anticipado que se reclama —que, como tal, no exige una evaluación de certeza sobre la existencia del derecho pretendido— no permite constatar, *prima facie*, la presencia de un error o exceso evidente en la denegación impugnada cuya presunción de legitimidad, más allá de lo que se decida en su hora al tratar específicamente el recurso de hecho, no fue controvertida de modo suficiente.

En consecuencia, corresponde denegar la suspensión requerida.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO e INÉS M. WEINBERG dijeron:

La queja deducida por la Asesoría Tutelar no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 33 LPTSJ, por lo que corresponde rechazar el pedido de suspensión formulado en la presentación de fs. 112. Ello, sin perjuicio de la decisión que se adopte sobre el fondo.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada.

2°. *Mandar* que se registre y se notifique.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXLVII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN NASTA, GUSTAVO ANTONIO S/ART. 73 VIOLAR CLAUSURA IMPUESTA POR AUTORIDAD JUDICIAL O ADMINISTRATIVA - CC”

Expte. SAPCyF n° 11.711/14 - 13/5/2015

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Procedencia).

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones dedujo esta queja (fs. 134/141) contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, a su turno, con-

tra la resolución que confirmó parcialmente la decisión de primera instancia, en cuanto había concedido la suspensión del presente proceso a prueba a Gustavo Antonio Nasta —apartándose del acuerdo arribado entre el presunto contraventor y el MPF— y revocó la pauta de conducta consistente en realizar tareas comunitarias (fs. 108/113).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala III consideró que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional (fs. 126/132).

2. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 140 vuelta/141, punto V). Al tomar intervención, el Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto, acompañó el pedido de efecto suspensivo y consideró que correspondía revocar la decisión recurrida y continuar con la tramitación del caso (fs. 155/158).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La argumentación del recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La cuestión a decidir en esta oportunidad se limita a la solicitud formulada por el Sr. fiscal respecto del efecto suspensivo del recurso de queja (fs. 140 vuelta).

2. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402). En el caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el Ministerio Público Fiscal funda su petición en la pretensión de querer “evitar que el imputado de cumplimiento a las pautas 1 y 2 de una suspensión que (...) corresponde revocar (...)” (fs. 140 vuelta). La ausencia de mayores razones para apartarse de la regla general, define el rechazo de la petición reseñada.

3. En consecuencia, voto por no conceder el efecto suspensivo al recurso de queja.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2°. *Requerir* a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 26, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXLVIII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUDESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN OXFORD, EDUARDO HORACIO S/ART. 183 DAÑOS - C.P. (P/L2303)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 11.858/15 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Sra. Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso recurso de queja (fs. 147/171) contra el auto de fs. 137/145 que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 113/129. Este último remedio procesal estaba dirigido contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que decretó la nulidad de la detención de Eduardo Horacio Oxford y de todo lo actuado en consecuencia, por entender que no se habían respetado las disposiciones legales que exigen la efectiva participación del juez de garantías en la detención del imputado en caso de flagrancia (fs. 107/110).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la fiscalía denunció que la decisión de la Cámara —que consideró equiparable a una sentencia definitiva porque impedía la continuación del proceso— había efectuado una interpretación arbitraria de los arts. 146, 152 y 172 del CPPCABA, puso en crisis la independencia funcional del Ministerio Público Fiscal y afectó el debido proceso.

3. La Sala III declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad por falta de sentencia definitiva y ausencia de caso constitucional.

4. En el recurso directo, la Sra. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 170 vuelta, punto VIII). Al tomar intervención en este pro-

ceso, el Fiscal General Adjunto solicitó que se hiciera lugar a los recursos interpuestos por la Fiscalía de Cámara, se declarara la nulidad de la resolución judicial cuestionada y se continuara con la tramitación del caso (fs. 201/205).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Tal como lo ha afirmado en reiteradas oportunidades este Tribunal, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende —por regla— el curso del proceso y aunque, excepcionalmente, sí es posible suspenderlo, mediante decisión expresa, antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso directo (art. 33, ley 402), en el caso, la recurrente no ha dado fundamento alguno que permita apartarse de la regla general dispuesta por la ley que regula el procedimiento ante este Tribunal, por lo que no corresponde conceder efecto suspensivo solicitado.

En efecto, más allá de lo que se resuelva en su momento con relación al mérito de la queja interpuesta, la solicitud *sub examine* ni siquiera explica concretamente —y frente a las circunstancias de esta causa— qué pretende suspender la Fiscalía con aquel pedido o cuál sería la consecuencia de una resolución del Tribunal favorable al respecto; explicación que tampoco ha sido dada, a su turno, por el Fiscal General Adjunto, al limitarse a “sostener el recurso de queja deducido” y al guardar silencio con relación a aquella solicitud.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Adhiero al voto de la Sra. Jueza de trámite.

Los jueces LUIS F. LOZANO e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Corresponde denegar la solicitud de suspensión requerida a fs. 170 vuelta pues, la parte recurrente no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 33 LPTSJ.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada a fs. 170 vuelta.

2º. *Mandar* que se registre y se notifique.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXLIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MARI, GABRIEL C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 11.440/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/13 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 353 y vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que desestimó sus agravios, dejando firme la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que "...brind[ara] al actor la asistencia prevista en el dec. 690/06 [...] tendiente[] a asegurar su alojamiento hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional" (293 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 356/368) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.).

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la demandada solo planteaba su disconformidad con la solución a que se había arribado (fs. 398/400 vuelta). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 21/40 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2 El tribunal *a quo* desestimó los agravios del GCBA, dejando firme la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que "...brind[ara] al actor la asistencia prevista en el Dec. 690/06 [...] tendiente[] a asegurar su alojamiento hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional" (293 vuelta). Apoyó esa decisión, principalmente, en las leyes 3706 y 4036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa última ley. Destacó, en particular, que la parte actora es un hombre de 60 años, que padece una discapacidad, y que no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 353 vuelta de los autos principales).

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor del accionante. Sin embargo, el GCBA

no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* fundó su decisorio; ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 6/13 vuelta.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCL - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASESORÍA TUTELAR CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOY TRIBUTARIO Nº 1 Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo) (Requisitos formales). Autosuficiencia del recurso. Falta de copias.

Expte. SACAyT n° 10.937/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 40/46) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 19/39 vuelta) que decidió desestimar los agravios planteados y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó le ordenó incorporar a los grupos familiares de autos —manteniendo su unidad— en el plan habitacional previsto por el dec. 690/06, o en su defecto, cualquier otro plan o medida concreta que les garantizara efectivamente el derecho a la vivienda (fs. 15 vuelta/17).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho de los grupos familiares actores (conformados por menores de edad, personas que padecen discapacidad y por adultos mayores de 60 años) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local, y en la ley 4036.

3. El Tribunal intimó al GCBA a fojas 48 a que acompañara copias.

Dicho auto fue notificado el 23/5/2014, según constancia de fs. 49 vuelta.

4. Luego de vencido el plazo otorgado sin que la parte recurrente hubiese dado cumplimiento a lo requerido, el 10/6/2014 se ordenó correr vista a la Asesoría General Tutelar y a la Fiscalía General (fs. 50).

5. Corrido el traslado, la Sra. Asesora General Tutelar opinó que correspondía desestimar el recurso de queja (fs. 53). A su turno, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja deducida por el GCBA (fs. 55/56 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Como se verá a continuación, el recurso directo del GCBA no resulta admisible.

2. A fs. 48, punto V, fue requerida al recurrente, con base en lo dispuesto en el art. 33 LPTSJ, la presentación de copias de diferentes piezas procesales que son esenciales para analizar el recurso interpuesto —tales como la contestación de la demanda, la apelación, el memorial de agravios del GCBA y su contestación, el recurso de inconstitucionalidad, su contestación y la sentencia que lo declara inadmisibile—. Sin embargo, el GCBA no cumplió con la intimación cursada.

Esta omisión sella la suerte adversa de la queja ya que esta no satisface el requisito de autosuficiencia que todo recurso debe cumplir para bastarse a sí mismo y ser formalmente procedente (conf. este Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: Grasso Chiabodo, Liliana y otros c/OSABA y otros s/recusación (art. 16 CCaYT)”, expte. n° 6399/09, sentencia del 19 de octubre de 2009 y “Ministerio Público s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción —L 451—”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24/8/2011).

3. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

El recurso directo del GCBA no resulta formalmente admisible y en consecuencia, corresponde su rechazo.

Oportunamente se requirió a la recurrente que acreditara “(...) la interposición en término del recurso de queja y acompañe copia completa y legible de: a) la contestación de la demanda; b) la apelación, el memorial de agravios del GCBA y su contestación; y c) contestación al recurso de inconstitucionalidad y la sentencia que lo declara admisible.”. Asimismo, se le solicitó que acredite la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad (véase fs. 48 punto V).

Encontrándose debidamente notificada la providencia de fs. 48 —el 23/5/2014 (fs. 49 vuelta)— la recurrente incumplió con lo requerido privando de autosuficiencia al remedio intentado.

Esto sella la suerte adversa de la queja, toda vez que está a cargo de la parte que plantea un recurso acreditar los elementales requisitos formales para su tratamiento, y particularmente, la interposición en término de sus presentaciones cuando los plazos

al efecto resultan perentorios (véase art. 22 ley 2145, art. 2º ley 402 y art. 137 CCAyT; ver doctrina concordante del TSJ en “Rojas, Salomé Leila y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Rojas, Salomé Leila y otros’” Expte. 10184/13; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/art. 181:1 Usurpación (Despojo), C.P. (p/L 2303)’” Expte. 10411/13; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/ beneficio de litigar sin gastos’”, Expte. 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012; Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción-L 451”, Expte. 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011, y sus citas entre otros).

Por lo expuesto, la queja de fs. 40/46 debe ser rechazada.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Comparto la solución que proponen mis colegas Ana M. Conde e Inés M. Weinberg por las razones que exponen en sus respectivos votos, a los que adhiero y me remito en honor a la brevedad.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja obrante a fs. 40/46 vuelta, pues no está dirigida a cuestionar la denegatoria de ninguna de las vías recursivas que habilitan la competencia de este Tribunal (conf. los arts. 113, inc. 4, de la CCABA y 33 de la LPTSJ, y el relato del propio recurrente a fs. 40).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DE ANGELIS Y SÁNCHEZ, ANDREA MARCELA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Caducidad de instancia. Acción de amparo.

Corresponde declarar la caducidad de la instancia si se observa que desde el día en el que se impuso una carga a la parte recurrente, hasta la fecha en que pasaron los autos al acuerdo transcurrió ampliamente el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 24 de la ley 2145, sin que mediara impulso alguno del proceso por parte de la recurrente. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano, Ana María Conde, Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg*).

Expte. SACAyT n° 10.543/13 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) dedujo recurso de queja (fs. 77/83 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último había sido dirigido contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 58/58 vuelta) que confirmó la decisión de grado que lo había condenado a que "...mantenga a los amparistas en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado, en los términos del considerando XIII" (fs. 21/21 vuelta).

2. El GCBA en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 59/73 vuelta) tachó de arbitraria la sentencia por cuanto entendió que los jueces se habían apartado de la normativa vigente en materia habitacional. Manifestó, a su vez, que el *a quo* había incurrido en exceso de jurisdicción en tanto afectó, al resolver del modo señalado en el punto 1, facultades propias de los poderes Ejecutivo y Legislativo.

3. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad porque, a su juicio, el GCBA no había planteado una cuestión constitucional (fs. 74/75). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

4. A fs. 85 se requirieron copias, requerimiento que fue tenido por cumplido parcialmente a fs. 106. A fs. 109 la parte recurrente solicitó una prórroga para dar cumplimiento con lo solicitado.

5. A fs. 111 pasaron los autos a resolver.

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE, ALICIA E. C. RUIZ e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Corresponde declarar la caducidad de la instancia. Ello así, puesto que se observa que desde el día 29/04/2014 —fecha en la que se impuso una carga a la parte recurrente— hasta el día 15/12/14 —fecha en que pasaron los autos al acuerdo— transcurrió ampliamente el plazo de caducidad de 30 días previsto en el art. 24 de la ley 2145, sin que mediara impulso alguno del proceso por parte de la recurrente.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Declarar* la caducidad de instancia de la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ÁLVAREZ, CARLOS CESAR Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 10.768/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 82/89 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 322 y vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que decidió “[...]rechazar el recurso de apelación interpuesto por el Gobierno y confirmar la sentencia apelada...” (fs. 322 vuelta). Esta decisión le había ordenado al GCBA prestar adecuada asistencia habitacional, incluyendo al actor y a su grupo familiar en el dec. 690/06, o bien incorporándolo a cualquier otro plan que resguardara los fines habitacionales perseguidos en este proceso, y que, además, colaborara con el actor en la búsqueda de soluciones alternativas de superación de máxima crisis de su familia (fs. 163/166 y fs. 201).

2. La Sala I, al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho del actor, esto es, un hombre que padece una discapacidad, que vive con su pareja y sus tres hijos menores de edad, y que no cuenta con recursos económicos suficientes. Asimismo, señaló que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en las causas “Llanos” y “Benítez”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 326/341) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional y que sus agravios remitían exclusivamente al análisis de cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706, y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 387/389 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 172/177 vuelta). Por su parte, el Sr. Fiscal General Adjunto opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo (fs. 180/198).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de primera instancia que había condenado al GCBA a que incorporase al actor y a su grupo familiar en el dec. 690/06, o bien en cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso. Apoyó esa decisión, principalmente, en las leyes 3706 y 4036. Sostuvo que el actor podía entenderse comprendido en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa última ley. Destacó, en particular, que es una persona con discapacidad, a cargo de tres hijos menores de edad, y que no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 322 de los autos principales).

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor del accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* fundó su decisorio; ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 82/89 vuelta.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN H. L. I. C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 11.373/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 46/54) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 375/376 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que confirmó la sentencia de grado y en consecuencia ordenó al GCBA “...mantener las prestaciones previstas en el dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08 tendientes a asegurar el alojamiento del amparista hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional” (fs. 162).

2. Para resolver de ese modo, los jueces de la causa tuvieron en consideración la situación de hecho del actor (un hombre sin contención social, que padece HIV y que se encuentra en situación de vulnerabilidad) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 379/390 vuelta). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, en tanto la sentencia se apartaba, sin dar razones, de lo ordenado por el Tribunal en la resolución del 25/10/2010, donde se ordenó reenviar la causa a la Cámara para que se dictara una nueva sentencia con el alcance señalado en el precedente “Alba Quintana”, según el cual tanto los plazos como los montos establecidos en la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), que era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la parte recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto los puntos sometidos a tratamiento de los jueces quedaron circunscriptos a cuestiones de hecho y prueba y de interpretación de normas de carácter infraconstitucional aplicables a la temática habitacional (fs. 399/400). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar a las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo (fs. 62/80 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. La Sala II —frente al reenvío de la causa que dispuso este Tribunal a fin de que “los mismos jueces que entendieron en ella se expid[er]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa ‘Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido’, expte. n° 6754/09”, conf. la decisión de este Tribunal del 12/7/2010— resolvió, el 17 de diciembre de 2013, confirmar la sentencia de primera instancia que había condenado al GCBA a “...mantener las prestaciones previstas en el dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08 tendientes a asegurar el alojamiento del amparista hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional...” (fs. 162 de los autos principales).

Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora podía entenderse comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley. Destacó, en particular, que el actor es una persona sola, sin contención familiar, que padece HIV y que se encuentra en una situación de vulnerabilidad extrema por no poder satisfacer sus necesidades básicas de alimento y vivienda (fs. 376 vuelta de los autos principales).

3. Ahora bien, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor del accionante. Sin embargo, no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* fundó su decisorio; ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró al accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja. Por ello, voto por rechazar la queja de fs. 46/54.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque no se ha planteado una cuestión constitucional o federal.

2. Conforme lo he señalado junto con la Dra. Conde, las sentencias dictadas en los procesos de esta especie causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v.gr. la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley). Así, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo. Por ejemplo, la situación de vulnerabilidad social constatada, de cuya subsistencia depende el mantenimiento de la condena o, más vinculado a lo que aquí nos ocupa, el alcance del derecho a la vivienda digna, a la luz de la leyes que lo reglamentan —conf. el voto conjunto con la Dra. Conde *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014, en particular el punto 16.

En ese contexto, los planteos dirigidos a sostener que la Cámara excedió la competencia que este Tribunal le había devuelto con la sentencia del 24/11/2010, no se

hacen cargo de los argumentos que le dio el *a quo* para resolver en el sentido indicado. La Cámara expresamente dijo que luego de la sentencia de este Tribunal, que resolvió en base a la doctrina sentada *in re* “Alba Quintana” (conf. fs. 375 de los autos principales), la Ciudad dictó leyes, principalmente la ley 4.036, que habían modificado la situación normativa tenida en cuenta por este Tribunal. Ello la llevó a resolver los agravios que el GCBA había formulado contra la sentencia de grado con arreglo a lo previsto en esa nueva normativa. Dicho en otros términos, la Cámara resolvió en base a la normativa vigente porque entendió que la sentencia de este Tribunal no había hecho cosa juzgada al respecto; decisión que el GCBA no muestra sea insostenible; máxime, a la luz de las reglas reseñadas *supra*, de las que, por lo demás, no se ha hecho cargo.

3. La valoración de los extremos de hecho sobre cuya base resolvió la Cámara — un hombre sin contención familiar, “...que no podía satisfacer sus necesidades básicas inmediatas de alimentos y que se encontraba pernoctando en la rampa de acceso para discapacitados del Hospital General de Niños ‘Dr. Pedro de Elizalde’ [...] que padece H.I.V. [...] y que] no posee recursos económicos asegurados, por lo que se encuentra en una situación de vulnerabilidad extrema” (fs. 376 vuelta de los autos principales)—, no es una cuestión que tenga este Tribunal, como principio, competencia para revisar; y el GCBA no viene discutiendo que esos hechos, subsumidos en las previsiones de la ley 4.036, le hubiera impedido al *a quo* arribar a solución que llegó.

4. Finalmente, la afirmación de que los jueces han invadido facultades del PL y PE al dictar la sentencia recurrida, no se hacen cargo del hecho de que la Cámara apoyó su decisión en el texto de la ley 4.036 y los derechos que entendió de ella se desprenden. En suma, el agravio viene privado del desarrollo mínimo que permita tenerlo por formulado.

Por ello, habiendo dictaminado el Fiscal General, voto por rechazar la presente queja.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ROLDÁN, ANTONIO FELIPE Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 11.301/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja (fs. 72/83 vuelta) deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. El Tribunal dispuso el reenvío de la causa a fin de que la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario dictara un nuevo fallo con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09— (fs. 300/320 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación en contrario).

La Sala II, con motivo del reenvío, resolvió rechazar el recurso de apelación que articulara el GCBA y confirmar el decisorio de grado —con los alcances dispuestos en el considerando 10 del nuevo fallo— (fs. 347/349 vuelta), que había hecho lugar al amparo promovido por Antonio Felipe Roldán y Ester del Valle Gómez con el objeto de satisfacer sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad (fs. 195/201 vuelta).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 352/362 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 367/368) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

4. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar la queja y el Sr. Fiscal General, a su turno, propició admitir el recurso de hecho, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 88/96 vuelta y fs. 98/113 vuelta de la queja, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el Gobierno recurrente no ha demostrado que la Cámara hubiera incurrido en la arbitrariedad en que funda su recurso.

2. La Sala II —frente al reenvío de la causa que dispuso este Tribunal a fin de que “los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa ‘Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido’, expte. n° 6754/09”, conf. la decisión de este Tribunal del 12/7/2010— resolvió, el 6 de diciembre de 2013, confirmar la sentencia de primera instancia en los siguientes términos: “...corresponde ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que, en el ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo” (conf. fs. 349). Revocó la sentencia “...en relación con Romina Roldan” (conf. fs. 349).

3. Dentro de este contexto, y cualquiera sea el mérito de los dichos del *a quo* acerca de las previsiones de la ley 4.036 y de las normas constitucionales que reglamenta, lo cierto es que el GCBA no muestra que la Cámara, con la decisión transcrita (que centralmente manda a que la actora sea mantenida en la percepción del beneficio habitacional), no hubiera venido a reponer la situación de prioridad en que entendió se encuentra (conf. el art. 31 de la CCABA). En otras palabras, el Tribunal, por mayoría, ordenó devolver la causa a la Cámara para que se analizara si la parte actora cumplía las condiciones previstas en el dec. 960/08 y si había demostrado estar comprendida en alguna de las prioridades previstas en el art. 31 de la CCABA. La Cámara, no obstante las menciones que hizo acerca de la normativa a la que nos referimos más arriba, especialmente al art. 18 de la ley 4.036, concluyó que la parte actora —la Sra. Ester del Valle Gómez y su marido, el Sr. Antonio Roldan, su hija Carolina Roldan y su nieto, Nau Roldan— estaba en situación de vulnerabilidad social (conf. fs. 348vuelta/349); razón por la cual, a juicio del *a quo*, debía mantenerseles el subsidio habitacional que venían percibiendo. De ahí que no se observa la arbitrariedad en que el GCBA afirma habría incurrido la Cámara.

Por ello, habiendo dictaminado el Fiscal General, votamos por rechazar la presente queja.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLV - “MINISTERIO PUBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CARBAJAL ZAPATA, STEPHANO GABRIEL S/INF. ART. 189 BIS, C.P.”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.

Expte. SAPCyF n° 10245/13 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal General interpuso recurso extraordinario federal (fs. 208/217) contra la resolución del Tribunal del 23/12/2014 que, por mayoría, rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 198/205).

2. La defensa oficial del imputado, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso extraordinario. En primer lugar, sostuvo que la fiscalía había introducido tardíamente la cuestión federal y que el recurso extraordinario interpuesto incumplía con los requisitos formales previstos en la Acordada n° 4/2007 (reglas 3 b y 1, respectivamente). A su vez, manifestó que no se había logrado demostrar una relación directa e inmediata entre la norma federal invocada por el Fiscal General y lo resuelto en esta causa y señaló que tampoco se había acreditado un supuesto de arbitrariedad. Finalmente, sostuvo que la interpretación del art. 189 bis, 2, párr. 1°, del C.P., formulada por la fiscalía, resultaba inadecuada (fs. 220/225).

FUNDAMENTOS:

Las juezas INÉS M. WEINBERG, ALICIA E. C. RUIZ y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. El recurso extraordinario deducido fue presentado en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. En la decisión recurrida, este Tribunal rechazó, por mayoría, el recurso de queja porque el recurrente no había formulado una crítica suficiente que lograra rebatir las razones expuestas por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Al respecto, el Tribunal consideró que no se había advertido que la interpretación efectuada por los jueces de mérito respecto del art. 189 bis, 2, párr. 1°, del C.P. afectara al principio de legalidad invocado o consagrara una solución descalificable por absurda.

3. El Fiscal General sustentó la impugnación extraordinaria en el entendimiento de que este Tribunal —al haber rechazado el recurso de queja y, por ende, dejado subsistente la decisión que sostuvo que la tenencia de un arma de fuego no apta para el disparo, sin autorización legal, no constituye el delito de “tenencia” regulado por el art. 189 bis, 2, párr. 1°, del C.P.— interpretó arbitrariamente la figura en cuestión, afectando el principio de legalidad (art. 13.3, CCABA y art. 18, C.N.).

4. A fin de resolver la admisibilidad del recurso articulado, cabe recordar que, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*,

283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

Sin embargo el recurrente reitera las mismas deficiencias apuntadas al momento de rechazar el recurso de queja. Ello en tanto que omite refutar los argumentos en virtud de los cuales el Tribunal afirmó —entre otras cuestiones— que no se había hecho cargo de demostrar un manifiesto yerro en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad; ni de cuestionar, con una base constitucional sólida, las razones que lo sustentaron; ni de explicar las inconsistencias lógicas que convertirían a las resoluciones impugnadas en infundadas, cuando, en efecto, los agravios mantenidos han sido considerados en forma razonada y justificada por los tribunales de mérito.

5. Por otra parte, el Fiscal General tampoco logra demostrar, con la claridad que reclama el recurso intentado, la cuestión federal o la arbitrariedad denunciada; extremos —ambos— invariablemente requeridos por la CSJN al pronunciarse en sus fallos.

En efecto, los agravios del recurrente, a lo sumo, dejan traslucir sus discrepancias con la interpretación que se ha dado acerca de una regla infraconstitucional (art. 189 bis, 2, párr. 1º, del C.P.), pero esa interpretación no ha sido suficientemente confrontada con reglas constitucionales, ni se evidencia una lesión de esa naturaleza.

En este sentido, el Máximo Tribunal ha indicado reiteradamente que es improcedente el recurso extraordinario federal si los reparos propuestos por el apelante solo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho común (*Fallos*, 308:1118, entre muchos otros). Pues la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, no es eficaz para corregir en tercera instancia sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas o interpretadas las normas de derecho común que las rigen (*Fallos*, 266:178, entre muchos otros).

6. En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

El Tribunal, por mayoría, resolvió que la sentencia a cuya revisión la parte recurrente en último término aspira había encontrado apoyo bastante, independiente y sostenible en una norma de derecho común —concretamente, el art. 189 bis, ap. 2º, del C.P., precepto no tachado de inconstitucional—. Esta circunstancia priva de relación directa a las normas federales invocadas (arts. 18 de la C.N. y 13.3 de la CCABA) con lo resuelto, por lo que corresponde denegar el recurso extraordinario federal obrante a fs. 208/217.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLVI - “VALERA, CECILIA LAURA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GCBA C/THYSENKRUPP ELEVADORES S.A. S/EJ. FISC. - ING. BRUTOS CONVENIO MULTILATERAL”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. (Rechazo) (Requisitos). Escritos judiciales. Firma. Falta de firma.

Expte. SACAyT n° 11.419/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

La presentación de fs. 49/51 vuelta se encuentra suscripta únicamente por un abogado que invoca el carácter de letrado patrocinante. El escrito no cuenta con la firma de la quejosa, Dra. Cecilia Laura Valera, quien, según lo indicado en el encabezado, se habría presentado por sí.

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

La presentación de fs. 49/51 vuelta se dirige a cuestionar la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad por parte de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 43 y vuelta), que había interpuesto la Dra. Cecilia Laura Valera contra la condena a depositar el monto de los honorarios regulados a favor de la Dra. Kraütner (fs. 46/48).

Así, no obstante haber sido presentada ante el Tribunal dentro del plazo previsto en el art. 33 de la ley 402 (véase notificación de fs. 45 vuelta y cargo de fs. 51 vuelta.), el escrito no ha sido suscripto por quien se menciona como parte interesada.

Por este motivo, de acuerdo con lo decidido en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Isaurralde, María Ester c/GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 11520/14, sentencia de fecha 7/11/14, corresponde tener por no presentado el escrito de fs. 49/51 vuelta.

Los jueces INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Ana María Conde.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Tener por no presentado el escrito de fs. 49/51 vuelta.*

2°. *Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.*

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLVII - “NEXTEL COMMUNICATIONS ARGENTINA S.R.L. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN NEXTEL COMMUNICATIONS ARGENTINA SRL S/INFR. ART(S). 2.1.25. INCUMPLIR OBLIGACIÓN DE SUMINISTRAR INFORMACIÓN INSTALAC. AFECTEN ESPACIO AÉREO - L 451 - APELACIÓN”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.

Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Faltas. Antena de transmisión.

Expte. SAPCyF n° 10813/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Diego Nicolás Kabbas —en su carácter de representante de Nextel Communications Argentina S.R.L. (en adelante “Nextel”)— interpuso recurso de queja (fs. 20/32), contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 228/236) que, a su turno, declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad articulado contra la resolución de esa Sala que confirmó la sentencia de primera instancia (fs. 193/205). El magistrado de primera instancia, por su parte, había condenado a Nextel —al pago de una multa de 100.000 (cien mil) UF y 10.000 (diez mil) UF por cada día de mora hasta el cumplimiento de la obligación impuesta—, por considerarla responsable de la infracción prevista en el art. 2.1.25 de la ley 451, en función de lo dispuesto en el art. 12 de la resol. 01-APRA-SSPLAN-2008, por haberse constatado que en el inmueble de la calle Charcas 3391 no existía el cartel o aviso con los detalles de instalación de la antena de transmisión exigido por aquella Resolución (fs.161/172).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, esa parte denunció: *a)* que la sentencia de la Cámara resultaba arbitraria, en tanto se había apartado de la prueba aportada; *b)* que el art. 12 de la resol. 01-APRA-SSPLAN-08 resultaba inconstitucional, en tanto habría sido condenada en función de una normativa que no era operativa; *c)* que el art. 2.1.25 de la ley 451 también resultaba inconstitucional toda vez que la multa prevista era manifiestamente irrazonable o desproporcionada si se la comparaba con otras conductas más gravosas, pero cuyas penas eran más benignas; *d)* que igualmente se había violado el debido proceso al aplicar dicha figura legal sin que previamente se hubiera efectuado el requerimiento previo al que, sostiene, alude la última parte del art. 2.1.25; y *e)* que también eran inconstitucionales los arts. 3°, inc. c) y 5 de la ley 1217, en tanto disponen que la calificación legal fijada en el acta puede variar, lo cual, según su parecer, conculcaría el derecho de defensa (fs. 207/223).

3. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, porque entendió que Nextel había reeditado los cuestionamientos, de hecho y prueba, que ya habían tratado las instancias anteriores, sin lograr plantear un verdadero caso constitucional. Asimismo, la Sala II señaló, respecto de la arbitrariedad invocada, que no se había evidenciado que el fallo contuviera deficiencias lógicas o que careciera de fundamento normativo (fs. 228/236).

4. Con fecha 11/6/2014, este Tribunal, por mayoría, rechazó la solicitud de “suspensión del proceso”, formulada por Nextel (fs. 242/244 y 252).

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, entendió que Nextel no había planteado una cuestión constitucional (fs. 249/251) sino que, al margen de que la parte recurrente había reiterado distintas tachas de inconstitucionalidad de diferentes preceptos, solo había demostrado su mera disconformidad con lo resuelto por la Cámara.

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja, aunque fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), no puede prosperar. Al respecto, coincido con lo expuesto por el Fiscal General Adjunto en cuanto sostiene que Nextel no ha logrado presentar una verdadera cuestión constitucional, que habilite la competencia extraordinaria asignada a este Tribunal. Esa conclusión, que fue ampliamente desarrollada en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, a su turno, no ha sido suficientemente rebatida por la parte recurrente a través de la queja *sub examine*.

Es un requisito mínimo para la admisión formal de una queja que ella contenga, básicamente, una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad; requisito mínimo que la queja en trato no reúne adecuadamente. El Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el *a quo* denegó el recurso obsta a la procedencia de la queja, pues tal presentación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que ha incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (el Tribunal en autos “Fantuzzi”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001).

Lo cierto es que los agravios desarrollados por la firma infractora en el recurso de inconstitucionalidad y en su queja no alcanzan para demostrar la presencia de una discusión constitucional, pues se sustentan y se agotan en la simple enunciación de supuestas transgresiones, cuya vinculación con lo resuelto en autos está muy lejos de haber sido suficientemente explicada y/o acreditada. En ese sentido, si bien Nextel refiere que se han desconocido un número significativo de derechos, principios y garantías constitucionales (fs. 29) e intenta desacreditar lo resuelto por el tribunal *a quo* sobre la base de la doctrina de la arbitrariedad (fs. 21), no brinda en sus presentaciones razones plausibles que sustenten a esas denuncias.

En efecto, la fundamentación de la que Nextel se vale para fundar sus motivos de impugnación resulta deficitaria a los efectos de la articulación de un caso constitucional, que pueda ser examinado por nuestro Tribunal, pues si bien denuncia el desconocimiento de un cúmulo significativo de preceptos constitucionales, no expone de qué manera lo resuelto por ambas instancias inferiores tiene relación directa o inmediata con ellos, ni cuestiona de forma apropiada y concreta la constitucionalidad de las normas que les permitieron a los jueces de mérito resolver como lo hicieron. En tal sentido, corresponde recordar que este Tribunal invariablemente ha dicho que la referencia ritual a derechos y principios constitucionales, si no se demuestra fundadamente su cercenamiento es en sí misma insuficiente para provocar esta intervención y para dar sustento a una impugnación de esta especie.

2. Concretamente, si bien lo señalado en el apartado que antecede es suficiente para desestimar esta presentación directa, aún se puede añadir lo siguiente:

i) La tacha “arbitrariedad” a la cual la quejosa acudió para sostener la procedencia formal de esta queja y el éxito de sus agravios tiene como único propósito que el Tribunal se adentre en el examen de aspectos que exceden el tipo de cuestiones que está llamado a conocer y decidir. La doctrina de la arbitrariedad de sentencias no tiene

por objeto corregir fallos equivocados ni aquellos que se reputan tales, sino que tiende a cubrir supuestos de carácter excepcional en los cuales deficiencias lógicas o una completa ausencia de fundamento normativo impidan considerar a la resolución de los jueces de la causa, como la “sentencia fundada en ley” a la que se refieren los arts. 17 y 18 de la C.N. (*Fallos*, 323:2879; entre muchos otros).

A lo sumo, los cuestionamientos genéricos traídos al conocimiento de este Tribunal están, en verdad, exclusivamente referidos a la interpretación y aplicación que en esta causa se ha hecho de las normas locales que regulan el juzgamiento de las infracciones al régimen de faltas que tienen lugar en el ámbito local; y los planteos que Nextel efectúa a ese respecto —en virtud de los cuales cuestiona la suficiencia probatoria del acta de comprobación de la falta endilgada— solo alcanzan para que deje expuesta su discrepancia con una decisión judicial adversa. Nótese, a mayor abundamiento, que Nextel ha omitido por completo hacerse cargo que en el marco de este proceso judicial de faltas se le han dado múltiples oportunidades para evidenciar de manera fehaciente, por un lado, si en el lugar del hecho habría existido o no un cartel identificatorio con la información de la antena instalada en altura por su firma y/o, por el otro, si el supuesto cartel, aun en el caso de que hubiese existido, cumplía las exigencias requeridas por la Administración; oportunidades, que, en palabras de todos los jueces de mérito intervinientes, Nextel no ha sabido o elegido aprovechar debidamente. La pretensión de querer reeditar aquella discusión ante esta instancia de excepción en estas condiciones se muestra, sin lugar a dudas, improcedente a los efectos de evidenciar yerro alguno en lo resuelto por los jueces de mérito.

ii) Las tachas de inconstitucionalidad promovidas con relación al art. 2.1.25 de la ley 451, al art. 12 de la resol. 1-APRA/SSPLAN/2008 y a los arts. 3º y 5º de la ley 1217 carecen de una adecuada argumentación para ser examinadas por este Tribunal y/o aparecen introducidas de manera defectuosa por Nextel.

En efecto, en el mejor de los escenarios, la quejosa se habría limitado a reproducir los dos primeros cuestionamientos sobre la base de los mismos argumentos que habría presentado contra la sentencia condenatoria dictada en primera instancia, pero no se habría hecho cargo de rebatir, en momento alguno, los sobrados fundamentos que llevaron al tribunal *a quo* a confirmar el rechazo de ambos planteos. Al respecto, aunque el agravio dirigido contra la mencionada resol. 1-APRA/SSPLAN/2008, que aquí fue tachada de inconstitucional, en el marco de este proceso parece haber sufrido alguna alteración —puesto que antes solo se cuestionaba su falta de operatividad y no su adecuación constitucional—, lo cierto es que, en lo sustancial, Nextel no ha puesto en crisis las razones que expuso la Sala II para concluir que tal normativa no exigiría reglamentación porque era “lo suficientemente clara en sus preceptos como para bastarse por sí misma (...) [y] motivar a los sujetos comprendidos por ella” (fs. 199). Por su parte, la aludida inconstitucionalidad de los arts. 3º y 5º de la ley 1217 no puede ser examinada por este estrado, sencillamente, porque se trata del resultado de una reflexión tardía, en tanto este planteo recién fue introducido en el recurso de inconstitucionalidad y no fue tratado por las instancias inferiores. Atenderlo, cualquiera sea su acierto o error, equivaldría a admitir que este Tribunal podría pronunciarse de forma originaria sobre ese punto.

A mayor abundamiento, conviene indicar que las escasas desarrollos que realiza la firma recurrente, para afirmar la supuesta inconstitucionalidad de los preceptos antes citados, no alcanzarían para ilustrar sólidamente una afectación concreta o relevante de las garantías del debido proceso, defensa en juicio, igualdad, derecho de propiedad; y tampoco bastarían a los efectos de ilustrar la desproporcionalidad, exceso o irrazo-

nabilidad en el *quantum* de la sanción resistida. Por el contrario, los cuestionamientos que ha intentado proponer la firma Nextel aparecen indudablemente desprovistos de la debida y exhaustiva fundamentación que reclamaría el ejercicio de la *ultima ratio* del ordenamiento jurídico. En tal sentido, cabe aquí recordar que la procedencia de la declaración de inconstitucionalidad de un precepto legal es un acto de suma gravedad institucional y, como tal, exige que el planteo tenga un sólido desarrollo argumental (*Fallos*, 305:518) para proponer un análisis inequívoco del problema (*Fallos*, 303:448), de modo tal que si el recurrente no evidencia, certeramente, cuál es alcance de sus derechos y por qué razones considera que lo regulado resulta incorrecto no es posible atenderlo (*Fallos*, 306:1597).

3. Por lo expuesto, corresponde *rechazar* la queja y *dar por perdido* el depósito (cuya constancia de integración obra a fs. 19).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con la jueza de trámite, Dra. Ana María Conde, en que corresponde rechazar la presente queja.

2. La parte recurrente sostiene que: *i)* los jueces de mérito incurrieron en arbitrariedad al entender que la prueba producida no desvirtuaba la veracidad de los hechos de que da cuenta el acta de constatación que originó las presentes actuaciones; *ii)* el art. 12 de la resol. 1-APRA/SSPLAN/2008 es inconstitucional porque carece de operatividad hasta tanto no sea reglamentado (conf. fs. 215/216); *iii)* la pena prevista en el art. 2.1.25 de la ley 451 es inconstitucional por irrazonable. Dice que la escala “sancionatoria” resulta desproporcionada si se la compara con las escalas que prevén otros tipos de la ley 451 que, entiende, tienen por objeto tutelar intereses jurídicos más importantes. Cita en apoyo a sus dichos las penas previstas para la “...la venta de productos contaminados”, “la venta de productos adulterados”, “la comercialización de productos alimenticios por medios engañosos”, etc., conf. fs. 216 vuelta; *iv)* el art. 2.1.25 de la ley 451 no resulta aplicable en el caso porque no existió el requerimiento previo al que la norma, en la interpretación del recurrente, supedita su aplicación (conf. fs. 219 y vuelta); *v)* el inc. c del art. 3 de la ley 1217 es inconstitucional en cuanto permite la recalificación de la conducta descripta en el acta de infracción; y el art. 5° de la misma ley, en tanto invierte el *onus probandi* (conf. fs. 220/221).

3. Ahora bien, el primero de los agravios reseñados, el (i), remite a la valoración de extremos de hecho y prueba, materia ajena a la competencia de este Tribunal.

En relación a los agravios relatados en los ítems (ii) y (v), no fueron abordados en la sentencia objetada, sin que la parte invoque haber puesto a los jueces de mérito en el deber de resolver a ese respecto y que, con ello, la omisión resulte arbitraria.

4. Respecto de los restantes agravios han sido formulados en condiciones en que carecen del mínimo fundamento que resulta exigible.

4.1. La tacha de inconstitucionalidad de la sanción que preveía el art. 2.1.25, al tiempo que la Cámara dictó la sentencia, se funda en la desproporción que, a juicio de la recurrente, existiría entre esa sanción y las previstas en el Capítulo “Bromatología” de la ley 451; capítulo que la parte recurrente afirma tiene por objeto tutelar bienes jurídicos más importantes que los tutelados en la norma que aquí nos ocupa.

Pero, primeramente, no identifica cuál sería, a su juicio, el bien jurídico que tiene por objeto tutelar el art. 2.1.25; cuestión cuya relevancia no era menor si pretendía plantear una discusión consistente en comparar los bienes jurídicos tutelados por la ley 451 y sostener la preeminencia de unos por sobre los otros.

Por lo demás, tampoco se ha hecho cargo de que varios de los artículos a los que acude para fundar su posición preveían una escala cuyo máximo es muy superior al que preveía el art. 2.1.25. Así, los arts. 1.1.2, 1.1.3 y 1.1.4, que cita la parte recurrente, prevían las siguientes escalas sancionatorias: una “... multa de cinco mil (5.000) a doscientos mil (200.000) unidades fijas”, los dos primeros, y una “multa de diez mil (10.000) a quinientos mil (500.000) unidades fijas”, el último. Por su parte, la sanción prevista en el art. 2.1.25 iba de 100.000 a 150.000 unidades fijas. En ese contexto, no se observa y la parte recurrente no ha hecho un mínimo esfuerzo para mostrar la desproporción que afirma, incluso en el supuesto en que cupiera concluir que el capítulo “Bromatología” tuviera por objeto tutelar intereses jurídicos superiores a los tutelados por el art. 2.1.25.

Finalmente, la parte recurrente, tampoco se ha hecho cargo de que bien la amplitud de las escalas previstas para los artículos repasados (los 1.1.2, 1.1.3 y 1.1.4) puede responder a la diversidad de personas que pueden estar en condiciones de realizar la conducta tipificada. Esos tres artículos sancionan la adulteración, alteración y contaminación de los alimentos. Así las cosas, muy presumiblemente no tenga el mismo efecto la multa mínima impuesta a un gran supermercado que a una persona que vende productos alimenticios en la vía pública, aun cuando ambas personas hubieran incurrido en la misma conducta sancionada.

Lo dicho, asumiendo, al solo efecto del examen de la argumentación, su presupuesto de que el perjuicio, generado por la antena acerca de cuya existencia se omite informar, es considerablemente menor que el contemplado en las otras normas, cosa que dista de ser indisputable.

4.2. Por último, la parte recurrente afirma que el art. 2.1.25 solo sanciona el incumplimiento de requerimientos efectuados por la Administración, y que en el caso no se acreditó la existencia de ese presupuesto (conf. el punto iv del punto 1 de este voto). Empero, la conducta descripta por la norma no está limitada expresamente a esos supuestos y la parte no se ha hecho cargo de ese extremo. En efecto, el art. 2.1.25 decía, al tiempo en que la Cámara dictó la sentencia recurrida, que “[l]as personas físicas o jurídicas que incumplan la obligación de suministrar información o suministren información no fidedigna sobre instalaciones existentes u obras en la vía pública o que afecten directa o indirectamente el espacio aéreo, ubicación de las antenas emisoras o receptoras de señales de radiofrecuencia y sus estructuras portantes, así como la ubicación de cualquier tipo de tendido aéreo de cable, serán sancionados con multa de 100.000 a 150.000 unidades fijas por cada requerimiento que se incumpla// El pago de la multa no extingue la obligación y se aplicará una multa de 10.000 unidades fijas por cada día de mora hasta el efectivo cumplimiento de la obligación impuesta”.

La conducta que la norma transcrita sanciona es el incumplimiento de la obligación de suministrar información o el suministrarla de modo no fidedigno. Pero, la carga cuyo incumplimiento sanciona la norma no dice de modo expreso que solo pueda provenir de un “requerimiento”. Dicho en otras palabras, la norma no especifica las fuentes de las que debe provenir la obligación. En la única parte en que aparece la voz “requerimiento” es en la referida a la sanción, donde se aclara que se debe imponer una multa para cada requerimiento incumplido. Ahora bien, a diferencia de lo que sostiene la parte recurrente, de ello no se extrae sin más que la conducta reprimida esté acotada a ese supuesto. Lo que sí se puede concluir, sin mayor desarrollo, de esa mención es que el Legislador ha querido que cada requerimiento incumplido tenga una sanción independiente. Cuando menos, la recurrente debió explicitar por qué esa previsión debería llevar a recortar las conductas reprimidas a ese único supuesto. En suma, la falta de una fundamentación en este sentido priva de toda seriedad al planteo.

5. Por ello, voto por rechazar la presente queja y dar por perdido el depósito de fs. 19.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja deducido a fs. 20/32 fue interpuesto en tiempo y forma, pero no puede prosperar en virtud de los motivos que se exponen a continuación.

2. En primer lugar, la queja reitera cuestiones que ya fueron tratadas por los jueces de mérito y la recurrente no se hace cargo de rebatir los argumentos en virtud de los cuales sus agravios fueron desechados.

En efecto, allí se insiste en alegar que la imputación formulada resulta imprecisa en tanto no se acompañó la intimación previa mencionada en la descripción de hecho y que el art. 12 de la resol. 1-APRA/SSPLAN/2008 —que establece la obligación de informar la existencia de soportes de antenas— no puede considerarse operativa dado que no fue reglamentada por el GCABA, pese a que los camaristas rechazaron esos dos cuestionamientos: el primero, por considerar que “fue claramente imputado el hecho infraccionario (...) en el cuerpo del documento además de describirse la conducta..., o sea, la acción u omisión que dio lugar al labrado del acta, se consignó la norma infringida, lo cual reafirma su validez” (fs. 195), y el segundo porque la regla “resulta suficientemente clara en sus preceptos como para bastarse a sí misma para motivar a los sujetos comprendidos por ella a adecuarse a la ley” (fs. 200). Esos fundamentos no fueron refutados.

Lo mismo ocurre respecto al agravio vinculado con la presunta desproporcionalidad de la multa prevista en el artículo art. 2.1.25 de la ley 451. La Cámara lo rechazó porque consideró que la legislatura local dictó dicha norma dentro del marco de facultades asignadas por la CCABA (conf. fs. 202). La recurrente persiste en la falta de razonabilidad de la escala legal y de adecuación constitucional, sin conmovier ni contrarrestar los argumentos que llevaron a los jueces de Cámara a denegar su recurso de inconstitucionalidad.

3. El planteo de inconstitucionalidad de los arts. 3º, inc. c) y 5º de la ley 1217 no puede ser objeto de tratamiento por este Tribunal, dado que fue introducido en forma tardía (fs. 220) y en consecuencia, no fue materia de análisis en las instancias anteriores.

4. Por otra parte, la impugnante tampoco logra articular un caso de naturaleza constitucional que habilite la intervención de este estrado (art. 27, ley 402) al invocar la afectación de las garantías de debido proceso, defensa en juicio e igualdad ante la ley (arts. 16 y 18, C.N.), en tanto omite relacionar adecuadamente dichos principios con lo decidido por la Cámara. De este modo, se limita a expresar su desacuerdo genérico con el modo en que se resolvió la cuestión.

5. Finalmente, la defensa cuestiona la valoración que hacen los camaristas, al igual que el juez de primera instancia, de los hechos y de la prueba producida en autos. Este Tribunal tiene dicho que estas cuestiones son ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (conf. “López, Patricia Mónica s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/art. 106 del C.P.’, expte. nro. 9265, resolución del 04/12/2013; “Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fernández, Leopoldo Francisco s/infr. art(s) 2.2.14, sanción genérica L 451’”, expte. n° 9335/12, resolución del 19/2/2014, entre muchas otras). El decisorio es una derivación lógica y razonada del derecho vi-

gente y de las pruebas producidas en la causa, por lo que corresponde descartar la tacha de arbitrariedad.

6. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito cuya constancia obra a fs. 19.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

La queja de la firma infractora fue interpuesta en tiempo y forma, y contiene una crítica mínima, pero suficiente, de la resolución interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que viene a sostener. Su recurso de inconstitucionalidad, sin embargo, no puede prosperar, por las razones que la Sra. jueza de trámite expresó — respecto de la falta de verificación del requisito de cuestión constitucional— en el último párrafo del apartado 1, y en el apartado 2 de su voto.

Por lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja de la defensa, ordenar la devolución del depósito, y rechazar su recurso de inconstitucionalidad.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 19.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLVIII - "ANDRIANI, CARMEN S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ACUÑA, JOSÉ FRANCISCO S/ARTS. 183 Y 149 BIS, PÁRR. 1º, C.P."

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SAPCyF n° 11.257/14 - 13/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge del pronunciamiento del Tribunal del 24 de setiembre pasado (fs. 368), la querellante Carmen Andriani dedujo recurso de queja contra la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 16/19. Ese remedio procesal estaba dirigido contra la decisión de la Sala que había confirmado la de primera instancia mediante la cual la jueza de grado dispuso tener por abandonada la querella por no haber formulado el requerimiento de juicio pertinente.

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la querellante alegó que la confirmación por parte de la Cámara de su exclusión para seguir actuando en ese rol afectaba el principio constitucional de legalidad porque el supuesto tenido en cuenta por los jueces no se encontraba incluido en el art. 14 del CPPCABA. Asimismo, cuestionó que se hubiese tomado en cuenta para contar el plazo previsto en el art. 207 del CPPCABA una notificación al domicilio constituido realizada durante la feria de enero y otra personal, pero solo a la víctima y no a su letrado.

3. La Sala I lo denegó, como se dijo, porque entendió que la recurrente no había planteado un caso constitucional.

4. El Sr. Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el Tribunal debía hacer lugar a los recursos interpuestos por la querella y declarar la nulidad de las decisiones cuestionadas por afectar el derecho constitucional al ejercicio de la acción, debiéndose continuar con el trámite del proceso (fs. 376/378).

FUNDAMENTOS:

Las juezas ALICIA E. C. RUIZ e INÉS M. WEINBERG dijeron:

La queja fue interpuesta en tiempo y forma pero debe ser rechazada porque la recurrente no ha rebatido los fundamentos expuestos por la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas para denegar su recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los jueces sostuvieron que en el recurso presentado no se había explicitado en qué consistiría la vulneración de normas constitucionales y afirmaron que los planteos formulados por la querella remitían exclusivamente a cuestiones de interpretación y aplicación de normas de derecho procesal local.

En su presentación ante el Tribunal, la recurrente volvió a sostener su punto de vista sobre la cuestión de fondo pero, no obstante afirmar que “se advierte que los jueces de la Sala I no han efectuado una lectura correcta de la expresión de agravios” (fs. 41 vuelta), no brinda argumentos suficientes para acreditar esa afirmación.

Tal como ya se ha establecido en numerosos precedentes, es requisito necesario de la queja que esta contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-CC/2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001). Condiciones no cumplidas en el caso de autos, y que no dota de autosuficiencia al recurso directo por lo cual cabe su rechazo.

En estas condiciones corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito, cuya constancia de integración obra a fs. 365.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas Alicia E. C. Ruiz e Inés M. Weinberg en que la queja no rebate la decisión de la Cámara de denegar el recurso de inconstitucionalidad por ausencia de cuestión constitucional.

La Cámara, al confirmar la sentencia de primera instancia, tuvo por abandonada la querella (conf. fs. 34) por no haber formulado el requerimiento de elevación a juicio a que se refiere el art. 207 del CPP. La sentencia así encontró apoyo en la interpretación de normas locales no constitucionales; cuya arbitrariedad, por lo demás, la parte recurrente no demuestra.

En este orden de ideas, los planteos de la parte recurrente dirigidos a cuestionar la notificación del 17/01/14 (donde se le habría comunicado la vista dispuesta a su parte del requerimiento formulado por el MPF), no fueron materia de tratamiento por parte del *a quo*, ni la parte recurrente muestra que hubieran debido serlo; razón por la cual corresponde tenerlos por fruto de una reflexión tardía.

A su turno, la parte recurrente postula que solo se puede tener por abandonada a la querella en los supuestos que establece el art. 14 del CPP. Empero, no muestra, primeramente, haber ejercido una acción susceptible de ser abandonada, toda vez que, tal como surge de su propio relato, no formuló el requerimiento de juicio. Por lo demás, tampoco explica por qué, en su interpretación, el art. 14 establecería taxativamente los supuestos en que corresponde tener por abandonada la querella.

Por ello, voto por rechazar la presente queja y dar por perdido el depósito, cuya constancia de integración obra a fs. 365.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 365.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLIX - “PALLITTO, ALEJANDRO VÍCTOR Y OTRO S/QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA EN RÍOS DEL MÓNACO, MARÍA TERESA Y OTRO C/GCBA S/AMPARO”

QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA (Rechazo) (Requisitos). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.

Expte. SAO n° 12.049/15 - 19/5/2015

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

El Sr. Alejandro Víctor Pallitto y la Sra. María Teresa Ríos del Mónaco presentan “queja por inconstitucionalidad y privación, retardo y denegación de justicia” (fs. 1/4).

Plantean, con una confusa redacción, que recurren en queja “con motivo de la flagrante inconstitucionalidad de lo proveído por la Sala III del Fuero con fecha veinticuatro de febrero, notificado el diez de marzo del año en curso”. Sostienen que “este fuero es competente, y al recusado Scheibler le correspondía arbitrar las acciones pertinentes para que se diera cumplimiento con el mandato constitucional”. Finalmente solicitan que “se haga lugar al *Recurso de Inconstitucionalidad, y de Privación, Retardo*

y *Denegacion de Justicia*, ordenando declarar la invalidez de la resolución impugnada y haciendo lugar a la *Recusación Planteada* contra Guillermo Scheibler, conforme los fundamentos expuestos en el escrito oportunamente presentado, y la suspensión de plazos hasta tanto sea designado un Defensor Público” (fs. 3 y vuelta).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

El planteo articulado debe ser desestimado por los siguientes motivos:

1. En primer lugar, el escrito de fs. 1/4 resulta sumamente confuso y carece de los recaudos que establece el art. 269, inc. 1, CCyT (conf. arts. 2 y 5, Ley 402). Tampoco cumple con los requisitos mínimos exigidos el art. 36 de la ley 402 para ser considerado un caso de privación, denegación o retardo de justicia.

Además, este Tribunal ha sostenido reiteradamente que el procedimiento establecido en el art. 113, inc. 4, párr. 1º, CCABA, y reglado por los arts. 36 y 37 de la ley 402, no tiene por finalidad remediar situaciones que solo expresan la disconformidad de quien reclama frente a decisiones que efectivamente fueron dictadas.

2. Por otro lado, la queja que plantean los firmantes incumple con los presupuestos necesarios para articular aquel recurso. Ello en tanto que la vía recursiva prevista en el art. 33 de la ley 402 es una herramienta que el ordenamiento procesal otorga a los litigantes para lograr que el Tribunal, como juez del recurso, revise el juicio de admisibilidad negativo formulado por la Cámara respecto de alguno de los remedios que habilitan su intervención.

Sin embargo de la presentación no surge que la misma esté dirigida contra la denegatoria del recurso que habilita la intervención del Tribunal, tampoco contiene un desarrollo mínimo, claro y lógico de los antecedentes del caso, ni acompañan las copias de las decisiones adoptadas en el marco de la causa. Estas deficiencias impiden considerar autosuficiente e inteligible al recurso pretendido.

3. Por último, es dable hacer notar que en un reciente pronunciamiento de este Tribunal se ha rechazado un planteo de los mismos firmantes por motivos análogos a los del presente decisorio (cnf. “Pallitto, Alejandro Víctor y otro s/queja por retardo, privación o denegación de justicia en: Ríos del Mónaco, María Teresa y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 11060/14, sentencia del 29/10/2014).

4. Por lo expuesto, voto por desestimar el planteo efectuado por el Sr. Alejandro Víctor Pallitto y la Sra. María Teresa Ríos del Mónaco. Corresponde, en consecuencia, dar por terminada la actuación del Tribunal y ordenar el archivo de la queja.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con la solución propuesta por la jueza Inés M. Weinberg, porque la presentación de fs. 1/4 no cumple con los extremos que fija el art. 36 de la ley 402. Lo anterior, en tanto la presentación se asienta en que los actores “...recurren en Queja ante VE con motivo de la flagrante inconstitucionalidad de lo proveído por la Sala III del Fuero con fecha veinticuatro de febrero, notificado el diez de marzo del año en curso...” (fs. 1) y, si bien no indican concretamente cuál es el contenido de esa decisión, la pretensión que formulan es “...[que] se haga lugar al *Recurso de Inconstitucionalidad, y de Privación, Retardo y Denegación de Justicia*, ordenando declarar la invalidez de la resolución impugnada y haciendo lugar a la *Recusación Planteada* contra Guillermo Scheibler...” (fs. 3). En ese escenario, deberían haber expresado, y no lo hicieron, “[I]

as razones que impiden, por inexistencia o ineficacia, acudir a otra vía procesal” (conf. art. 36 inc. c de la ley 402).

2. A su turno, tampoco es posible entender la presentación de fs. 1/4 como una queja por recurso de inconstitucionalidad u ordinario denegado (art. 33 de la ley 402), pues, a ese respecto, no señala venir a impugnar la denegatoria de alguno de aquellos recursos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

El escrito de fs. 1/4, no solo resulta sumamente confuso sino que carece de los requisitos mínimos exigidos por el art. 36 de la ley 402 para ser considerado un caso de privación, denegación o retardo de justicia, conforme la doctrina del Tribunal *in re* “Porcella, Hugo Baltasar s/queja por privación y denegación de justicia en ‘GCBA c/ Porcella, Hugo Baltasar s/ejecución fiscal’”, expte. n° 2601/03, resolución del 13 de noviembre de 2003 y “Asociación Vecinos de Plaza Italia s/queja por retardo, privación o denegación de justicia, en ‘Arzel, Miguel Ángel y otros c/GCBA s/amparo’”, expte. n° 4053/05, resolución del 7/7/2005.

Por ello y de conformidad con la solución que proponen mis colegas preopinantes voto por desestimar el planteo efectuado por el Sr. Alejandro Víctor Pallitto y la Sra. María Teresa Ríos del Mónaco. Corresponde, dar por terminada la actuación del Tribunal y ordenar el archivo de la queja.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Por las razones expuestas en los votos precedentes, que comparto, adhiero a la solución propiciada por la jueza de trámite, Dra. Inés M. Weinberg.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Desestimar* la queja interpuesta por Alejandro Víctor Pallitto y María Teresa Ríos del Mónaco a fojas 1/4.

2°. *Archivar* las presentes actuaciones.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLX - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS PEREYRA, JOAQUÍN ANDRÉS S/ART. 189 BIS, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Procedencia). Suspensión del juicio penal a prueba. Oposición del fiscal.

Expte. SAPCyF n° 11.979/15 - 20/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 63/71) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 56/58) que declaró inadmisble el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su turno, contra la decisión de esa misma Sala que confirmó la de primera instancia, en cuanto había concedido la suspensión del proceso a prueba respecto de Ezequiel Gonzalo Alcaraz y Joaquín Andrés Serón Pereyra, a pesar de la oposición fiscal (fs. 34/38).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que no había sido dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal y que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional.

2. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 70 vuelta, punto V). Asimismo, el Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, sostuvo el recurso interpuesto y acompañó el pedido (fs. 75/79).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La argumentación de la fiscalía resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402).

En este caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/ inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, los argumentos expuestos por el Sr. Fiscal para dar base a su solicitud se agotan en la simple referencia genérica a la posibilidad de que se torne abstracto el

tratamiento de los agravios planteados, su carácter constitucional y la contradicción con precedentes de este Tribunal (fs. 70 vuelta).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2°. *Requerir* a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contraven- cional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contraven- cional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contraven- cional y de Faltas n° 19, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SILVA, NATALIA SOLEDAD C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 10.953/14 - 20/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Natalia Soledad Silva, por derecho propio y en representación de sus hijos me- nores de edad, promovió acción de amparo (fs. 1/15 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) contra el GCBA por “...hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, en particular el derecho a la vivienda, a la salud y a la dignidad, al no reconocerse [su] derecho a un techo donde alojar[se] toda vez que, a pesar de persistir [su] situación de emergencia habitacional, [les] es negada la inclusión en alguno de los programas gu- bernamentales vigentes y que brindan una solución habitacional adecuada a los requie- rimientos del grupo familiar de modo tal de preservar y respetar [su] integración (...), sin desmembramientos por sexo o edad...” (fs. 1).

2. El juez de grado —en lo que aquí interesa— hizo lugar a la acción entablada (fs. 413/415) y ordenó al GCBA que “...mientras subsista la situación actual de la am- parista y sus hijos menores de edad, les preste adecuada asistencia, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06, o bien incorporándolos a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso

hasta tanto se acrediten nuevas circunstancias que permitan concluir en que ha cesado su estado de necesidad” (fs. 415).

3. El Asesor Tutelar ante la primera instancia interpuso recurso de aclaratoria (fs. 424/425). Explicó que el magistrado actuante omitió considerar su petición de que el GCBA evalúe, periódicamente, al grupo familiar de autos y —consecuentemente— colabore en la búsqueda de alternativas superadoras de la emergencia.

4. El juez de primera instancia rechazó la aclaratoria (fs. 426).

5. El Ministerio Público Tutelar apeló y expresó agravios (fs. 427/428).

6. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto (sentencia del 24/9/2013, obrante a fs. 495/502 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que “...conforme se expone en el informe producido por la Defensoría General (...) la actora es una mujer de 31 años (...), único sostén del hogar, con tres hijos menores de edad a su cargo...” y que “...de las constancias de autos, surge que (...) no cuenta con recursos económicos suficientes” (fs. 502).

Por lo demás, los jueces remitieron a los fundamentos que habían expresado en una causa análoga: “Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013.

La decisión motivó un nuevo recurso de aclaratoria por parte del Asesor Tutelar (fs. 504/504 vuelta), que fue admitido por la Cámara (fs. 507/508 vuelta).

7. Contra la sentencia del 24/9/2013, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 510/524).

Allí expresó —en lo pertinente— que la decisión de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba el derecho de defensa en juicio, el debido proceso, el derecho de propiedad, la división de poderes y el principio de legalidad.

8. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 557/559 vuelta), lo que motivó el recurso de hecho que se encuentra a consideración del Tribunal (fs. 34/40 vuelta de la queja).

9. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso del GCBA (fs. 128/134 de la queja) y el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia objetada y reenviar las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo fallo (fs. 141/161 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la presente queja. Ello así, toda vez que el GCBA no muestra que la decisión de la Cámara le hubiera generado los agravios que trae a consideración de este Tribunal.

2. En efecto, el GCBA se agravia porque entiende que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo afirmado por el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la amparista, un derecho a percibir una prestación más amplia que la prevista en el dec. 690/06 (conf. fs. 510/524 vuelta de las actuaciones principales). Sin embargo, con ello, no se hace cargo, por un lado, de que la condena de fondo contenida en la sentencia de primera instancia, no había sido cuestionada por él. Por el otro lado, que la decisión de Cámara, en cuanto se expidió sobre el derecho a la vivienda de la parte actora, fue sustituida mediante aclaratoria que dispuso "...ordenar que la demandada, cuatrimestralmente, remit[iera] a la Asesoría Tutelar informes acerca de la situación socio-ambiental del grupo familiar actor y de las medidas de acción positiva llevadas a cabo por el GCBA a fin de brindar apoyo a la familia amparista..." (conf. fs. 508) la que, en cambio, no le genera agravio alguno.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLXII - "AMAYA, FEDERICO JAVIER S/INFR. ART. 111 CC S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.330/14 - 20/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Sra. jueza interinamente a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 28 suspendió el proceso a prueba respecto de Federico Javier Amaya, apartándose del acuerdo al que habían arribado el presunto contraventor y el Sr. Fiscal actuante (fs. 14/15). Esa decisión fue apelada por el Ministerio Público Fiscal (fs. 23/25) y confirmada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones (fs. 40/44).

2. En su recurso de inconstitucionalidad —concedido por el tribunal *a quo*— el Fiscal de Cámara sostuvo que la decisión de la Sala afectaba los principios de legalidad, acusatorio, imparcialidad y la autonomía funcional del Ministerio Público Fiscal, a la vez que efectuaba una interpretación errónea del art. 45 del C.C. y contraria a los lineamientos jurisprudenciales delineados por el Tribunal en numerosos precedentes.

3. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General consideró que correspondía hacer lugar al recurso y dejar sin efecto el pronunciamiento atacado (fs. 75/79).

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos ‘Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, cada uno de los jueces remite, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado (puntos 2 y 3 del dispositivo), del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En efecto, como lo destacan mis colegas preopinantes, la cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expediente n° 9876, resolución del 20/11/2013.

Las razones que expresara, al emitir mi voto disidente, en el precedente aludido justifican mi decisión de rechazar el recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

Una copia de la sentencia dictada en “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 46/54, *revocar* la resolución de Cámara del fs. 40/44 y *dejar sin efecto* la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieron.

2°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expediente n° 9876/13.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expediente n° 9876/13, en este tomo, p. 1306.

CCCLXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN R. S. O. C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 11.662/14 - 20/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 5/12 vuelta).

2. En autos, el Sr. R.S.O., por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/50, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y declaró la inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 (fs. 350/368).

3. Disconformes con lo decidido, tanto el GCBA como el Sr. Fiscal de Primera Instancia apelaron el pronunciamiento y expresaron sus agravios (fs. 371/386 y fs. 389/391, respectivamente). Oportunamente, la Dra. Lampolio, en calidad de gestora de la parte actora, contestó los traslados que le fueran conferidos (fs. 397/417 y fs. 428/431), gestión que se tuvo por ratificada a fs. 448. Por su parte, el Sr. Fiscal de Cámara desistió del recurso de apelación interpuesto por su colega de grado (fs. 443/444 vuelta).

La Sala II modificó parcialmente el pronunciamiento de grado en los siguientes términos: “...ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del GCBA que, en ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios para presentar, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas a la situación de discapacidad del actor”. Asimismo, dispuso que hasta tanto quede adjudicado el alojamiento o satisfecho

el derecho a acceder a uno, se mantendrán vigentes los efectos de la medida cautelar dictada en autos (fs. 453/455 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 459/471), que fue declarado inadmisile por la Cámara (fs. 495/496) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició que se rechazase el recurso de hecho articulado por el GCBA (fs. 19/24 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, que-

dan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja del GCBA, pues sus agravios, enderezados a resistir el pronunciamiento de Cámara que, con apoyo en los arts. 6, 23 y 25 de la ley 4036, confirmó parcialmente la decisión de grado y ordenó al Ministerio de Desarrollo Social del GCBA que, en ejercicio de su competencia, adoptara los recaudos necesarios para presentar, en el plazo que indicase el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar un alojamiento que reuniera las condiciones adecuadas a la situación de discapacidad del actor —hombre solo, discapacitado, portador de VIH, en situación de precariedad laboral y económica (conf. fs. 454 vuelta/455 de las actuaciones principales)—, no se hacen cargo de atacar los fundamentos en los que el tribunal *a quo* apoyó su sentencia —en efecto, nada dice en su recurso acerca de aquella ley estimada aplicable ni del criterio expuesto por el Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, sobre cuya base el temperamento impugnado se sostiene (conf. fs. 455 vuelta de las actuaciones principales)—, ni tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que el tribunal de mérito consideró a la parte actora.

Ello así, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —referido a la situación de vulnerabilidad de la parte actora— permanece incólume, el GCBA no acredita la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales que invoca y lo aquí resuelto.

Por ello, voto por rechazar la queja.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXIV - “SOTO CHAMORRO, MARÍA LUISA Y OTROS S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SOTO CHAMORRO, MARÍA LUISA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Jurisprudencia de la Corte Suprema. Derechos economicos, sociales y culturales. derechos humanos. principio de no regresividad. deberes de la administración. Tutela judicial efectiva. Pobreza crítica.

.....

Expte. SACAyT n° 11.157/14 - 20/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Los señores María Luisa Soto Chamorro, Ángel Damerzon Fuentes Obregón y Julio Arnaldo Fuentes Soto promovieron acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyeron al demandado (fs. 1/17 vuelta de los autos principales, a los que corresponde la foliatura mencionada a continuación). Precizaron que su acción no estaba dirigida a acceder a un programa habitacional determinado, dejando a salvo que “...cualquiera sea la asistencia que se obligue a proveer a la parte demandada debe[rá] guardar armonía con el resultado al que propende nuestro sistema jurídico: la efectividad del derecho involucrado en la especie” (fs. 1).

La jueza de primera instancia rechazó la demanda (fs. 165/168 vuelta). Sostuvo que “...el grupo familiar actor —en la actualidad— no se encuentra comprendido entre aquellos con prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinda la demandada, en los términos previstos en los arts. 1º de la Ley 4.036 y 3.076: no presentan situación de riesgo habitacional, no se encuentran en situación de calle, ni presentan un estado de vulnerabilidad social ni de emergencia” (fs. 168 vuelta).

2. La parte actora apeló la sentencia (fs. 170/183). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 208/223 vuelta). Las juezas que integraron la mayoría explicaron que debido a “... la falta de acreditación de la pertenencia de los accionantes a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios...” (fs. 209).

3. Contra el fallo de la Cámara, los actores interpusieron recurso de inconstitucionalidad (fs. 227/254), cuya denegatoria dio lugar al recurso de hecho que tramita en el Tribunal (fs. 1/10 de la queja).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo de la parte actora (fs. 16/20 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por los actores.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/10, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. El planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, no suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma una obligación estatal incumplida correlativamente al derecho a la vivienda que invoca, no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (V. el voto que conjuntamente suscribi-

mos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/ GCBA s/amparo’ (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

3. En cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la actora —un grupo familiar compuesto por tres personas adultas que poseen buen estado de salud (conf. fs. 209 de los autos principales)— no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...en función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertenencia del accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo ya citado...” (fs. 209 de los autos principales).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3° de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la mayoría de la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba —rayana con la arbitrariedad—, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11, PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 11 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, 11 del PIDESC, 5 inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75 inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y

Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31 de agosto de 2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁷⁶

⁷⁶ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada....”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia”.

“Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...).”

“Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas”.

Asimismo, el Comité opinó que "...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada".

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada "...se aplica a todos" y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad "reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado" y "resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso "Q" respecto del carácter "derivado" que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: "la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades".

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

"Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho".

"Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes".

"Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos".

5. *Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:*

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para si y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“*La principal obligación* en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° *es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]’*. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve periodo de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2° del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse*

plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2° del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Tolosa” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁷⁷ o “Sejean”⁷⁸ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

⁷⁷ 347 Scotus 483 (1954).

⁷⁸ *Fallos*, 308:2268 (1986).

6. *La afectación del derecho de la parte actora:*

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Tolosa” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de Cámara que rechaza la apelación de la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen los magistrados que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula elegida indigna por su hipocresía y es de una ambigüedad insalvable, ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho,⁷⁹ los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil

⁷⁹ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006.

advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de las juezas *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual la Sra. María Luisa Soto Chamorro y los Sres. Ángel Damerzon Fuentes Obregon y Julio Arnaldo Fuentes Soto no reunirían suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de una mujer de 50 años y un hombre de 53 años, que se sostienen a sí mismos y a su hijo mayor de edad —que no tiene empleo— con los exiguos ingresos que obtienen en la economía informal. Las magistradas eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la condición de migrantes, la edad y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

7. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Tolosa” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2° inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o que utilicen o no la red de alojamiento nocturno”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad

de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General n° 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: *a)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora, *b)* condenar al GCBA a garantizar el derecho de acceso a una vivienda adecuada de la Sra. María Luisa Soto Chamorro y de los Sres. Ángel Damerzon Fuentes Obregon y Julio Arnaldo Fuentes Soto, y *c)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2° del CCaYT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por María Luisa Soto Chamorro, Ángel Damerzon Fuentes Obregon y Julio Arnaldo Fuentes Soto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXV - "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN POZZI, JORGE LUIS S/INFR. ART. 52, C.C."

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Procedencia). Extinción de la acción contravencional.

.....

Expte. SAPCyF n° 11.966/15 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 145/148) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 141/144) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su vez, contra la decisión de esa misma Sala que declaró la nulidad de una de las pautas de conducta (punto 4) impuestas en la decisión de fs. 50, revocó la resolución que había dejado sin efecto la suspensión del juicio a prueba y declaró la extinción de la acción contravencional por el cumplimiento de las reglas de conducta impuestas al momento de suspender el proceso a prueba (fs. 126/129 y 132/133).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que no se había planteado un caso constitucional.

2. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 147 vuelta/148, punto IV). Al tomar intervención, el Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto y consideró que correspondía revocar el fallo cuestionado y continuar con la tramitación del caso (fs. 152/156).

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La argumentación del recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La fiscalía ha invocado razones suficientes para tener por mal denegado el recurso de inconstitucionalidad y la declaración de admisibilidad de dicho remedio procesal conlleva el efecto suspensivo requerido a fs. 147 vuelta/148.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso y aunque excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402), en el caso el Sr. fiscal no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto por el recurrente para dar base a su solicitud se agota en la simple referencia genérica a la posibilidad de que “no se torne abstracto el tratamiento del remedio de inconstitucionalidad deducido” (fs. 148) sin explicar qué es lo que intenta suspender con aquel pedido o cuál sería la consecuencia de una resolución del Tribunal favorable al respecto.

En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2°. *Requerir* a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLXVI - "INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS MORENO, DIEGO EZEQUIEL S/ART. 189 BIS, 2, PARR. 3° PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL - CÓDIGO PENAL S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión no federal. Cuestiones de hecho y prueba.

Expte. SAPCyF n° 11.153/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 382/400) contra la decisión del Tribunal del 17/12/2014 que, por mayoría, rechazó el recurso de queja interpuesto, declaró mal concedido el recurso de inconstitucionalidad que la Cámara había admitido parcialmente y difirió la consideración del depósito a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos (fs. 363/371).

2. El Fiscal General, al contestar el traslado que le fuera conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso. Respecto a la nulidad de la detención, requisa y secuestro sostuvo que la defensa no había logrado introducir un caso constitucional. En relación a la alegada inconstitucionalidad de la agravante prevista en el art. 189 bis, inc. 2°, último párrafo, del C.P., adujo que no se habían planteado argumentos novedosos respecto de los ya sostenidos por la CSJN en causas similares a la presente (fs. 402/407).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por los defensores fue presentado en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. La defensa, en su recurso, se limita a manifestar que el Tribunal, arbitrariamente, “(...) omitió —como le cabía— el tratamiento seriamente propuesto sobre el alcance de la garantía federal que protege la libertad ambulatoria, privacidad y dignidad humana prevista en los arts. 12 inc. 3º; 13 incs. 1, 3 y 11 CCABA; 14, 18 y 33 de la C.N.; 12 y 13.1 DUDH; 7 CADH y 9.1 PIDCyP, estos últimos, a través del 75, inc. 22 C.N. —vinculada dicha garantía con la detención de personas sin orden policial y su violación por la prevención realizada por Gendarmería Nacional en esta causa— al extremo de la afectación de la garantía del debido proceso y defensa en juicio (art. 18 C.N.) y por la admisión de prueba ilegalmente obtenida —en contradicción con la *regla de exclusión probatoria*— (...)” (fs. 382 vuelta).

Asimismo, considera que la figura aplicada (art. 189 bis, apartado 2º, último párrafo, C.P.) resulta contraria a los principios de culpabilidad —por resultar desproporcionada y ser una manifestación de derecho penal de autor—, de igualdad y a la prohibición del *ne bis in idem*. Resumidamente, cuestiona que la norma tome en cuenta una condena anterior para agravar un hecho sucedido posteriormente.

3. En primer lugar, cabe señalar que los motivos de agravio presentados en relación a la detención policial, requisa y secuestro del arma de fuego solo abarcan la discusión sobre aspectos de hecho y prueba que, así como resultan ajenos a la instancia extraordinaria local, también están, en principio, fuera de la competencia recursiva de la CSJN.

En este sentido, el Máximo Tribunal ha indicado reiteradamente que es improcedente el recurso extraordinario federal si los reparos propuestos por el recurrente solo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho común y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*, 308:1118, entre muchos otros). En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, en concepto de la CSJN, no es eficaz para corregir en tercera instancia sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpretadas las normas de derecho común que las rigen (*Fallos*, 266:178, entre muchos otros).

4. Específicamente en cuanto a la arbitrariedad alegada no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento. En este sentido, es necesario recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta y que “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246, 389, 608; 323:2196, entre otros).

5. Por otra parte, el recurso extraordinario federal tampoco puede ser admitido con relación a la tacha de inconstitucionalidad del art. 189 bis, 2, último párrafo, del C.P., por considerarlo contrario a los arts. 16 y 18 de la C.N. y a la prohibición del *ne bis in idem*. Al respecto, al margen de la invocación de los derechos y garantías constitucionales que los recurrentes consideran conculcados, lo cierto es que la defensa reitera las mismas deficiencias que condujeron a la mayoría del Tribunal a declarar mal concedido el recurso de inconstitucionalidad en tal aspecto, omite rebatir con una base constitucional sólida los fundamentos que sustentaron a aquella declaración (punto 1.3 del voto de la Dra. Conde, 2 del voto del Dr. Lozano, 4 del voto del Dr. Casás y, en un sentido similar, 4 del voto de la Dra. Weinberg) y tampoco identifica de manera concreta las inconsistencias lógicas que convertirían a la sentencia recurrida en infundada.

En esas condiciones, es preciso recordar que, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en los que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*, 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

6. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde que el recurso extraordinario federal obrante a fs. 382/400 sea denegado en relación a los agravios postulados por la parte recurrente respecto a la validez de la requisita. Ello así, pues remiten a la apreciación de cuestiones de hecho y prueba, materia esta ajena al recurso intentado (conf. art. 14, ley 48).

2. En cambio, considero que corresponde que el recurso sea concedido en cuanto al agravio dirigido a cuestionar la validez constitucional del art. 189 bis, inc. 2º, último párrafo, C.P., por considerarlo contrario al principio de culpabilidad e inocencia (conf. el art. 18 de la C.N.) y a la prohibición del *ne bis in idem*. El presente recurso, en relación a dicho planteo, satisface los requisitos del art. 14, inc. 3º, de la ley 48, en tanto está dirigido contra una sentencia definitiva, emanada del superior tribunal de la causa, y la decisión fue contraria al derecho que se funda en las cláusulas invocadas.

3. Por ello, voto por conceder el recurso extraordinario federal, en cuanto el recurrente cuestiona la constitucionalidad del art. 189 bis, inc. 2º, último párrafo, C.P., y denegarlo respecto a los demás motivos de agravio.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por el Ministerio Público de la Defensa cumple con las reglas previstas en la ley 48, en los arts. 257 y siguientes del CPCCN y con lo prescripto en la Acordada nº 04/07 de la CSJN.

2. Entiendo que el recurrente ha introducido válidamente una cuestión federal en lo que se refiere a la inconstitucionalidad del art. 189 bis, 2, último párrafo del C.P., que guarda relación directa con la resolución de la causa, porque remite a garantías tuteladas expresamente por la CCABA, la C.N., y los instrumentos internacionales incorporados a esta última en virtud del art. 75, inc. 22.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal respecto del agravio vinculado a la inconstitucionalidad del art. 189 bis, 2, último párrafo del C.P. (según modificación introducida por la ley 25.886).

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique a la fiscalía, a la defensa y personalmente al imputado, mediante oficio, y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXVII - “FARIÑA, ERNESTO GABRIEL Y FLEITAS, ALEXANDER S/INFR. ART(S). 189 BIS C.P. S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO S/INCIDENTE DE DEPÓSITO”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Depósito previo. Exención de depósito. Beneficio de litigar sin gastos.

Expte. SAPCyF n° 10.285/15 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Con fecha 29/10/2014 este Tribunal decidió rechazar los recursos de queja deducidos e intimar a los recurrentes para que en el plazo de (5) cinco días integren el depósito establecido en el art. 34, ley 402 (fs. 679/686). Esa resolución fue notificada a los defensores de los imputados el día 3/11/2014 (fs. 693 y 694).

2. Con motivo de lo resuelto por el Tribunal, el Defensor General de la Ciudad informó que, el día 19/12/2013, se había concedido el beneficio de litigar sin gastos respecto del Sr. Alexander Fleitas y acompañó copia de la mencionada resolución (fs. 753/754).

Por su parte, a fs. 755/757, el Defensor General Adjunto acompañó la copia del escrito presentado por la defensoría de grado, a través del cual se dio inicio al trámite de obtención del beneficio de litigar sin gastos a favor de Ernesto G. Fariña.

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La comunicación de fs. 754 y la copia de fs. 753 permiten tener por acreditado que se le ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al señor Alexander Fleitas. En consecuencia, corresponde eximirlo de la integración del depósito que reclama la queja vencida (conf. art. 34 de la ley 402).

2. Con respecto al señor Ernesto Fariña, corresponde recordar que, si bien este Tribunal ha admitido en otras causas que se articule una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado sin la integración del depósito (art. 34 de la ley 402) sujetándose dicho acto a la denegatoria o admisión del recurso directo, por regla la solicitud del beneficio para litigar sin gastos a los efectos de eximirse de tal integración tiene que ser efectuada ante el juez de mérito con anterioridad al rechazo de la queja por parte de este Tribunal (conf. arts. 3º, inc. f, y 4º de la ley 327; y el criterio afirmado en “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Yoqueguanca, Paulina Mamaní y otros s/infr. art. 181, inc. 1, C.P.’”, expte. n° 9687/13, resolución del 29/12/14).

Ahora bien, en el caso, el beneficio de litigar sin gastos fue promovido por la defensa al día siguiente de la resolución del Tribunal, esto es, el 30/10/2014, pero con anterioridad a que la defensa fuera notificada de tal resolución (fs. 693). En consecuencia, toda vez que no hay razón alguna para suponer que la iniciación de aquel beneficio de litigar sin gastos hubiera estado motivada en lo resuelto por este Tribunal o que la defensa tuviera de algún modo conocimiento de la intimación allí dispuesta,

consideramos que, ante la peculiaridad de la situación suscitada, corresponde diferir la consideración del depósito exigible, a las resultas del beneficio iniciado.

3. En mérito a lo aquí expuesto, proponemos eximir de la integración del depósito a Alexander Fleitas, diferir la consideración de la cuestión respecto a Ernesto Fariña —a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado— y solicitar al magistrado de primera instancia interviniente que comunique al Tribunal toda novedad de interés referida a aquel incidente.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/art. 40 C.C. —apelación—’”, expte. n° 2212, resolución del 11/6/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/arts. 61 y 63 C.C., apelación’”, expte. n° 2197, resolución del 10/9/03; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/violar luz roja y otra’”, expte. n° 2279, resolución del 30/09/03; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 8— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 3562, resolución del 25/2/2005.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Eximir* a Alexander Fleitas de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34 de la ley 402).

2°. *Diferir* la consideración del depósito respecto a Ernesto Fariña —a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado— y *solicitar* al magistrado de primera instancia interviniente que comunique al Tribunal toda novedad de interés referida a aquel incidente.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y se oficie.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXVIII - “CORREO OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA S.A. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CORREO OFICIAL DE LA REPÚBLICA ARGENTINA S.A. S/INF. ART.(S). 2.2.14, SANCIÓN GENÉRICA - L 451”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.

Expte. SAPCyF n° 10.352/13 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El apoderado de Correo Oficial de la República Argentina SA interpuso recurso extraordinario federal (fs. 76/91) contra la decisión del Tribunal de fecha 17 de diciembre de 2014 que rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 68/70).

2. El Fiscal General, al contestar el traslado que le fuera conferido, manifestó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso en tanto el recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional (fs. 93/95).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso extraordinario federal ha sido interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, la vía recursiva pretendida debe ser denegada.

2. En la decisión recurrida, este Tribunal rechazó el recurso de queja presentado por Correo Oficial de la República Argentina SA porque reiteraba los defectos que ya contenía el recurso de inconstitucionalidad —es decir, la ausencia de un caso constitucional debidamente fundado— y no contenía una crítica concreta y razonada del auto denegatorio del mencionado remedio.

Se señaló, además, que la cuestión suscitada en estas actuaciones era, en lo sustancial, análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 20/12/2006, a cuyos argumentos y solución se remitió.

3. En esta nueva presentación, Correo Oficial de la República Argentina SA incurre en las mismas falencias que en sus anteriores escritos, pues se limita a reiterar planteos que ya fueron tratados por este Tribunal y no se hace cargo de rebatir todos los argumentos brindados para desestimarlos en la resolución que ahora objeta.

Al respecto, se advierte que la interesada, una vez más, aborda el tema en debate a partir de reflexiones genéricas que no guardan relación directa con lo resuelto en este expediente, en tanto no se logra explicar de manera consistente por qué motivo una decisión como la atacada puede dificultar el desarrollo de la actividad de la sucursal donde se impuso la multa (o del servicio postal en general), menoscabar las arcas del Estado nacional o implicar la convalidación de una actuación del Estado local incompatible con cualquiera de las atribuciones que la CNC despliega efectivamente al ejercer con exclusividad el poder de policía de los servicios postales (conf. arts. 2° y 3°, dec. 431/98).

Esta circunstancia conduce a denegar el remedio federal intentado, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que afirma que, para prosperar, el recurso extraordinario debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el apelante debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*, 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314: 481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

4. Por último, con relación a la tacha de arbitrariedad de la sentencia atacada, no le corresponde a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta. Según lo señala la CSJN: “[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

5. En consecuencia, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de los jueces preopinantes.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Las mismas razones por las que entendí que había sido mal denegado por el *a quo* el recurso de inconstitucionalidad deducido por Correo Oficial SA, conducen ahora a conceder el recurso extraordinario por ella interpuesto en relación al planteo a partir del cual postula una colisión entre el régimen local de faltas en que se sustentó la sanción resistida y las normas que regulan el servicio postal (arts. 4º y 17, 18, 75 inc. 12, 14 y 30 de la C.N. y ley nacional 20.126 y los decs. nacionales 1187/93, 431/98 y 1185/90) que, en tales condiciones, guardan relación directa con lo resuelto (conf. art. 14 de la ley 48).

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXIX - "ARGENTO, FEDERICO JAVIER S/INFR. ART. 111, CONducIR EN ESTADO DE EBRIEDAD O BAJO LOS EFECTOS DE ESTUPEFACIENTES S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.670/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 66/76) contra la decisión de la Sala III (fs. 49/56 y 59/63) que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto había resuelto suspender el proceso a prueba respecto de Fernando Javier Argento, a pesar de la oposición del Sr. fiscal de grado.

2. En su recurso de inconstitucionalidad —concedido por el tribunal *a quo*— el Fiscal de Cámara sostuvo que la decisión de la Sala afectaba los principios de legalidad, acusatorio, imparcialidad, la división de poderes y la independencia del Ministerio Público, a la vez que efectuaba una interpretación errónea del art. 45 del Código Contravencional y contrariaba los lineamientos jurisprudenciales delineados por el Tribunal en numerosos precedentes.

3. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto consideró que correspondía hacer lugar al recurso y declarar la nulidad de las resoluciones judiciales cuestionadas (fs. 91/95).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* "Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.'", expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, cada uno de los jueces remite, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado (puntos 2 y 3 del dispositivo), del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: 'Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.'", expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: "Cerámica San Lorenzo", *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En efecto, como lo destacan mis colegas preopinantes, la cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expediente n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

Las razones que expresara, al emitir mi voto disidente, en el precedente aludido justifican mi decisión de rechazar el recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

Una copia de la sentencia dictada en “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad de fs. 66/76, *revocar* la resolución de Cámara, del 17/06/14, y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

2°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expediente n° 9876/13.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la resolución mencionada en el punto anterior y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC’”, expediente n° 9876/13, en este tomo, p. 1306.

CCCLXX - “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN NN (CARLOS CALVO 830) S/ART. 181, INC. 1° USURPACIÓN (DESPOJO) - C.P. (P/L 2303)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Depósito previo. Exención de depósito. Beneficio de litigar sin gastos.

Expte. SAPCyF n° 10.688/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El día 12/12/2014 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2º, ley 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos, cuya iniciación la defensa había denunciado (fs. 81/86).

2. Una vez firme tal decisión, y con motivo de la solicitud efectuada por el Tribunal, la Sra. jueza a cargo interinamente del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 18 informó que se había concedido en forma total el beneficio de litigar sin gastos respecto de los Sres. Ramón Antonio Lindsay Marte y Luis Felipe Ordóñez D'Barraciua. Asimismo, acompañó copia certificada de la mencionada resolución y del decreto que dispuso el archivo del incidente (conf. fs. 92/95).

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÉS M. WEINBERG, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

La comunicación de fs. 95 y las copias certificadas de fs. 92/94 permiten tener por acreditado que se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos a los Sres. Ramón Antonio Lindsay Marte y Luis Felipe Ordóñez D'Barraciua y que esa decisión se encuentra firme.

En consecuencia, corresponde eximir a los nombrados de la integración del depósito que reclama la queja vencida (conf. art. 34 de la ley 402).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. nº 3996/05, resolución del 14/9/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago del depósito cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional nº 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/art. 40 C.C. —apelación—’”, expte. nº 2212, resolución del 11/6/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial nº 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/arts. 61 y 63 C.C., apelación’”, expte. nº 2197, resolución del 10/9/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional nº 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/violar luz roja y otra’”, expte. nº 2279, resolución del 30/9/2003; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas nº 8— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/art. 189 bis C.P.’”, expte. nº 3562, resolución del 25/02/05

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Eximir* a los los Sres. Ramón Antonio Lindsay Marte y Luis Felipe Ordóñez D'Barraciua de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34 de la ley 402).

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y oportunamente se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLXXI - "RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS CHEN, DELING S/INFR. ART 60 LEY 1472 S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Cuestión abstracta. Terminación del proceso.

Expte. SAPCyF n° 11.370/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Fiscalía de Cámara Oeste de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de fecha 28/03/14 que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto había declarado la inconstitucionalidad, en el caso concreto, de la limitación dispuesta en el último párrafo del art. 60, C.C. y concedió la suspensión del proceso a prueba a favor de la Sra. Deling Chen, pese a la oposición de la Fiscalía.

2. Los jueces declararon admisible el recurso de inconstitucionalidad interpuesto (fs. 74/77).

3. El Fiscal General, al tomar intervención en este legajo, sostuvo el recurso y solicitó que se declarara la nulidad de las resoluciones cuestionadas y se continuara con la tramitación del caso (fs. 83/87).

4. Una vez recibidas las actuaciones provenientes de la Fiscalía General, se incorporó un oficio remitido por la Sala II de la Cámara de Apelaciones junto con una copia certificada de una decisión dictada por la jueza de grado, las cuales se encontraban reservadas en Secretaría. En aquel se informaba que con fecha 18/9/2014 la jueza de grado había resuelto declarar extinguida la acción contravencional por el cumplimiento de las reglas de conducta impuestas, y sobreseer a Deling Chen respecto de la contravención prevista en el art. 60, C.C. (fs. 89/93).

Posteriormente, la Sra. jueza de trámite, con la conformidad de los restantes jueces, ordenó certificar el estado actual de la causa principal. La diligencia fue cumpli-

da por la Secretaría interviniente, certificando que lo resuelto se encontraba firme y la causa archivada (fs. 97).

FUNDAMENTOS:

Las juezas INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

La comunicación de fs. 89 junto con la copia certificada de fs. 90/92 y la certificación de fs. 97 permiten tener por acreditado que la acción contravencional ha sido declarada extinguida por el cumplimiento de las reglas de conducta impuestas, que, en consecuencia, se ha sobreseído a Deling Chen respecto de la contravención prevista en el art. 60 del C.C. y que dicha decisión se encuentra firme.

En esas condiciones, las cuestiones planteadas por el Ministerio Público Fiscal ante la Cámara en el recurso de inconstitucionalidad han devenido abstractas, por lo que corresponde dar por concluido el trámite.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En virtud de la resolución de fs. 91/92 y de la certificación de fs. 97, los planteos del Ministerio Público Fiscal en el recurso de inconstitucionalidad han devenido abstractos y corresponde dar por concluido el trámite.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Tal como lo exponen mis colegas, a cuyas consideraciones me remito en homenaje a la brevedad, en las particulares circunstancias del caso se ha tornado inoficioso el pronunciamiento de este Tribunal respecto del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal.

Sin perjuicio de ello, no puedo dejar de remarcar que, decidida la suspensión del proceso a prueba sin la anuencia del Ministerio Público y dilatada la concesión del recurso interpuesto y la consecuente remisión del expediente a este Tribunal durante casi cuatro meses, el proceder del *a quo* podría importar, en los hechos, una forma oblicua de apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Tribunal que en innumerables ocasiones se expidió afirmando que la suspensión del proceso a prueba solo puede llevarse adelante tras un acuerdo con el Ministerio Público Fiscal.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La Sra. jueza de la causa ha tenido por extinguida la acción contravencional por resolución que se halla firme (conf. las copias certificadas obrantes a fs. 90/92 y la certificación de fs. 97). De esta manera, la parte recurrente ha perdido el interés jurídico denunciado; razón por la cual corresponde rechazar el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 30/40.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Dar por concluido* el trámite del recurso de inconstitucionalidad interpuesto.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y oportunamente se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXII - “TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN TELEFÓNICA MÓVILES ARGENTINA S.A. S/INFR. ART(S). 2.1.25 - L 451”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Faltas. Antena de transmisión.**

Expte. SAPCyF n° 11.133/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Marcela Margarita González, en representación de Telefónica Móviles Argentina S.A. (en adelante TMA) interpuso recurso de queja (fs. 107/118) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 72/75) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 84/91. Este remedio procesal lo había deducido, a su vez, contra la resolución de la Sala (fs. 136/141) que, en lo que aquí interesa, había confirmado la condena a TMA al pago de una multa de 100.500 (cien mil quinientos) Unidades Fijas, por considerarla responsable de las infracciones previstas en los arts. 2.1.1.1 y 2.1.25 de la ley 451, en función de lo dispuesto en el art. 12 de la resol. 01-APRA-SSPLAN-2008, por no exhibir planos y por haberse constatado que en el inmueble de la calle Cramer n° 1938 se había instalado una antena de transmisión y no existía el cartel identificatorio exigido por esa última norma (fs. 123/133).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, TMA sostuvo que, dado que la regulación en materia de telecomunicaciones correspondía al Estado nacional (conf. ley 19.798), las autoridades de la Ciudad no podían imponer una multa que claramente interfería con aquel servicio y, además, se agravio del monto de la sanción porque entendió que era manifiestamente irrazonable al no guardar relación con el supuesto incumplimiento que se le atribuía.

3. La Cámara lo declaró inadmisibile porque consideró que reeditaba cuestiones ya evaluadas en el fallo atacado y que lo hacía sin plantear un caso constitucional.

4. Por su parte, el Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que el recurso de queja también debía ser rechazado porque el recurrente no había logrado presentar una cuestión constitucional (fs. 149/151).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja deducido a fs. 107/118 fue interpuesto en tiempo y forma, pero no puede prosperar en virtud de los motivos que se exponen a continuación.

En primer lugar, la queja reitera cuestiones que ya fueron tratadas por los jueces de mérito y la recurrente no se hace cargo de rebatir los argumentos en virtud de los cuales sus agravios fueron desechados.

En efecto, la defensa insiste en alegar que el servicio de telefonía móvil que su mandante proporciona constituye comercio interjurisdiccional y por tanto su regulación resulta de exclusiva competencia federal (art. 75, inc. 13, de la C.N.) y que el monto de la multa impuesta —cien mil quinientas Unidades Fijas— resulta desproporcionado,

pese a que ambas instancias judiciales rechazaron dichos cuestionamientos: el primero, por considerar que el Gobierno de la Ciudad no solo posee la atribución sino también el deber de ejercer el poder de policía en materia de seguridad de sus habitantes, incluso sobre los establecimientos de utilidad nacional que se encuentren en su territorio (art. 104, inc. 11, de la Constitución local), y el segundo, atento a que se fijó el monto de la multa de acuerdo con las prescripciones del art. 28 de la ley 451. Esos fundamentos no fueron debidamente refutados ni tampoco la impugnante intentó demostrar que la sanción impuesta pueda llegar a significar una interferencia, directa o indirecta, al regular funcionamiento del servicio de telecomunicaciones.

2. En segundo lugar, no puede acogerse el agravio vinculado con la afectación de la garantía de la doble instancia judicial. El procedimiento regulado por la ley 1217 prevé tres instancias de decisión: *i)* la adoptada por el Controlador Administrativo de Faltas (art. 13), *ii)* la revisión del Juez Penal, Contravencional y de Faltas respecto de lo resuelto por aquel (arts. 24 y 40), *iii)* el recurso de apelación ante la Cámara (art. 56) y el eventual recurso de queja por apelación denegada (art. 58). Así, la intervención de este Tribunal de excepción no puede erigirse en una cuarta instancia ordinaria no prevista para otros tipos de casos (conf. mi voto en “Ministerio Público —Defensoría General de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Recurso de queja en autos Aygeres, SRL s/infr. art. 2.1.2., L 451’”, expte. n° 9730/13, resolución del 10/9/2014).

3. Finalmente, con relación al planteo de arbitrariedad de la sentencia que deniega el recurso, también corresponde rechazar este motivo de agravio. Ello así toda vez que el decisorio aparece como una resolución lógica, razonada y posible del derecho vigente y de las constancias de la causa, y la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta.

En este sentido señala la CSJN que: “[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

4. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración está agregada a fs. 146.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja por recurso de inconstitucionalidad denegado que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por la apoderada de Telefónica Móviles Argentina SA (TMA). Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente del auto interlocutorio que declaró inadmisble el remedio que pretende sostener.

2. Para fundar la decisión que la defensa resiste, los jueces *a quo* explicaron que:

- i)* “...no obstante detallar los antecedentes del caso y contener una crítica de la resolución de la cual se agravia, el recurso exhibe una ostensible orfandad de cuestionamientos que permitan vislumbrar aquellos principios, derechos o garantías de rango constitucional que se denuncian transgredidos, exigencia esta cuyo incumplimiento obstaculiza, a todas luces, cualquier consideración por el Tribunal Superior de Justicia...” (fs. 72 vuelta),
- ii)* los cuestionamientos vertidos por TMA en su recurso de inconstitucionalidad constituían meras discrepancias con el tratamiento dado por la Sala II a

los argumentos que expusiera en su apelación. En este sentido, sostuvieron que "...de los agravios denunciados no se desprenden cuáles serían, concretamente, las normas comunes que resultan contrarias a la carta magna, o bien aquellas no aplicadas en detrimento de la solución que se ha dado al caso; por el contrario, solo evidencian un auténtico desacuerdo con los fundamentos utilizados para mantener inalterada la sentencia de condena impuesta en primera instancia..." (fs. 73),

- iii) la infractora persigue que el Tribunal valore extremos de índole fáctico, probatorio y de derecho común, que califica como ajenos, en principio, al recurso de inconstitucionalidad (fs. 73),
- iv) "...el impugnante persiste en sus puntos de crítica sin que sea posible entrever agravio sustancial alguno que posibilite la apertura de la vía..." (fs. 73 vuelta), y
- v) que la denuncia de arbitrariedad de sentencia efectuada por la empresa era, en realidad, la reproducción de argumentos ya tratados por las instancias de mérito; cuestionamientos que "...en los términos en que fueron expuestos, solo exhiben una falta de coincidencia con lo resuelto por esta Alzada, que más allá del acierto o error, se asienta en fundamentos no federales suficientes que —por lo menos— debieron ser rebatidos y no lo fueron..." (fs. 74 vuelta).

3. En su recurso directo, la defensa no logra poner en crisis los argumentos reseñados en el apartado anterior. Como lo señalé en numerosos precedentes, es requisito necesario del recurso de queja que aquel contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re* "Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad", expte. n° 865, resolución del 9/4/2001).

La presentación en análisis, en cambio, se refiere alternativa y confusamente a las decisiones que la Administración y las instancias de mérito adoptaron en relación con sus defensas de fondo, que no son objeto de esta queja. Y aunque denuncia que el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad "...viola la garantía de la doble instancia judicial" (fs. 111 vuelta), no se hace cargo de que sus planteos fueron tratados —además de por la Unidad Administrativa de Control de Faltas Especiales—, por la Sra. jueza de primera instancia (fs. 45/55), y por los vocales de la Sala II (fs. 136/141).

Dedica el resto de su presentación a reiterar lo que expusiera en sus presentaciones anteriores, lo que sella su suerte adversa.

4. Por las razones expuestas, voto por rechazar el recurso de queja interpuesto por Telefónica Móviles Argentina SA y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración está agregada a fs. 146.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

I. La presente queja, si bien fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), no puede prosperar.

Es un requisito mínimo para la admisión formal de una queja que ella contenga, básicamente, una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y la interpuesta en este caso no reúne dicho recaudo. Este Tribunal ya ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (conf. el Tribunal *in re* "Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja", expte. n° 291/00,

resolución del 22/3/2000 en *Constitución y Justicia*, [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; “Góngora Martínez, Omar Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Góngora Martínez, Omar Jorge c/Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 3264/04 y sus citas, resolución del 23/2/2005).

En el presente caso, la Sala II expuso las razones por las que consideraba que la recurrente no había criticado en forma idónea los fundamentos expuestos en la sentencia y que solamente había reiterado los planteos que ya habían sido tratados y desechados tanto en primera instancia como ante la Alzada. Tal como lo manifiesta la señora jueza de trámite, en lugar de rebatir debidamente esos motivos en la queja, TMA reprodujo nuevamente los cuestionamientos que originariamente había dirigido contra la resolución administrativa, la decisión judicial que —a raíz de su solicitud de revisión— confirmó la condena de la empresa al pago de una multa (fs. 45/55) y contra aquella que, a su vez, confirmó ese último pronunciamiento (fs. 136/141).

2. Sin perjuicio de lo dicho hasta aquí, aun si se soslayara el defecto de fundamentación antes señalado, el recurso de TMA tampoco podría prosperar. Ello es así pues, a mi juicio, no logra exponer la existencia de un caso de competencia de este Tribunal.

En primer lugar, TMA no logra demostrar la configuración de un caso constitucional en torno a la alegada incompetencia de la justicia local que deriva, según su entendimiento, del hecho de que “el servicio que presta [su] representada se encuentra regulado exclusiva y excluyentemente por normas de carácter federal, entre ellas la Ley de Telecomunicaciones” (foja 114 vuelta). Sobre esta cuestión, la Cámara había descartado cualquier afectación a las normas constitucionales enunciadas por la presunta infractora y, con cita de jurisprudencia de este Tribunal, considerado que las autoridades locales obraron en ejercicio del poder de policía en materia de higiene, seguridad y orden público (fs. 137vta./138). Frente a ello, la recurrente insiste con su tesis consistente en que la regulación del servicio de telecomunicaciones corresponde a las autoridades federales, pero no acredita que la imposición de una sanción pecuniaria a la empresa condenada —frente a una infracción comprobada al régimen de faltas locales— pueda llegar a significar una interferencia, directa o indirecta, en el regular funcionamiento del servicio de telecomunicaciones (conf. este Tribunal *in re* “Telefónica Móviles Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Recurso de inconstitucionalidad en autos Local sito en Hipólito Yrigoyen 440 (Telefónica Móviles Argentina S.A.) s/infracción art. 4.1.1.2 habilitación’”, expte. n° 8303/11 y su acumulada “Telefónica Móviles Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Recurso de inconstitucionalidad en autos Local sito en Hipólito Yrigoyen 440 (Telefónica Móviles Argentina S.A.) s/infracción art. 2.1.25 de la Ley 451’”, expte. n° 8396/11, resolución del 11/7/2012). Las genéricas afirmaciones de TMA no bastan para determinar de qué modo se habría producido la interferencia que denuncia ni cómo esta habría incidido en el regular funcionamiento del servicio de telefonía móvil, máxime cuando la propia ley federal que invoca el recurrente prevé la concurrencia de potestades que pretende desconocer (arts. 36 y 39, ley 19798).

Al propio tiempo, en la queja se sostiene que “la sentencia dictada por la Sala ‘II’ de la Cámara de Apelaciones en lo Contravencional, Penal y de Faltas al declarar inadmisibles el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, viola la garantía de la doble instancia judicial que goza de jerarquía Constitucional” (foja 111 vuelta). Al respecto, corresponde expresar que el pretendido agravio constitucional que, según entiende la defensa, genera la decisión que deniega el recurso de inconstitucionalidad al imposibilitar el acceso a la revisión prevista por el art. 27 de la ley 402, además de aparecer

desprovisto de fundamentación suficiente, refleja una total ausencia de gravamen ni bien se advierte que el ordenamiento procesal contempla la posibilidad de interponer la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado ante este Tribunal y la propia interesada ha utilizado la señalada herramienta recursiva para obtener el pronunciamiento que ahora se emite (conf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘López, Marcos Damián s/inf. art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 4962/06, resolución del 20/12/2006). Por lo demás, con relación a las afirmaciones efectuadas por el recurrente en torno a que “en caso de no prosperar el presente recurso de queja, quedaría firme una resolución de un autoridad administrativa sin haber sido susceptible de una revisión judicial suficiente” (foja 112), comparto lo señalado por la señora jueza, doctora Alicia E. C. Ruiz. En efecto, el recurrente pasa por alto que sus cuestionamientos, más allá de haber sido resueltos en sentido adverso a sus intereses, fueron debidamente abordados, considerados y decididos en cada una de las instancias de este proceso.

Por último, el recurrente tampoco ofrece razones que sustenten aceptablemente su denuncia de “arbitrariedad de la sentencia”. Sobre el punto, solo resta señalar que este Tribunal ha expresado en su constante jurisprudencia que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (conf. este Tribunal, *in re* “Federación de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción de inconstitucionalidad”, expte. n° 49/99, resolución del 25/8/99, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss., entre otros). En igual sentido, para el recurso extraordinario federal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que “[I]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, ni corregir fallos equivocados o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre otros).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja interpuesta y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración está agregada a foja 146.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 107/118, y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 146, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La objeción dirigida a cuestionar el *quantum* de la sanción impuesta, no suscita esta jurisdicción extraordinaria, en tanto involucra una cuestión de hecho (apreciación de la conducta que motivó la sanción) e interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución (el art. 2.1.25 de la ley 451) propia de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre arbitrariedad en su ejercicio.

3. Los planteos vinculados a: *i*) la afirmada inconstitucionalidad de la multa prevista para la infracción involucrada; y *ii*) el desplazamiento del poder de policía local respecto de la recurrente por ser un sujeto cuya actividad se encontraría alcanzada por la ley federal 19.978 de Telecomunicaciones, no fueron abordados por el *a quo*, sin que

la recurrente exprese ni, por ello, muestre haberlos puesto en el deber de resolver a ese respecto y que, consecuentemente, la omisión resulte arbitraria.

Finalmente, la afirmada vulneración de la garantía de doble conforme fue introducida al ocurrir en la queja, razón por la cual no puede ser tratada por este Tribunal pues con ello extendería su jurisdicción originaria.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2º. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 146.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXIII - "METROGAS S.A. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN METROGAS S.A. S/INFR. ART(S) 2.1.15, ZANJAS Y POZOS EN LA VÍA PÚBLICA - L451"

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación**

Expte. SAPCyF n° 10.657/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Santiago Balbi, en representación de Metrogas S.A. (en adelante Metrogas) interpuso recurso de queja (fs. 5/21) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 216/218) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 188/202; allí cuestionaba el decisorio de esa Sala (fs. 204/212) que, en lo que aquí interesa, declaró mal concedido el recurso de apelación con relación a la denegatoria de la acumulación de infracciones solicitadas y confirmó parcialmente la sentencia recurrida en cuanto había condenado a Metrogas por las infracciones de las actas de comprobación 3-00361343; 3-00361341; 3-00361342; 3-00361339; 3-00361336 y 3-00361333, modificando el monto de la pena de multa que lo redujo a ciento un mil unidades fijas (101.000 UF).

2. En el recurso de inconstitucionalidad, Metrogas sostuvo que la sentencia de la Cámara era arbitraria porque los jueces, al confirmar el fallo de primera instancia, no habían aplicado el art. 3º de la ley 3956 y habían validado la actuación de la autoridad administrativa pese a que no había respetado los plazos procesales establecidos en los arts. 11, 14 y 15 de la ley antes mencionada y tampoco había cumplido con la acumu-

lación prevista en el último de los artículos citados, todo lo cual importaba —según su parecer— una violación al debido proceso y a la defensa en juicio.

También criticó que se rechazaran sus planteos referidos a la presunta responsabilidad de las contratistas “Inarteco” y “Cosugas” y a la inconstitucionalidad del art. 2.1.15 de la ley 451 por la desproporcionada magnitud de la multa prevista (de 100.000 a 200.000 UF) y cuestionó, por último, el monto de la sanción impuesta en el caso concreto.

3. La Cámara declaró inadmisibles dichos recursos porque entendió que la recurrente no había planteado un verdadero caso constitucional y, respecto de la arbitrariedad, que tampoco había demostrado de qué manera los actos que cuestionaba y que había validado el fallo recurrido transgredirían garantías constitucionales.

4. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que este Tribunal debía rechazar la queja por no presentar un caso constitucional (fs. 224/225).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja deducido a fs. 5/21 fue interpuesto en tiempo y forma, pero no puede prosperar en virtud de los motivos que se exponen a continuación.

2. La queja reitera cuestiones que ya fueron tratadas por los jueces de mérito y la recurrente no se hace cargo de rebatir los argumentos en virtud de los cuales sus agravios fueron desechados.

En ese sentido cabe señalar que el tribunal *a quo* rechazó la pretensión de Metrogas acerca de la aplicación de la ley 3956 porque consideró que las actas se habían labrado cuando todavía no había entrado en vigencia dicha ley y por esa razón no podía exigirse a los inspectores el cumplimiento de la intimación previa allí dispuesta. La quejosa también insiste en alegar la inobservancia de los plazos procesales y de la acumulación de causas por parte de la autoridad administrativa, pese a que los camaristas rechazaron esos dos cuestionamientos: el primero, porque los plazos previstos en la ley no eran perentorios, y porque tampoco sancionaba su incumplimiento con la nulidad de las actuaciones, como pretendía Metrogas. El segundo —la Cámara declaró mal concedido el recurso por ese punto— porque consideró debidamente fundamentados los motivos que llevaron al juez a desestimarlos por extemporáneo e improcedente. Esos fundamentos no fueron debidamente refutados.

Tampoco cuestionó con éxito el rechazo a la excepción de falta de legitimación pasiva fundado en que había sido Metrogas quien solicitara los permisos y contratara a las empresas “Inarteco S.A.” y “Cosugas S.R.L.”. Lo mismo ocurre respecto a los restantes agravios vinculados con la presunta desproporcionalidad de las multas previstas en el art. 2.1.15 de la ley 451 y de la sanción impuesta en autos. La Cámara los rechazó, entre otros motivos, en virtud de que la recurrente “debió al menos explicar de manera adecuada respecto a qué objeto o sujeto el monto de la sanción no guardaría correspondencia, más allá de su inconveniencia lógica y del perjuicio oneroso que le causa, al igual que toda multa sancionatoria” (fs. 210/vuelta). La recurrente insiste en la falta de razonabilidad de la escala legal y su carácter confiscatorio sin conmovier ni contrarrestar, en concreto, los argumentos que llevaron a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas a denegar su recurso de inconstitucionalidad.

En esas condiciones, se advierte que el recurso fue correctamente denegado por falta de un análisis que conecte sus agravios con cuestiones constitucionales.

3. Por otra parte, la defensa cuestiona la valoración que hace la Cámara, al igual que el juez de primera instancia, de los hechos y de la prueba producida en autos. Este

Tribunal tiene dicho que estas cuestiones son ajenas a la instancia extraordinaria local y propias de las instancias de mérito, salvo supuestos de manifiesta arbitrariedad (“López, Patricia Mónica s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio en autos López, María Adriana y López, Patricia s/art. 106 del C.P.’, expte. n° 9265, resolución del 4/12/2013; “Defensoría Oficial en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Fernández, Leopoldo Francisco s/infr. art(s) 2.2.14, sanción genérica L 451’”, expte. n° 9335/12, resolución del 19/2/2014, entre muchas otras). El decisorio es una derivación lógica y razonada del derecho vigente y de las pruebas producidas en la causa, por lo que corresponde descartar la tacha de arbitrariedad.

4. Finalmente, con relación a la pretensión introducida por la defensa en el escrito agregado a fs. 251/259, corresponde a las instancias de mérito analizar si la modificación introducida al régimen de faltas mediante la ley 4811 resulta más benigna que la vigente al momento del hecho.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito cuya constancia obra a fs. 219.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 5/21 vuelta, porque los argumentos desarrollados por la recurrente no fueron suficientemente fundados.

2. Metrogas SA tacha de arbitraria la decisión del *a quo* que, en lo que aquí importa, declaró mal concedido el recurso de apelación en relación al agravio referido a la denegatoria de la acumulación de infracciones solicitada por la defensa, y confirmó el punto II de la sentencia de primera instancia en cuanto había resuelto condenarla con respecto a las infracciones descriptas en las actas n°s 3-00361343, 3-00361341, 3-00361342, 3-00361339, 3-00361336, y 3-00361333, reduciendo el monto de multa a ciento un mil unidades fijas (conf. fs. 178/186).

En este contexto, la recurrente *i)* insiste con su pedido de acumulación de las infracciones; *ii)* discrepa con la Cámara en cuanto entendió no perentorios los plazos establecidos en la ley 3956; y *iii)* postula que los montos de multa que el art. 2.1.15 de la ley 451, modificado por ley 2680, impone son irrazonables, confiscatorios y no respetan el principio de proporcionalidad.

3. Sentado lo anterior, con relación al planteo individualizado en el punto *i)*, la recurrente no se hace cargo de que los jueces de mérito no abordaron la cuestión por entender que no había rebatido los argumentos dados en primera instancia a este respecto (conf. fs. 180 vuelta/181).

A su turno, las objeciones señaladas en el punto *ii)* no hacen sino mostrar la discrepancia de la recurrente con las apreciaciones de hecho y la interpretación del derecho infraconstitucional que hicieron los jueces de la causa, cuestión que, como principio, resulta ajena a la vía intentada.

En cuanto al punto *iii)*, esa aseveración, así presentada, es meramente dogmática y no pasa de comunicar una simple convicción personal sin alcanzar la demostración mínima exigible para admitir un recurso de esta especie.

4. Por fin, en cuanto a la solicitud de que sean declarados inconstitucionales los arts. 45 y 332 de la ley 4811 y sea aplicada la ley penal que estima corresponder por más benigna (conf. la presentación de fs. 251/260, que el recurrente articula bajo el título “denuncia hecho nuevo”), no cabe a este Tribunal abordarla como jurisdicción originaria. En estas condiciones, corresponde rechazar *in limine* el pedido.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja agregada a fs. 5/21 vuelta, y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 219.

El juez José O. Casas dijo:

1. La queja, pese a que fue interpuesta por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), no puede prosperar. Los argumentos expuestos por la recurrente no logran conmover los motivos por los cuales el recurso de inconstitucionalidad que viene a defender fue declarado inadmisibile, pues no ha logrado demostrar que sus motivos de agravio conformen un caso constitucional que habilite la competencia de este Tribunal.

2. En primer lugar, con relación a la alegada inobservancia de los plazos previstos en los arts. 11, 14 y 15 de la ley 1217 para notificar al presunto infractor de la existencia de actas de infracción e intimarlo a efectuar el pago voluntario o comparecer a requerir la intervención de la Unidad Administrativa de Control de Faltas, coincido con lo manifestado por la señora jueza de trámite, doctora Inés M. Weinberg, en torno a que Metrogas se limitó a reiterar manifestaciones que ya habían sido analizadas por los jueces de mérito, cuyas consideraciones no fueron objeto de una crítica suficiente por parte de la recurrente.

En efecto, en la queja se argumenta, nuevamente, que la inobservancia de los mencionados plazos procesales conculcó el debido proceso y provocó “[l]a caducidad del actuar administrativo” (foja 10vuelta). Sin embargo, al confirmar la decisión de condena dictada por el magistrado de primera instancia, los jueces de la Cámara afirmaron que “los plazos estipulados en las normas citadas no revisten carácter perentorio” pues “las disposiciones legales en cuestión no prevén ninguna consecuencia para los casos en que aquellos sean incumplidos” y agregaron que “esa normativa establece otro tipo de sanciones para la administración en los casos de inobservancia de los plazos, distintas a la alegada por la defensa” (fs. 183/183 vuelta). Estas reflexiones, vinculadas con la naturaleza y características de los plazos, no fueron debidamente discutidas por la recurrente. Un defecto de fundamentación de esta clase alcanza para sellar la suerte adversa de su recurso.

Sin embargo, aun soslayando la circunstancia apuntada en el párrafo precedente, la pretensión de la recurrente —al menos del modo en que fue planteada— tampoco puede ser atendida en una instancia constitucional pues no expone más que una discrepancia de carácter infraconstitucional. Ello es así pues no ha logrado demostrar que la interpretación de los jueces, más allá de su acierto o error, deba ser descalificada. Nótese que, pese a que la ley 3956 no califica a los plazos previstos en sus arts. 11, 14 y 15 como *perentorios* o *fatales*, la recurrente omite en todas sus presentaciones explicar en qué normas encontraría sustento la alegada posibilidad de que su vencimiento provoque la “caducidad del actuar administrativo”. De esta manera, fracasa en su intención de demostrar que, en este punto, la única lectura posible del texto legal es la que propone en su recurso.

Por último, la mención efectuada por la recurrente vinculada con que el vencimiento de los plazos previstos en los arts. 11, 14 y 15 de la ley 3956 comprometería el “derecho de todo sujeto sometido a un proceso a obtener un pronunciamiento dentro de un plazo razonable” (foja 11) es claramente insuficiente para habilitar, al respecto, la intervención de este Tribunal. Ello es así pues dicha manifestación no fue acompañada con una argumentación tendente a demostrar, concretamente, cuáles resultarían las dilaciones o trastornos irrazonables a los que Metrogas habría sido sometida en ra-

zón de lo decidido por la Cámara. Consecuentemente, la invocación de su vulneración aparece, en el caso, como una mera afirmación genérica.

3. Similares consideraciones cabe realizar respecto del agravio vinculado con la falta de acumulación de las causas seguidas contra Metrogas en los términos del art. 15, última parte, de la ley 3956. En este punto, la recurrente afirma que “al no acumularse las actas de comprobación en los términos señalados, no se aplicó el máximo de la pena previsto en los términos de concurso real del art. 12 de la ley 451” (foja 15), circunstancia que acarrearía una “efectiva lesión y afectación a la garantía del debido proceso adjetivo y al derecho de propiedad” (foja 12).

Sin embargo, los jueces de la Cámara habían decidido que, con relación al citado agravio, correspondía declarar mal concedido el recurso de apelación pues aquel no encuadraba en uno de los supuestos previstos en el art. 56 de la ley 1217. De esta manera, cabe advertir que la decisión de la Cámara contra la que se dirigió el recurso de inconstitucionalidad que la presente queja viene a defender tiene base en la aplicación al caso del art. 56 de la ley 1217 y, por tanto, remite a una cuestión de orden procesal que, por regla, no es susceptible de habilitar la intervención de este Tribunal. Tampoco se han expuesto razones que permitan afirmar que la interpretación que la Alzada efectuó de dicha norma procesal ponga en juego reglas constitucionales ni que haya existido en el caso afectación a los principios de esa raigambre que rigen la interpretación de la ley.

4. En síntesis, en el escenario descripto y —reitero— al margen del acierto o error de las afirmaciones de los jueces de la Cámara, la invocación de la vulneración de las garantías antes mencionadas pierde todo sustento y resulta insuficiente para motivar la intervención de esta instancia. En ese sentido, este Tribunal ha dicho en reiteradas ocasiones que “la referencia ritual a derechos, principios y/o cláusulas constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente, ya que si bastara la simple invocación de un derecho, principio o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (conf., entre otros, “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos, del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 20 y ss.).

5. Por otra parte, con relación a la alegada inconstitucionalidad del art. 2.1.15 de la ley 451 en razón de la vulneración del derecho de propiedad y de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, cabe señalar que no corresponde referirse aquí a la escala prevista por el legislador en general y en abstracto sino a la sanción efectivamente aplicada en el caso concreto, pues es esta la medida del interés jurídico de la recurrente (conf. voto del doctor Lozano, al que adherí, *in re* “Lemes, Mauro Ismael s/inf. art. 189 bis C.P. —apelación— s/recurso de inconstitucionalidad concedido” y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Lemes, Mauro Ismael s/infracción art. 189 bis C.P. —apelación—’”, exptes. n°s. 4602/05 y 4603/05, acumulados, resolución del 19/7/2006). Así, en lo que hace a la multa efectivamente aplicada a Metrogas en el presente caso, el recurso se exhibe desprovisto de cualquier argumentación tendente a cuestionar la valoración realizada por los jueces de mérito y, en cualquier caso, no se advierte en este punto caso constitucional alguno, pues esta cuestión remite —nuevamente— a un aspecto del proceso privativo de las instancias de mérito, salvo excepción, vinculado a la interpretación de cuestiones de hecho, prueba y derecho local infraconstitucional que los magistrados intervinientes han realizado en el ámbito de su

incumbencia y la recurrente no ha intentado vincular las sanciones efectivamente impuestas en el caso con la afectación de las garantías que solo menciona (conf. mi voto *in re* “Aguas y Saneamientos Argentinos SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aguas y Saneamientos Argentinos SA s/infr. art. 2.2.14 —ley 451—’”, expte. n° 6751, resolución del 16/06/10).

A la vez, la solicitud cursada por la recurrente con el objeto de que “se aplique al caso lo previsto por el art. 30 de la ley 451 y, consecuentemente, se reduzca la multa aquí impuesta” (foja 21 vuelta), no fue oportunamente formulada ante los jueces de mérito, circunstancia que impide habilitar, al respecto, la competencia de este Tribunal.

6. Para finalizar, resta señalar que no corresponde dar curso a la presentación de fs. 251/259, por intermedio de la cual Metrogas “denuncia hechos nuevos” y solicita la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 45 y 332 de la ley 4811, la “aplicación de la ley penal más benigna” y la “readecuación de la pena”, pues esas pretensiones exceden el objeto de esta queja y podrán ser planteadas, en todo caso, en la instancia de mérito correspondiente (conf. arts. 3 y 19, ley 451).

7. Por las razones expuestas, voto por rechazar la queja intentada y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración está agregada a fs. 219.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

1. La queja de fs. 5/21 vuelta fue interpuesta en tiempo y forma ante el Tribunal, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisible su recurso de inconstitucionalidad.

2. La Cámara, para rechazar el remedio extraordinario interpuesto a fs. 278/292 vuelta de los autos principales —a los que referirá la foliatura que mencione a continuación— por Metrogas SA (Metrogas) sostuvo que la defensa no había logrado articular un verdadero caso constitucional, pues sus agravios remitían al análisis de cuestiones de hecho y prueba, y a la interpretación de normas infraconstitucionales (fs. 292/299).

3. En su presentación directa, Metrogas reiteró la expresión de agravios constitucionales que efectuara oportunamente, lo que resulta suficiente para que prospere la queja, en atención a los términos en que fue denegado su recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad:

4. En el caso, la presunta infractora fue intimada por la Agencia Administrativa de Atención de Faltas Especiales para que dentro del plazo de diez días hábiles administrativos de notificada, compareciera ante la Unidad Administrativa a su cargo respecto de las faltas imputadas en las actas de comprobación n° 3-00361343; n° 3-00361341; n° 3-00361342; n° 3-00361339; n° 3-00361336 y n° 3-00361333 (fs. 25 y vuelta).

Entre otras defensas que introdujo, Metrogas impugnó la eficacia de esa citación ante las instancias de mérito, porque le había sido efectuada una vez vencido el plazo previsto a ese fin en los arts. 14 y 15 de la ley 3956 —vigente al momento de producirse el descargo.

Tanto la primera instancia como la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas rechazaron el planteo. Adujeron que el plazo previsto en aquellas normas es meramente ordenatorio, y su incumplimiento acarrea únicamente la responsabilidad de los agentes implicados (conf. fs. 228 y fs. 271 y vuelta).

En su recurso de inconstitucionalidad, la recurrente planteó una cuestión constitucional (art. 27, LPTSJ) consistente en la impugnación de la validez de la citación

referida, que consideró violatoria del derecho de defensa y el debido proceso adjetivo, que fundó en el art. 18 de la C.N.

5. Corresponde decidir si, como lo afirma la recurrente, el establecimiento de un plazo máximo para notificar la existencia de las infracciones es una garantía procesal otorgada a los Administrados, y debe ser interpretada con absoluta rigidez, o si, como lo decidieron las instancias de mérito, el plazo de los arts. 14 y 15 de la entonces vigente ley 3956 es meramente ordenatorio, toda vez que su incumplimiento no acarrea consecuencias de carácter procesal.

En este sentido, mantengo la opinión que he vertido en los apartados 3 a 6 de mi voto *in re* “Construcciones Zubdesa SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Construcciones Zubdesa SA s/infr. art.(s) 2.2.3, obra no autorizada —L 451—”, expte. n° 7970/11, resolución del 9/5/2012 —considerando lo allí expresado respecto del art. 12 de la ley 1217 plenamente aplicable a las normas de la ley 3956 que resultan concordantes con aquel— que he de transcribir a continuación:

“Los órganos de la Administración Pública —regida por el principio de legalidad—, pueden obrar únicamente de conformidad con las normas que les atribuyen competencia, de manera que deben adecuar su accionar a los medios y finalidades previstos por ellas. Así, ‘...en el derecho administrativo la competencia es la excepción y la incompetencia la regla, en virtud de que siempre se requiere un texto que reconozca la aptitud del órgano o sujeto estatal para emitir válidamente un acto’ (CASSAGNE, Juan Carlos: *Derecho administrativo*, t. II, Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2006, pp. 185, 186).

Como en el caso de autos, ‘[p]uede acontecer que la competencia se halle sujeta a un plazo de duración, vencido el cual cesa la misma, o bien, que corresponda a partir de cierto término’ (op. cit.; Pág. 188). En mi opinión, la competencia que el art. 12 de la ley 1217 atribuye a la autoridad administrativa para citar al presunto infractor a fin de que efectúe el pago voluntario o comparezca a requerir la intervención de la Unidad Administrativa de Control de Faltas cesa una vez cumplidos los noventa (90) a los que se refiere la norma. Algo similar ocurre con la citación prevista en el art. 22 de la ley 1217 (...) que solo puede efectuarse una vez vencido el plazo que el art. 12 asigna al presunto infractor para efectuar las diligencias que dispone.

Es cierto que, como lo afirma la Cámara en el fallo recurrido, ‘...el inicio del procedimiento de faltas no constituye para la autoridad administrativa una facultad, sino un deber (...). Se trata de demandas explícitas e indubitables no alcanzadas por criterios discrecionales de oportunidad y por ello no disponibles por el órgano promotor de la acción, a la vez conformadoras del plexo de obligaciones inherentes a la función pública que detentan los sujetos y órganos comprendidos en la mencionada reglamentación’ (...). Sin embargo, y si bien la competencia prevista por el art. 12 de la ley 1217 era improrrogable para el oficial público (art. 2° de la LPA CABA), y sin perjuicio de la responsabilidad que le quepa a quien no se conformó a los deberes que le imponen las normas (art. 22 inc. e 1 de la LPA CABA), este incumplimiento es inoponible al administrado al que ninguna parte del ordenamiento jurídico obliga a tolerar las consecuencias de un accionar que, como el impugnado en autos, no se fundó en norma alguna.

En este sentido, Agustín Gordillo afirma que ‘[deberá] distinguirse (...) el tipo de plazo y finalidad que él tiene en el caso concreto: si el plazo constituye un límite al ejercicio de potestades administrativas, su transgresión vicia el acto’ (GORDILLO, Agustín: *Tratado de derecho administrativo*, t. III, 5ª ed., Fundación de Derecho Administrativos, Buenos Aires 2000, p. VIII-34).

Como dije, y ahora repito, la citación (...) es inválida porque fue efectuada por quien ya no tenía competencia para hacerlo. Esto así porque si bien la LPF facultaba al funcionario para citar a la empresa imputada, por decisión del legislador esa potestad duraba 90 días corridos, contados a partir de la elevación de las actas de infracción en los términos del art. 8 de la ley 1217. Según las constancias (...) [de la causa] ese plazo había transcurrido en exceso, con lo que la competencia se había extinguido.

De lo expuesto se sigue que la recurrente ha logrado plantear una cuestión constitucional suficiente, fundada en la afectación del debido proceso adjetivo y especialmente del principio de reserva consagrado en el art. 19 de la C.N. que dispensa a [la presunta infractora] de tolerar un procedimiento en su contra (y de afrontar las sanciones que por él se le impongan) que la ley no le impone tolerar.

Por la forma en que resuelvo, resulta inoficioso pronunciarme acerca de los restantes agravios expresados por la empresa en su recurso de inconstitucionalidad”.

6. Por las razones expresadas, voto por *i)* hacer lugar al recurso de queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por Metrogas SA, revocar la sentencia apelada y declarar la nulidad de la citación extemporánea y de todo lo actuado en consecuencia; *ii)* declarar inoficioso el tratamiento de los restantes agravios; y *iii)* ordenar la devolución del depósito acreditado a fs. 219 de la queja (art. 35 LPTSJ). Así voto.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *No dar curso* a la presentación efectuada por Metrogas SA a fs. 251/259.

3°. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 219.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXIV - “GCBA S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia) (Requisitos). Resoluciones equiparables a definitiva (Procedencia). Cuestiones de competencia. Inhibitoria. Competencia por la persona. Competencia local. Competencia federal (Alcances). Autonomía de la Ciudad de Buenos Aires. Competencia contencioso administrativa y tributaria. Tributos. Impuesto de sellos. Exenciones impositivas.

SUMARIOS:

1. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando el decisorio cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local. (*Del voto de lajueza Alicia E. C. Ruiz*).

2. La interpretación de las reglas locales (arts. 317 y 385, inc. 10, C.F.) debe ser efectuada, en primer término, por los tribunales de la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, sin perjuicio de la intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, si correspondiera por la vía del recurso del art. 14 de la ley 48. (*Del voto de lajueza Alicia E. C. Ruiz*).

3. Se excluyen de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales, porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48. (*Del voto de lajueza Alicia E. C. Ruiz*).

4. Si la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del Código Fiscal, previamente interpretadas por una autoridad administrativa local a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su situación subjetiva de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la autoridad administrativa (art. 1º) y sobre las causas contencioso administrativas (art. 2º) para determinar la competencia de los juzgados del fuero de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. (*Del voto de lajueza Alicia E. C. Ruiz*).

5. La competencia federal es limitada, de excepción y su aplicación de carácter restrictivo. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

6. La competencia federal se encuentra circunscripta a las causas que expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia las cuales son de interpretación restrictiva y por ello, cuando no se presenta ninguna causal específica que lo haga surgir en el caso, su conocimiento corresponde a la jurisdicción local. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

7. Para que surja la competencia federal el derecho que se pretende hacer valer en la causa se debe fundar directa e inmediatamente en uno o varios artículos de la Constitución Nacional, en leyes federales o en tratados con las naciones extranjeras, es decir que lo medular de la disputa debe versar sobre el sentido y los alcances de preceptos de esa naturaleza, cuya adecuada hermenéutica resulta esencial para la justa resolución del litigio, estando a cargo de quien la invoca demostrar que se dan los presupuestos necesarios para hacerlo surtir. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

8. La circunstancia de que un pleito comprenda cuestiones federales no es suficiente para suscitar la competencia federal si vienen acompañadas de otras que, por la Constitución Nacional, quedan reservadas a jueces locales. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

9. En orden a preservar el sistema federal y las autonomías locales, es en el caso competencia propia de los tribunales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, determinar la legitimidad de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para proceder al cobro del impuesto de sellos a la empresa de energía eléctrica —concesionaria de servicio público—, toda vez que devendrá necesario pronunciarse en primer término sobre el alcance y sentido de la legislación local correspondiente. (*Del voto de lajueza Inés M. Weinberg*).

10. Entendida la competencia de la Justicia federal como de excepción, se advierte que aquella se encuentra limitada a los casos que contempla el art. 116 de nuestra Carta Magna, referidos al “conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación”. De esta forma, lo que determina el carácter federal de los presentes actuados será el gravamen constitucional que la pretensión tributaria local podría generar al interferir en el ejercicio de facultades propias de la Nación, cuestión esta no advertida en autos. (*Del voto de lajueza Inés M. Weinberg*).

11. Si el objeto de la demanda importa entrar al examen de cuestiones vinculadas con la aplicación e interpretación de normas de naturaleza de derecho público local, su conocimiento corresponde al fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires. *(Del voto de la juez Inés M. Weinberg).*

12. El legislador generalizó el impuesto de sellos y previó una exención solo para la instrumentación de contratos de adhesión relativos a la distribución de energía eléctrica a los usuarios. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

13. Si la solución del caso requiere, principalmente, de la interpretación de normas federales que integran el régimen federal de la energía eléctrica, para contrastar (en función de la extensión que se asigne a dicho régimen en materia de exenciones y de limitación de las potestades tributarias de los fiscos locales) la ley 2.997 y determinar su constitucionalidad, no resulta manifiesto que la aplicación del derecho federal en el expediente sea meramente potencial, o dependiente de la interpretación de dos normas locales cuya vigencia temporal no fue simultánea. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

14. Si la tramitación del expediente se encuentra ya en un estado avanzado y teniendo en cuenta la duración actual del proceso, la traba de una contienda de competencia, a esta altura, resultaría contraria al más elemental criterio de economía procesal. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

Expte. SACAyT n° 9878/13 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) planteó, ante el Juzgado n° 11 del fuero Contencioso Administrativo y Tributario local, la inhibitoria del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal n° 4 para conocer en los autos “Edesur S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/proceso de conocimiento”, expte. n° 39.181/10.

Relató que dicha causa fue iniciada por la Empresa Distribuidora Sur S.A. (en adelante Edesur) como una acción declarativa de certeza para hacer cesar el estado de incertidumbre vinculado con la tributación del impuesto de sellos establecido por la ley 2997, arguyendo que, como titular de la concesión federal del servicio de distribución de electricidad en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires y de la Ciudad de Buenos Aires, está exenta del pago del impuesto de sellos sobre cualquier acto, contrato u operación, en virtud de lo dispuesto en las normas federales que rigen la concesión (leyes 14.772, n° 15.336, n° 24.065, dec. 714/92 y Contrato de Concesión).

El GCBA sustentó su pedido de inhibitoria en lo dispuesto en los arts. 106 de la CCABA, y 2° y 6° del CCAyT. Sostuvo que la asignación de competencia a la justicia federal afectaba los principios y garantías contemplados en los arts. 18, 31 y 129 de la C.N. pues afirmó que tratándose de una controversia donde se discutía la procedencia de tributos locales, no se encontraba comprometido ningún interés nacional que justificase el desplazamiento de la competencia hacia la justicia federal (fs. 1/15).

2. El juez de grado rechazó el planteo de inhibitoria efectuado por el GCBA por las razones expresadas por la Fiscal de Primera Instancia en su dictamen (fs. 18).

Apelada tal sentencia (fs. 22 y 24/42), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad la confirmó (fs. 50/51). Los jueces sustentaron su decisión en el criterio expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, “CSJN”) en el precedente “Integración Eléctrica Sur Argen-

tina S.A. contra GCBA sobre proceso de conocimiento”, competencia n° 967, XLVII, sentencia del 2/10/2012.

3. Disconforme con lo resuelto, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 60/81).

Planteó que el decisorio recurrido pone en juego la vigencia del art. 129 de la Constitución Nacional, por cuanto, a su criterio, la normativa aplicable al caso es la ley 2997 (Código Fiscal) y no el régimen regulatorio de la energía eléctrica. En ese sentido, entendió afectados los principios de debido proceso, legalidad, defensa en juicio y el acceso a la justicia. Tachó el pronunciamiento impugnado de arbitrario por fundamentación aparente, porque —aseveró— el fallo de la CSJN en el que la Cámara fundó la solución, difería del caso sobre el que había planteado la inhibitoria en tanto en aquel se discutía la aplicación del impuesto local de ingresos brutos sobre la actividad propia de la prestación del servicio de distribución de energía, mientras que en el presente caso se trataba del impuesto a los sellos “...de naturaleza estrictamente instrumental y en nada relacionado con la actividad llevada a cabo” (fs. 76 vuelta).

La Sala I concedió el recurso (fs. 87/88) por considerar que el Gobierno apoyaba sus agravios en la existencia de un desplazamiento inadecuado de la norma local (ley 2997) en beneficio de normativa federal, lo que ponía en juego la interpretación y alcance de la cláusula de supremacía (art. 31 de la C.N.).

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General propició revocar el fallo recurrido y declarar la competencia de los tribunales en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para entender en los autos “Edesur S.A. c/GCBA-DG Rentas s/proceso de conocimiento” (fs. 110/114).

En su opinión, la demanda iniciada por Edesur ante la justicia federal se basa en sostener que el art. 385 inc. 10) del Código Fiscal — que exime del impuesto de sellos únicamente a los contratos relativos a la distribución de energía eléctrica que se celebren por adhesión de los usuarios— es contrario a las leyes nros. 14.772, 15336, 24.065 y el dec. 714-PEN-92 porque, a criterio de la empresa, estas normas la eximen del impuesto de sellos sobre cualquier acto, contrato y operación. El Fiscal General entendió que el planteo de Edesur en nada se relacionaba con la interjurisdiccionalidad, que es el fundamento de la jurisdicción nacional (art. 6° de la ley 15336) y requería la interpretación del art. 317 del Código Fiscal en punto a si imponía una contribución única que excluía el impuesto de sellos. Por fin, el Fiscal destacó que la cuestión no estaba directa o inmediatamente regida por el derecho federal, y además, que no resultaba de aplicación el precedente de la CSJN en el que se apoyaba la sentencia recurrida, puesto que en aquel caso se discutía el impuesto sobre los ingresos brutos y aquí el impuesto de sellos, que no recaía sobre la actividad de Edesur.

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando el decisorio cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. el criterio adoptado en el voto que emitiera conjuntamente con la jueza Ana M. Conde y los jueces Guillermo A. Muñoz y José O. Casás, en “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Soto, Alberto Sabino s/recurso de queja s/sumarísimo”, expediente n° 726/00, resolución del 21/3/2001 y “GCBA y otros s/

otros procesos incidentales s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expediente n° 9988/13, pronunciamiento del 13/6/2014, entre otros).

3. El recurrente afirma que la Cámara:

- i) omitió tratar los planteos formulados en el recurso de apelación pues “... la cuestión debatida en autos se relaciona no con la actividad prestada por la actora como prestadora de servicio público, sino en si le corresponde o no abonar el impuesto de sellos en ocasión de alquilar una flota de automóviles, cuestión que no se relaciona mínimamente con las leyes federales que regulan la prestación del servicio de energía eléctrica” (fs. 63);
- ii) al rechazar la inhibitoria vulneró el mandato constitucional establecido en el art. 106 de la CCABA;
- iii) afectó el debido proceso porque soslayó que el objeto de la demanda interpuesta por Edesur ante el fuero federal es netamente local ya que consiste en interpretar la ley 2997 (Código Fiscal), en particular en lo referido al impuesto de sellos;
- iv) desconoció la potestad tributaria de la Ciudad;
- v) ignoró la atribución subjetiva de competencia que establece el art. 2° de la ley 189, violando el principio de legalidad; y
- vi) incurrió en arbitrariedad por fundamentación aparente toda vez que se apoyó en un precedente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación — “Integración Eléctrica Sur Argentina S.A. contra GCBA sobre proceso de conocimiento”— que trata un supuesto fáctico diferente al de autos: allí se cuestionaba el impuesto a los ingresos brutos, y aquí el impuesto de sellos “... que es instrumental y en nada se relaciona con la actividad llevada a cabo” (fs. 76 vuelta).

4. La demanda iniciada por Edesur ante el fuero federal (fs. 20/33 vuelta y copia digitalizada —véase fs. 107/108—), tiene por objeto hacer cesar el estado de incertidumbre vinculado con la tributación del impuesto de sellos establecido por la ley local 2997. Allí, la accionante relató que consultó a la AGIP sobre esta cuestión y que la agencia se expidió mediante el informe 06-110-DGANFA-2009 y resol. 724/AGIP/2009 en el sentido de que Edesur estaba obligada al pago del impuesto de sellos. La empresa también refirió que contra dicha resolución interpuso un recurso de alzada que a la fecha de entablar la demanda ante la jurisdicción federal no había sido resuelto.

Por otra parte, en el capítulo VII de su presentación, detalló las normas que rigen la cuestión y, luego de mencionar las leyes federales que entendió aplicables (art. 12 de la ley 15.336, el contrato de concesión y el dec. 714/PEN/1992), afirmó que: “el esquema previsto por el legislador federal, ha sido receptado expresamente en el Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires en el *Título XI ‘Contribución que incide sobre las compañías de electricidad’* que establece expresamente el pago de este único gravamen sustitutivo de cualquier otro, con la sola excepción de las tasas retributivas por servicios o mejoras (conf. art. 312 del Código Fiscal t.o., 2007)” (fs. 25 vuelta, destacado en el original).

5. Es doctrina reiterada de la CSJN que a fin de determinar la competencia, corresponde atender de modo principal a la exposición de los hechos que el actor hace en la demanda, y después, y solo en la medida en que se adecúe a ellos, al derecho que se invoca como fundamento de la pretensión (*Fallos*, 327:3701; 329:3522, entre muchos otros).

De los términos de la demanda instaurada por Edesur ante el fuero federal se desprende que *la cuestión radica en interpretar, en primer término, dos reglas del Có-*

digo Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires; solo ante determinada solución, será necesario incorporar el plexo de reglas federales invocadas por la empresa. En concreto, debe asignarse un sentido al art. 385, inc. 10 —que declara exentos del impuesto de sellos “Los contratos celebrados, por adhesión relativos a distribución de energía eléctrica...” — a la luz del art. 317 que establece un gravamen único para las compañías de electricidad (este artículo está inserto en el título IX del Código, titulado “Contribución que incide sobre las compañías de electricidad”).

Es de suma relevancia advertir que la propia actora, Edesur, consideró que esa era la cuestión interpretativa a dilucidar. Así lo expuso *cuando se presentó ante la agencia fiscal de la Ciudad Autónoma a solicitar que la AGIP que se expidiera al respecto y, luego, al interponer contra las interpretaciones del ente contrarias a su pretensión los recursos administrativos ante las autoridades locales.*

Por tal razón, resulta desacertada la interpretación de la demanda formulada por la alzada (“la solución del pleito depende de modo principal de interpretación atribuible al régimen eléctrico y al sistema que en ese ámbito quedó dispuesto para la sustitución de los tributos locales”, fs. 50 vuelta), cuya consecuencia directa conlleva la negación de la potestad judicial de los tribunales locales para brindar la interpretación de la reglamentación fiscal de la CABA.

6. Es cierto que el planteo que efectúa Edesur —al impugnar la constitucionalidad de la norma local por su aparente contradicción con normativa federal—, conduciría, finalmente a la interpretación y aplicación conjunta de normas de carácter federal y local; pero de ningún modo implica la presencia de una cuestión *exclusivamente* federal que desplace la jurisdicción de la Ciudad.

Es fácil advertir que *de prevalecer la tesis que la empresa solo debe tributar en la jurisdicción local el gravamen único del art. 317, carecería de toda relevancia examinar el mentado conflicto normativo entre el art. 385 inc. 10 y las normas de matriz federal.*

Ahora bien, la interpretación de las reglas locales (arts. 317 y 385, inc. 10, C.F.) debe ser efectuada, en primer término, por los tribunales de la jurisdicción de la CABA, sin perjuicio de la intervención ulterior de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, si correspondiera por la vía del recurso del art. 14 de la ley 48.

En ese sentido, es doctrina de la CSJN que se excluyen de la jurisdicción federal aquellos procesos en los que se debatan cuestiones de índole local que traigan aparejada la necesidad de hacer mérito de ellas o que requieran para su solución la aplicación de normas de esa naturaleza o el examen o la revisión en sentido estricto de actos administrativos, legislativos o jurisdiccionales de las autoridades provinciales (*Fallos*, 319:2527; 321:2751; 322:617, 2023, y 2444; 330: 1114, entre otros), porque el respeto del sistema federal exige que sean los magistrados locales los que intervengan en las causas en que se ventilen asuntos de esa naturaleza, sin perjuicio de que las cuestiones de índole federal que también puedan comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por la vía del recurso extraordinario regulado por el art. 14 de la ley 48 (*Fallos*, 310:295 y 2841; 311:1470; 314:620 y 810; 318:2534 y 2551; 324:2069; 325:3070, entre muchos otros).

7. El art. 129 de la C.N. consagra la autonomía de la Ciudad de Buenos Aires al asignarle un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción.

A partir de esta directiva, el art. 6º de la Constitución local declara que las autoridades constituidas tienen mandato expreso, permanente e irrenunciable del Pueblo de la Ciudad, para que en su nombre y representación agoten en derecho las instancias

políticas y judiciales para preservar la autonomía y para cuestionar cualquier norma que limite la establecida en los arts. 129 y conchs. de la C.N.

Ahora bien, tanto la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires —ley 7—, como el Código Contencioso Administrativo y Tributario local —ley 189—, concuerdan al establecer que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entiende en todas aquellas cuestiones en las que una autoridad administrativa local sea parte. De esta forma, al momento de delimitar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario el legislador local se inclina por adoptar un criterio subjetivo y no material, estableciendo expresamente el art. 48 de la ley 7 que la justicia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entenderá en todas aquellas cuestiones en que *la Ciudad* sea parte cualquiera fuera su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado. Y el art. 2º del CCAyT repite —con una variante en cuanto al sujeto— el criterio mencionado. Así, al definir la competencia de los tribunales en lo contencioso administrativo les asigna el conocimiento y decisión de los asuntos en que una *autoridad administrativa* sea parte “cualquiera que sea su fundamento u origen, tanto en el ámbito del derecho público como del derecho privado”.

El art. 1º del CCAyT considera autoridades administrativas de la CABA a la administración pública centralizada, desconcentrada y descentralizada, los órganos legislativo y judicial de la Ciudad de Buenos Aires en ejercicio de la función administrativa y los entes públicos no estatales o privados en cuanto ejerzan potestades públicas otorgadas por las leyes de la Ciudad de Buenos Aires.

Dado que la pretensión ejercida en la causa tiende a la determinación del alcance de ciertas disposiciones del Código Fiscal, previamente interpretadas por una autoridad administrativa local a requerimiento de un contribuyente que invoca la aplicación a su situación subjetiva de ciertas normas de derecho federal, se satisfacen las exigencias que el CCAyT establece sobre la *autoridad administrativa* (art. 1º) y *sobre las causas contencioso administrativas* (art. 2º) para determinar la competencia de los juzgados del fuero de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Y, por lo demás, en ninguna de las instancias anteriores se ha declarado la invalidez de las reglas del CCAyT atributivas de competencia a los órganos judiciales locales, aplicadas al caso. Los magistrados intervinientes se limitaron a obviar su aplicación, y a estimar que la cuestión ya cuenta con un criterio de la CSJN para atribuir la competencia a la justicia federal de primera instancia (“Integración Eléctrica Sur Argentina S.A.”).

8. En suma, por: *a)* no tratarse de un supuesto de aplicación exclusiva o preponderante del derecho federal, *b)* no haberse declarado la invalidez en el caso del art. 2º CCAyT), *c)* no resultar aplicable directamente el precedente de la CSJN invocado ya que se refiere a otro impuesto y no ha merecido en la sentencia atacada un desarrollo que justifique el sometimiento de esta causa a lo decidido en él, entiendo que el fallo es infundado y lesivo de la jurisdicción constitucionalmente asignada a los tribunales locales.

Atento ello, siendo entonces demandado el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, dado el concepto de causa contenciosa en los términos del art. 2º del CCAyT, que a su vez declara que la competencia contenciosa administrativa y tributaria es de orden público, corresponde hacer lugar al planteo de inhibitoria entablado por el GCBA.

9. Por lo expuesto, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, voto por: *a)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA y revocar la sentencia recurrida, *b)* hacer lugar a la inhibitoria planteada por el Gobierno y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad para conocer en autos “Edesur S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/proceso de conocimiento” (expte 39.181/10); *c)* devolver las actuaciones para que el

juez de primera instancia dé cumplimiento a las medidas dispuestas por el art. 9º del CPCCN para radicar ante su estrado los autos principales, o para que la contienda de competencia (si el juez federal ratificara su criterio) sea elevada a decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mi colega Alicia E. C. Ruiz en que corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida, hacer lugar a la inhibitoria y declarar la competencia del fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA para entender en los autos “Edesur SA c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/Proceso de Conocimiento” (expte 39.181/10), en trámite ante el Juzgado N° 4 en lo Contencioso Administrativo Federal, Secretaría N° 7.

2. En primer término, cabe recordar que a los efectos de dilucidar cuestiones de competencia hay que estar a las reglas que el ordenamiento jurídico establece para determinarlas.

En supuestos como el de autos, en los que se discute si la competencia es federal o la local, esas reglas incluyen los arts. 31 y 116 de la C.N. y las normas que los reglamentan (art. 2º inc. 1º de la ley 48⁸⁰, Dec. Ley 1285/58, arts. 50 y 51,⁸¹ entre otras).

La competencia federal es limitada, de excepción y su aplicación de carácter restrictivo. Se encuentra circunscripta a las causas que expresamente le atribuyen las leyes que fijan su competencia las cuales son de interpretación restrictiva y por ello, cuando no se presenta ninguna causal específica que lo haga surgir en el caso, su conocimiento corresponde a la jurisdicción local. Asimismo, para que surja la competencia federal el derecho que se pretende hacer valer en la causa se debe fundar directa e inmediatamente en uno o varios artículos de la Constitución Nacional, en leyes federales o en tratados con las naciones extranjeras, es decir que lo medular de la disputa debe versar sobre el sentido y los alcances de preceptos de esa naturaleza, cuya adecuada hermenéutica resulta esencial para la justa resolución del litigio (conf. *Fallos*, 326:1372; 329:5896;), estando a cargo de quien la invoca demostrar que se dan los presupuestos necesarios para hacerlo surtir (conf. *Fallos*, 310:211; 326:1372)

En ese contexto, la intervención de los jueces federales es limitada, de excepción y acotada a los asuntos referidos en el párrafo anterior y, en principio, no pueden interpretar el derecho local. El examen de la determinación de la naturaleza federal del pleito debe ser realizado con particular estrictez de acuerdo con la excepcionalidad del fuero federal, de manera tal que si no se verifican los supuestos que la determinan, el conocimiento del proceso corresponde a la justicia local (*Fallos*, 324:1173, 330:4234 entre otros).

La circunstancia de que un pleito comprenda cuestiones federales no es suficiente para suscitar la competencia federal si vienen acompañadas de otras que, por la Constitución Nacional, quedan reservadas a jueces locales. En tal caso, para evitar que jueces federales incursionen en asuntos locales en desmedro de potestades reservadas por

⁸⁰ **Art. 2º.** Los Jueces Nacionales de Sección conocerán en primera instancia de las causas siguientes: 1º Las que sean especialmente regidas por la Constitución Nacional, las leyes que hayan sancionado y sancionare el Congreso y los Tratados públicos con naciones extranjeras.

⁸¹ **Art. 50.** Las cámaras federales de apelaciones con asiento en las provincias conservarán su actual competencia y jurisdicción.

Art. 51. Los jueces federales con asiento en las provincias y Territorio Nacional de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, conservarán su actual competencia y jurisdicción.

los estados locales sin dividir el pleito, todas las cuestiones, de una y otra índole, deben ser atendidas por magistrados de la jurisdicción local respectiva, y sus decisiones en los puntos federales podrán ser revisadas, recurso extraordinario mediante. (*Fallos*, 323:3279; 329:418; entre otros).

3. En ese escenario, el actor ha elegido cuestionar la obligación tributaria que reclama el Fisco con base en las leyes federales 14.772, 15.336, 23.696 y 24.065, en el dec. 714/PEN/92 y en la ley local 2997 y el Código Fiscal local las cuales invoca alternativamente para decir que el supuesto no está alcanzado por la ley local o que la federal y la local lo eximen del impuesto. Cualquiera sea el alcance de la pretensión que los jueces a quienes les corresponde entender en estas actuaciones establezcan a la hora de resolver la cuestión planteada, resulta claro que se trata de asuntos locales, por lo que corresponde atribuir la competencia a la justicia local.

Por lo expuesto, voto por: 1) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, 2) revocar la sentencia de fs. 50/51, 3) hacer lugar a la inhibitoria planteada por el GCBA y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en la causa “Edesur SA c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/Proceso de Conocimiento” (Expte 39.181/10), en trámite ante el Juzgado Contencioso Administrativo Federal n° 4, Secretaría n° 7; y 4) devolver las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9° del CPCCN a fin de radicar ante su estrado los autos principales.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido correctamente concedido por la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario, al considerar que si bien —por regla— las cuestiones de competencia no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando el decisorio cuestionado implica el desplazamiento de la competencia local.

2. Coincidentemente con lo expresado en su voto por la Dra. Alicia E. Ruiz, no se advierte que la cuestión federal —cuyo planteamiento aquí se introduce— sea predominante en la causa, toda vez que el debate versa sobre la inteligencia de normas fiscales de raigambre local —art. 312 C.F. (t.o. 2007) y ley 2997 de impuesto de Sellos— aplicables a compañías de electricidad, frente al prisma de reglas federales que la concesionaria alega contrariadas.

En el caso, se promueve demanda ante la Justicia Nacional dirigida a cesar el estado de incertidumbre que genera la pretensión del erario local de proceder al cobro del impuesto de sellos, en contradicción —conforme refiere la actora— con el régimen federal que rige la concesión del servicio de energía eléctrica (leyes 14.722, 15.336, 24.065, dec. 714/92) receptado por el propio Código Fiscal de la Ciudad. Expone la presentante —de forma escueta— que la acción se vincula con la imposición del impuesto citado en ocasión de alquilar una flota de automóviles “indispensables para la prestación del servicio que brinda” (conf. fs. 22).

3. Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que “el respeto de las autonomías provinciales [aplicable también a la CABA conforme art. 129 C.N.] requiere que se reserve a sus jueces el conocimiento y decisión de las causas que, en lo sustancial, versan sobre aspectos propios de las instituciones provinciales, sin perjuicio de que las cuestiones federales que también pueden comprender esos pleitos sean susceptibles de adecuada tutela por vía del recurso extraordinario” (*Fallos*, 311:1597 entre otros).

En dicho marco, y tal cual se indicara, la acción declarativa entablada ante el fuero Nacional pretende dilucidar no ya la potestad tributaria de la CABA para gravar en su jurisdicción los actos y contratos de carácter oneroso celebrados por una empresa

concesionaria de servicios públicos —involucrando así el régimen federal de energía eléctrica—, sino el modo de interpretar armónicamente la aplicación del impuesto de sellos de la Ley 2997 junto con la contribución única que incide sobre las compañías de electricidad —sustituta de todo otro gravamen— establecida expresamente por el art. 312 del Código Fiscal.

La propia accionante sustenta esta afirmación, al referir en su presentación que “el esquema previsto por el legislador federal, ha sido receptado expresamente en el Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, en el Título XI “Contribución que incide sobre las compañías de electricidad” que establece expresamente que el pago de este único gravamen sustitutivo de cualquier otro, con la sola excepción de las tasas retributivas por servicios o mejoras (conf. art. 312 del C.F. t.o. 2007)” (conf. fs. 7 vuelta).

De esta forma, a fin de determinar la legitimidad de la CABA para proceder al cobro del impuesto de sellos a la empresa de energía eléctrica —concesionaria de servicio público—, devendrá necesario pronunciarse en primer término sobre el alcance y sentido de la legislación local reseñada; lo cual, en orden a preservar el sistema federal y las autonomías locales, es en el caso competencia propia de los tribunales de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Entendida la competencia de la Justicia federal como de excepción, se advierte que aquella se encuentra limitada a los casos que contempla el art. 116 de nuestra Carta Magna, referidos al “conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución, y por las leyes de la Nación”. De esta forma, lo que determina el carácter federal de los presentes actuados será el gravamen constitucional que la pretensión tributaria local podría generar al interferir en el ejercicio de facultades propias de la Nación, cuestión esta no advertida en autos.

Se concluye así que el objeto de la demanda importa entrar al examen de cuestiones vinculadas con la aplicación e interpretación de normas de naturaleza de derecho público local, cuyo conocimiento corresponde al fuero contencioso administrativo y tributario de la Ciudad de Buenos Aires, en sintonía con lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Carmen Alcira Currao v. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires” (*Fallos*, 326:3122), sentencia del 26 de agosto de 2003.

4. Atento ello, siendo demandado el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y dado el concepto de causa contencioso en los términos del art. 2º del CCaYT, que a su vez declara, que la competencia contenciosa administrativa y tributaria es de orden público, corresponde hacer lugar al planteo de inhibitoria entablado por el GCBA y declarar la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en autos “Edesur S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/proceso de conocimiento” (expte 39.181/10).

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Conuerdo con los jueces preopinantes en que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fs. 60/81 ha sido bien concedido por la sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, en la medida en que la sentencia de fs. 50/51 vuelta, en cuanto confirmó la de fs. 18 (que rechazó el planteo de inhibitoria de la justicia federal en el expediente n° 39.181/2010, “Edesur SA c/GCBA – DG Rentas s/proceso de conocimiento”, en trámite ante el juzgado nacional de primera instancia en lo contencioso administrativo federal n° 4, secretaría n° 7), es equiparable a definitiva, dado que sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local. Sin embargo, debe ser rechazado.

2. Conforme surge de la certificación de fs. 119, la Sra. jueza federal dictó sentencia rechazando la acción declarativa de certeza iniciada por Edesur S.A. contra el GCBA, con costas, con fecha 25 de septiembre de 2014. La actora apeló dicha sentencia el 28 de octubre de 2014; el recurso fue concedido libremente con fecha 12 de noviembre de 2014 y la sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal dictó la providencia de autos el 26 de marzo de 2015.

3. Que las sentencias deben ajustarse a las circunstancias dadas cuando se dictan, aunque sean sobrevinientes a la interposición del recurso (conf. doctrina de *Fallos*, 330:4030; 329:4096; 329:629, entre muchísimos otros).

En este sentido, parece oportuno recordar que las contiendas de competencia, en principio, no proceden una vez dictada la sentencia definitiva en el expediente principal (conf. doctrina de *Fallos*, 280:101; 302:101; 319:422; 330:801; CSJN *in re* “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/AIKO S.A. s/ ejecución fiscal ingresos brutos”, expte. n°C.177.XLV, sentencia del 4/8/2009, entre otros).

Por otra parte, el Alto Tribunal ha sostenido que el dictado de la sentencia, independientemente de su firmeza o de que ponga fin al proceso, determina la radicación definitiva del expediente (conf., en particular, CSJN *in re* “Adegas de Meléndez, Beatriz c/Bco. Francés S.A. s/sumarísimo”, expte. n°C.394.XLIV, sentencia del 12/8/2008; dictamen de la Procuradora Fiscal —al que remite, en lo concordante, la CSJN— *in re* “Frigorífico de Aves Soychú S.A. Industrial, Comercial, Financiera, Inmobiliaria y Agropecuaria c/Municipalidad de Gualeguay s/acción meramente declarativa de certeza”, expte. n° F.34.XLVI, sentencia del 23/6/2011, entre otros).

Sin embargo, estas consideraciones no resultan decisivas, en la medida en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido la procedencia de cuestiones de competencia una vez dictada la sentencia definitiva en el expediente principal cuando la traba del conflicto con posterioridad a dicho acto procesal no fue causada por la negligencia de la parte que planteó, oportunamente, la inhibitoria (conf. doctrina de *Fallos*, 331:760 y todas sus citas, entre otros).

En este orden de ideas, el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA a fs. 60/81 debe ser rechazado por dos razones:

i) En primer lugar, porque de fs. 2/15 vuelta del expediente n° 39.181/2010 (digitalizado a fs. 108) surge que Edesur S.A., esencialmente, sostiene la inconstitucionalidad de la pretensión del GCBA de cobrar, fundado en la ley 2.997, el impuesto de sellos por los contratos que instrumente (distintos de los contratos de adhesión relativos a la distribución de energía eléctrica a los usuarios, que se encontrarían exentos), a la luz de ciertas normas federales que integran el régimen federal de la energía eléctrica, particularmente, el dec.714/92.

En este sentido, la ley 2.997 (que modificó el Código Fiscal, t. o. 2008, a partir del 1 de enero de 2009), generalizó el impuesto de sellos (hasta el año 2008 gravaba, solamente, la instrumentación de ciertos contratos relativos a inmuebles, embarcaciones y aeronaves —conf. art. 337 del C.F., t. o. 2008—) y estableció la exención referida en el párrafo anterior. En otras palabras, al sustituir el título XII del C.F., t.o. 2008, reguló sistemáticamente y con ánimo de completitud el impuesto de sellos en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Más allá de la ordenación del texto del Código Fiscal (que puede llevar a equivocaciones), se trata de una norma (*lex posterior*) que, en esa medida, modificó dicho Código (*lex anterior*). En mi opinión, ello relativiza el argumento de que el derecho federal invocado por Edesur S.A. no es el aplicable, preponderantemente, en la causa.

En este orden de ideas, aunque Edesur S.A. sostiene (como argumento claramente secundario, conf. fs. 7 vuelta/8 del expediente n°39.181/2010) la homología entre el régimen establecido en el dec.714/92 y el previsto en el título IX del Código Fiscal, t. o. 2008 (derivando de dicha circunstancia una exención / hipótesis de no sujeción en el impuesto de sellos), no tiene en cuenta que las normas no son realmente homólogas, dada la incidencia de la ley 2.997 en el Código Fiscal, t. o. 2008.

El legislador generalizó el impuesto de sellos y previó una exención solo para la instrumentación de contratos de adhesión relativos a la distribución de energía eléctrica a los usuarios. En la medida en que no puede presumirse su inconsecuencia, difícilmente pueda, a su vez, sostenerse que la ley 2.997 no proyecta algún efecto derogatorio sobre el título IX del Código Fiscal, t. o. 2008.

Por lo tanto, no resulta manifiesto que la aplicación del derecho federal en el expediente sea meramente potencial, o dependiente de la interpretación de dos normas locales cuya vigencia temporal, como señalé más arriba, no fue simultánea. Por el contrario, la solución del caso (en la hipótesis de que el juez finalmente competente entienda que el planteo de Edesur S.A. resulta suficientemente concreto y constituye, efectivamente, un caso) requiere, como bien sostuvo la sala I, principalmente, de la interpretación de normas federales que integran el régimen federal de la energía eléctrica, para contrastar (en función de la extensión que se asigne a dicho régimen en materia de exenciones y de limitación de las potestades tributarias de los fiscos locales) la ley 2.997 y determinar su constitucionalidad.

ii) En segundo lugar, dado el estado avanzado de tramitación del expediente n°39.181/2010 (conf. considerando 2º), la duración actual del proceso (poco menos de 5 años) y lo indicado en el considerando 3º, 3º párrafo, la traba de una contienda de competencia, a esta altura, resultaría contraria al más elemental criterio de economía procesal.

Por todo lo expuesto, se rechaza el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fs. 60/81, sin especial imposición de costas en la medida en que no existió sustanciación (art. 2º de la ley 402 y arts. 62, 2º párrafo y 63 del CCAyT).

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 50/51, *declarar* la competencia del fuero en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en autos “Edesur S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/proceso de conocimiento” (expte 39.181/10) y *devolver* las actuaciones para que el juez de primera instancia cumpla con lo dispuesto en el art. 9º del CPCCN.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN HB FÜLLER SAIC C/GCBA S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 9281/12 - 27/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

HB Füller S.A.I.C. interpuso recurso extraordinario federal contra la sentencia de fs. 294/320 que hizo lugar a la queja de fs. 190/208 vuelta (conf. fs. 325/338). Corrido el traslado correspondiente (conf. fs. 339 vuelta), el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires solicitó su rechazo (conf. fs. 341/354 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Conforme la constante jurisprudencia de la CSJN, la sentencia definitiva a la que se refiere el art. 14 de la ley 48 es aquella y resuelve el pleito o impide su continuación (conf. *Fallos*, 320:2999, entre muchos otros). La sentencia de este Tribunal, que la parte actora pretende sea revisada por la CSJN, no reúne esa característica. Esa decisión revocó la de Cámara que venía recurrida y ordenó reenviar las actuaciones a la Cámara “...para que, mediante jueces distintos a los que ya intervinieron, [se] dict[ase] un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo [allí...] decidido” (conf. fs. 320). En ese marco, todavía resulta incierto cuál será la resolución del pleito, resultando, por ende, prematura la intervención que la parte actora pretende de la CSJN (conf. el art. 14 de la ley 48). A ello cabe agregar que la parte actora se ha limitado a afirmar en su recurso que la sentencia del Tribunal puso “...fin al proceso” (conf. fs.332), sin conectar sus dichos con lo resuelto.

Por ello, voto por denegar el presente recurso, con costas.

Las juezas ALICIA E. C. RUIZ y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez Luis F. Lozano.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. El recurso extraordinario federal incoado por HB Füller S.A.I.C. debe ser concedido.

En primer lugar, respecto de su admisibilidad formal, el recurso fue interpuesto dentro del plazo establecido en el art. 257 del CPCCN contra una sentencia equiparable a definitiva dictada por el tribunal superior de la causa.

El pronunciamiento de fs. 293/320 debe ser equiparado a definitivo por razones prácticas y a fin de evitar una extensión irrazonable del proceso, en tanto la decisión de este Tribunal ha zanjado definitivamente la cuestión en punto a la improcedencia del beneficio tributario que invoca la contribuyente con base en regulaciones de derecho intrafederal.

Todo ello, más allá de las atendibles razones brindadas por mis colegas en el sentido de que, técnicamente, la resolución emitida por este Estrado no ha dado finiquito a la causa, por cuanto las actuaciones se remiten a otra Sala de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que dicte sentencia en consonancia con el criterio sostenido en esta Sede.

En este sentido, dejar expedita la apelación extraordinaria ante el Alto Estrado, sin más diferimientos, consulta más acabadamente los principios de economía procesal y de tutela judicial efectiva del contribuyente, en orden a arribar a un pronunciamiento final tempestivo y sin mayores dilaciones que las hasta aquí experimentadas, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sobre los planteos constitucionales formulados por la recurrente.

En segundo lugar, respecto de su admisibilidad material, el recurrente plantea —a mi juicio suficientemente— una cuestión federal relacionada con la compatibilidad de ciertas normas locales (los decretos PEN n°92/94 y n°121/94) con el Pacto Federal para el Empleo, la Producción y el Crecimiento, suscripto por las provincias y el Estado nacional el 12/8/1993.

En este sentido, como sostuve en el pronunciamiento de fs. 294/320, “...no puede perderse de vista que la Ley de Coparticipación Provincial de Impuestos Nacionales (en mayor medida y con carácter directo) y los Acuerdos Federales complementarios (con menor intensidad y con carácter derivado) constituyen normas con reconocimiento constitucional, dada la expresa referencia al régimen de distribución de la renta pública federal y de armonización tributaria contenida en el inc. 2°, párrs. 2° a 6°, del art. 75 de la C.N. (hoy regulado por la ley 23.548)”.

Por otra parte, afirmé que “...[era] evidente que los pactos suscriptos por el gobierno central y los estados locales (ratificados por los órganos legislativos de las dos esferas de gobierno), no pueden encasillarse dentro del derecho común sancionado por el Congreso de la Nación (art. 75, inc. 12 C.N.), ni dentro del derecho local residual —circunscripto en la actualidad a la ley 24.588, también denominada Ley Cafiero— (art. 75 inc. 30 C.N.), con lo cual, en este aspecto, tales reglas sancionadas por el Poder Legislativo Nacional solamente pueden calificar como federales sin perjuicio de que, a su vez, en razón de la adhesión y vistas desde otra perspectiva, también constituyan derecho público local para los Estados singulares”.

Dichas razones justifican, más allá del derrotero jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación reseñado extensamente en el considerando 3° de la sentencia citada, referido a la naturaleza y jerarquía normativa de las normas de “derecho intrafederal”, que la última palabra sobre la cuestión (centralmente, la interpretación del Pacto Federal —su operatividad y el alcance de su contenido, relacionados directamente con la solución del caso— y la compatibilidad de las normas locales con aquel) corresponda al Tribunal cimero, máxime cuando resulta improcedente la habilitación de su instancia originaria por distintos motivos (sea porque conforme su más reciente jurisprudencia resulta necesario —dada la naturaleza del conflicto normativo planteado— agotar las instancias ordinarias y extraordinarias de la justicia local para acceder, por la vía del recurso extraordinario federal, al Alto Estrado respecto de las cuestiones federales planteadas —como sucede en este caso, conf. *Fallos*, 332:1007 y sus citas, entre muchos otros— o porque la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, en definitiva, no está aforada ante el Corte Suprema de Justicia de la Nación conforme lo establecido en los arts. 116 y 117 de la C.N. —conf. *Fallos*, 330:5279, entre muchos otros—).

Es por ello que me pronuncio por la concesión del recurso extraordinario federal.

A mayor abundamiento, estoy convencido que instrumentos como los pactos fiscales constituyen, junto con la ley de coparticipación federal de impuestos —a partir de las reformas introducidas por la ley 22.006—, herramientas de coordinación tributaria en el marco de un federalismo racional y cooperativo, en que no existe pugna o contraposición de intereses ni anarquía, sino el ejercicio armónico de las potestades tributarias nacionales y locales, con miras a una regular percepción de la renta pública, sin que el obrar unilateral o descoordinado de los distintos niveles de gobierno integrantes de un estado plural avasalle el programa de la Constitución Nacional ni los derechos y garantías del contribuyente.

Costas por su orden, dados los distintos abordajes que permite la cuestión discutida y los fundamentos que ilustran el voto de mis colegas (art. 68, párr. 2º del CPCCN).

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por HB Füller S.A.I.C., con costas.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 319 vuelta, punto 4.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VAZQUEZ CONTRERAS, FRANCISCO SABINO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 11.558/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 3/11).

2. En autos, el Sr. Francisco Sabino Vásquez Contreras, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le brindase una solución que le permitiera acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 1/27, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que prestara asistencia habitacional a la parte actora (fs. 163/168 vuelta).

3. Apelada la decisión por el GCBA (fs. 176/183) y contestados los agravios por la parte actora (fs. 185/188), la Cámara declaró desierto el recurso de apelación, confirmando la sentencia de grado (fs. 197/197 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 200/210 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 237 y vuelta) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho articulado por el GCBA (fs. 17/21 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera el GCBA debe ser rechazada toda vez que no cumple la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

En efecto, la lectura de la presentación directa permite advertir que las objeciones de la Ciudad no guardan correspondencia con las constancias de la causa.

2. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expediente n° 865, resolución del 09 de abril de 2.001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en autos.

3. Por ello, voto por rechazar la queja.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de mi colega, la jueza Alicia E. C. Ruiz.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 23 de la ley 2145. Sin embargo, su suerte adversa está sellada en tanto el recurrente no ha logrado articular adecuadamente agravios constitucionales, lo que torna inatendible en esta instancia tanto el recurso de inconstitucionalidad como el de hecho que lo sostiene.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por el recurrente, tal como han sido planteados, no satisfacen la carga procesal consistente en realizar una crítica concreta, suficiente y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000 s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, sentencia del 9 de abril de 2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss.; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Administración San Francisco S.A. y otro c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277, CCyT)’”, expte. n° 8855/12, sentencia del 4/12/2013; entre muchos otros).

En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que “...lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (conf. *in re*: “Jorge R. Moras Mom

v. Nación Argentina —Poder Judicial de la Nación—”, sentencia del 7 de diciembre de 1988, *Fallos*, 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos*, 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, la que resulta aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Es de destacar que, al igual que en oportunidad de interponer el recurso de inconstitucionalidad, las críticas del recurrente no guardan relación alguna con el pronunciamiento que ahora se pretende poner en crisis —que, como se dijo, declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, no ingresó al tratamiento de los argumentos que sustentan la pretensión de fondo— y acarrear para el caso un desenfoque respecto del objeto del recurso de inconstitucionalidad deducido que forzosamente debía demostrar agravios de naturaleza constitucional emergentes de la ya referida declaración de deserción de su recurso de apelación. Nótese que el eje argumental de la presentación del GCBA, resulta desconectado de los hechos y pronunciamientos de la causa.

4. En suma, las objeciones del GCBA no permiten la apertura de esta instancia extraordinaria, pues no guardan relación directa con el pronunciamiento de la Cámara que pretendió ponerse en crisis a través del recurso de inconstitucionalidad, ni tampoco con el decisorio denegatorio de dicho recurso que formalmente ahora se recurre.

5. Por último, el planteo esbozado referido a la doctrina de la “gravidad institucional” —elaborada por nuestro tribunal cimero y consolidada a partir de la causa “*Jorge Antonio*”, *Fallos*, 248:189, sentencia del 28 de octubre de 1960—, tampoco puede prosperar, pues no aparece respaldado con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o principios institucionales básicos de la Constitución Nacional (*Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240).

6. Todo lo hasta aquí expresado se sustenta en que los agravios no son aptos para habilitar la competencia de este Estrado, lo cual impide revisar —más allá de su acierto o error— las conclusiones a que arribaran las instancias de mérito.

En virtud de las consideraciones expuestas y de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la parte demandada a fs. 3/11 vuelta.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez José O. Casás.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja agregada a fs. 3/11, pues la sentencia de Cámara que resolvió “[...]declarar desierto el recurso [de apelación] interpuesto por la parte demanda.” (fs. 197 vuelta) no es la “definitiva” a que se refiere el art. 27 de la ley 402 —conf. *mutatis mutandi Fallos*, 35:302, doctrina receptada en mis votos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Ocharán Márquez, Olimpia Zoila c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 6024/08, sentencia del 17/12/2008; “GNC S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GNC S.A. c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 6039/08, resolución del 11/03/2009; entre otros—, y el recurrente no muestra que ese pronunciamiento constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLXXVII - “ESCALANTE, MARÍA ELENA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ESCALANTE, MARIA ELENA C/GCBA S/INCIDENTE DE APELACIÓN”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 11.493/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

La Sra. María Elena Escalante acude en queja ante el Tribunal (fs. 58/66 vuelta) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió no conceder el recurso de inconstitucionalidad deducido por su parte (fs. 56/57 vuelta) contra la sentencia que había revocado la de primera instancia.

En su dictamen de fs. 72/73 vuelta, la Fiscalía General propició el rechazo de la queja impetrada por la parte recurrente por extemporánea.

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por la Sra. María Elena Escalante a fs. 58/66 vuelta no fue deducido —tal como bien lo señala el Sr. Fiscal General— en tiempo oportuno (art. 33, ley 402, y art. 23, ley 2145), razón por la cual debe ser rechazado.

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

- a) la recurrente se notificó del rechazo del recurso de inconstitucionalidad el día 8/10/2014, conforme surge de la copia de la cédula obrante a fs. 55, y de sus propios dichos (véase fs. 58); y
- b) la queja fue presentada ante este Tribunal con fecha 16/10/2014 a las 10:02 (véase cargo de fs. 66 vuelta).

En el caso, entonces, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el 10/10/2014 (art. 23 de la ley

2145) sin perjuicio de que hubiera podido ser deducida dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 14/10/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCAyT aplicable supletoriamente en los términos del art. 28 de la ley 2145).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad decidida por la Cámara de Apelaciones [conf. “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: ‘Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)’”, expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’”, expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Pixel S.R.L. s/ejecución fiscal – ing. Brutos convenio multilateral’”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT)’”, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrasco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Carrasco, Raúl Alberto c/GCBA s/revisión cesantías o exoneraciones de empl. Públ.’”, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/amparo (art. 14 CCACA)’”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/8 Dragons Mendoza SA s/ejecución fiscal’”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. En virtud de las consideraciones expuestas y de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, corresponde rechazar la queja interpuesta por la Sra. María Elena Escalante.

Así lo votamos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por María Elena Escalante.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXVIII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN COLLADO, MARISA ELIZABETH C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente

Expte. SACAyT n° 11.336/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/14 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 293/293 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que, mientras subsistiera la situación de vulnerabilidad del accionante, la mantuviera "...en el programa creado por el dec. 690/GCBA/2006 (modificado por los decs. 960/GCBA/2008 y 167/GCBA/2011), otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado" (fs.182/192 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la actora (mujer de 49 años, sin grupo familiar de contención, con padecimiento de desviación de columna y espina bífida, presbicia, astigmatismo y estrabismo, con una hija menor de edad a su cargo) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 297/307 vuelta). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que el recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 332/334 vuelta). Ello motivó la queja aludida en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 154/159 vuelta de la queja). A

su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 166/174 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y ii) es una persona que sufre una discapacidad —con una hija menor de edad a su cargo— que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 293 y vuelta; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad aquí valorada.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, que-

dan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 293/293 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad aquí valorada.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCLXXIX - “GCBA C/OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE FÁBRICAS DE PINTURAS S/EJECUCIÓN FISCAL S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Cuestiones de competencia. Competencia federal (Improcedencia). Ejecución fiscal. Contrato de prestaciones médicas. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.114/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de inconstitucionalidad presentado por la Sra. Fiscal a cargo del Equipo B ante la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA (fs. 33/41 vuelta).

2. En el caso, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió demanda ejecutiva contra la Obra Social del Personal de Fábricas de Pintura, por la suma de \$56.561,46, correspondiente a diferentes servicios prestados por hospitales de la Ciudad a los afiliados de dicha obra social (fs. 7/10 vuelta).

A fs. 13 y vuelta, el Sr. Fiscal ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario entendió que en esta etapa procesal, el fuero local resultaba competente para conocer en estas actuaciones. Para dictaminar de esta forma, tuvo en cuenta que la demandada integra el Sistema Nacional de Seguros de Salud, y por ello sería aplicable lo dispuesto en el art. 38 de la ley nacional 23.661, que establece la jurisdicción federal. Sin embargo, consideró que la prórroga del fuero federal en razón de la persona ha sido afirmada reiteradamente por la jurisprudencia de la CSJN. En tal sentido, entendió el Sr. Fiscal que “...cabe afirmar la competencia de los tribunales locales hasta que la demandada, en la etapa procesal pertinente, opte por prorrogar la competencia federal hacia el presente fuero, o bien, por el contrario, oponga la pertinente excepción de incompetencia, en cuyo caso corresponderá la remisión de la causa al fuero federal” (fs. 13 vuelta).

Sin perjuicio de ello, a fs. 14/15, el Sr. Juez de grado se declaró incompetente para seguir entendiendo en las presentes actuaciones y ordenó su remisión a la Secre-

taria General de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Para así decidir, tuvo en cuenta lo normado por el art. 38 de la ley 23.661 arriba mencionado y citó jurisprudencia de la CSJN y de la Sala I del fuero Contencioso Administrativo y Tributario local.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de apelación a fs. 16, y lo fundó a fs. 20/22 vuelta.

En su dictamen de fs. 28/29 vuelta la Sra. Fiscal ante la Cámara del fuero, al fundar el recurso de apelación articulado a fs. 24 vuelta por el Sr. Fiscal de primera instancia, propició que se revoque la sentencia apelada, por entender que, toda vez que en autos no se encuentra trabada la *litis*, la incompetencia resuelta por el magistrado de grado resultaba prematura, puesto que el planteo de incompetencia debía interponerse, eventualmente, por la parte demandada.

A fs. 31/32, la Cámara rechazó los recursos de apelación deducidos por el GCBA y el Ministerio Público Fiscal y confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, en tanto declaró la incompetencia del fuero local. Luego, modificó parcialmente la sentencia por entender que la causa debería ser remitida al fuero contencioso administrativo federal —no al civil y comercial federal, como lo había dispuesto el Sr. Juez de grado—, dado que “...la sustancia de lo que debería resolverse al respecto, si bien eventualmente y en el marco acotado de conocimiento que caracteriza a este tipo de procesos, sería materia de derecho administrativo...” (fs. 32).

4. Contra dicha resolución, la Sra. Fiscal de segunda instancia interpuso el recurso de inconstitucionalidad del acápite 1, que fue concedido por la Cámara a fs. 49/50.

A fs. 57/61 el Sr. Fiscal General opinó que el Juzgado que intervino resultaba competente para seguir conociendo en autos.

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO, ALICIA E. C. RUIZ e INÉS M. WEINBERG dijeron:

La cuestión planteada en esta causa resulta análoga a la considerada por el Tribunal en los autos “GCBA c/Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo s/ejecución fiscal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.907/14, sentencia suscripta el día de la fecha.

Por lo tanto, por las razones que dimos allí, a las que nos remitimos, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, revocar la sentencia de la Cámara y ordenar que la causa continúe su trámite en la jurisdicción local.

Agréguese —por Secretaría— copia de la sentencia citada en el párr. 1°.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 31/32 y *disponer* que la causa continúe su trámite ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 18, Secretaría n° 35.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA c/Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo s/ ejecución fiscal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.907/14, suscripta el día de la fecha.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 27/5/2015 en los autos “GCBA c/Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo s/ ejecución fiscal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.907/14, en este tomo p. 1956.

CCCLXXX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ZARACHO ROJAS, MANUELA C/G.C.B.A. Y OT. S/AMPARO”

Expte. SACAyT n° 11.075/14 - 27/5/2015

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna—Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances)—Fundamentación por remisión a precedente.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/8 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 266/285 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y le ordenó garantizar a la accionante “...la cobertura de la necesidad habitacional que padece, mediante una solución que le permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad [...] a través del medio que estime más conveniente en ejercicio de sus competencias [...], en caso de que la parte demandada escogiese cumplir la condena mediante el otorgamiento de un subsidio, la ayuda económica a proporcionar deberá resultar adecuada para solventar el costo de un alojamiento (que satisfaga el estándar jurídico de ‘vivienda digna’, conf. cons. IV) y, por tanto, brindar el monto suficiente a tal efecto” (fs. 193/199 vuelta y aclaratoria de fs. 228/228 vuelta).

2. Contra la resolución de la Cámara, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 291/302) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in*

re “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 328/330). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 162/181 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* el GCBA no pone en crisis *i)* el razonamiento del *a quo* por el cual entendió que la parte actora (una mujer sola de 46 años que padece problemas de salud —migrañas con aura—, sin red de contención familiar, que solo cuenta con estudios primarios incompletos, excluida del mercado formal de trabajo y sin ingresos suficientes) se encuentra en situación *prioritaria* para el mantenimiento de los subsidios de marras; ni tampoco *ii)* la conclusión en punto a que la actora transita una *situación de vulnerabilidad social*.

En cambio, resiste fundadamente el alcance del derecho reconocido en cabeza de la parte actora mediante la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, confirmó el pronunciamiento de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, le ordenó garantizar a la accionante “la cobertura de la necesidad habitacional que padece, mediante una solución que le permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad”, destacando “en caso de que la parte demandada escogiese cumplir la condena mediante el otorgamiento de un subsidio, la ayuda económica a proporcionar deberá resultar adecuada para solventar el costo de un alojamiento” (fs. 199 y 228 vuelta).

3. A partir de lo expuesto es posible advertir que la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Ello así pues, al resolver del modo ya señalado, el *a quo* se apartó de la solución prevista en el ordenamiento jurídico vigente; decidiendo de manera implícita la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5º del dec. 690/06 y sus modificatorios.

En consecuencia, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— para hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sen-

tencia impugnada y ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara, al confirmar la decisión de primera instancia que lo condenó a "...otorgar a la amparista la cobertura de sus necesidades habitacionales, a través del medio que la autoridad administrativa estim[ase] mas conveniente. En caso de ser un subsidio, este deber[ía] resultar adecuado para atender la finalidad antedicha, y por tanto, brindar a lo largo del tiempo, el monto suficiente a tal efecto...." (conf. fs. 199 de las actuaciones principales), le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado conjuntamente con la Dra. Conde *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n°10229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior, y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuada por el *a quo* —entre otros, que "[l]as pruebas obrantes en las presentes actuaciones acreditan la situación de salud que presenta la parte actora (...) no existen dudas sobre su diagnóstico y se advierte que esta situación sanitaria aunada a la exclusión y el contexto de precariedad que rodea [...a la actora], son factores que dificultan la generación de alternativas de auto-sustento (conf. fs. 283)—, sobre cuya base concluyó que se encuentra en "situación de vulnerabilidad social" (conf. el art. 6° de la ley 4.036). Es decir, la recurrente no ha demostrado que la parte actora no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 266/285 de los autos principales y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 266/285 de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte

actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, suscripta el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 14/8/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expediente n° 9963/13, en este tomo, p. 1693.

CCCLXXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VIÑAS CENDOYA, SUSANA MARÍA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones.

Expte. SACAyT n° 11.349/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

I. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 94/102) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 418/420 de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario) que confirmó la sentencia de primera instancia que había admitido la acción de amparo y ordenado al GCBA que, por un lado, mantuviese las prestaciones previstas en el dec. 690/06 —modificado por el dec. 167/11 y por el dec. 239/13— tendientes a asegurar el alojamiento de la amparista hasta tanto superase su situación de emergencia habitacional y, por el otro, cumpliera con las exigencias alimentarias que el estado de salud de la actora requiriese por prescripción médica (fs. 375/381 vuelta).

A su vez, la Sala precisó que correspondía ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del GCBA que adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de

fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo.

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la actora (mujer de 56 años, sin contención, con un estado de salud delicado, que no cuenta con recursos suficientes) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local, y en la ley 4036.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 424/434 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que el recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 465/466). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, revocar la sentencia apelada y reenviar la causa a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 232/248 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la sentencia que hizo lugar a la acción de amparo incoada en los términos ya reseñados en el punto 1 de los resulta. Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la amparista está en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley, razón por la cual, a su juicio, el GCBA debía mantenerle el beneficio habitacional que le había otorgado. Destacó que la actora es una mujer de 56 años a la fecha del dictado de la sentencia de Cámara, sola, con un estado de salud delicado por cuanto padece de bajo peso, que no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos derivados del alojamiento, ni de sus necesidades básicas.

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del de mayo de 2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale

recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y la ley 4.036 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

Por ello, y oído el Fiscal General, votamos por rechazar la queja de fs. 94/102. Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXXII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, ANA NOEMÍ C/ GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.689/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/12 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 293/313 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que rechazó su recurso de apelación y, en consecuencia, confirmó la sentencia de grado que había resuelto hacer lugar a la acción de amparo y le ordenó mantener a la actora y a sus hijos menores de edad "...las prestaciones previstas en el dec. 690/06 —modificado por el dec. 960/08 y 167/11— o en el plan asistencial que lo sustituya o lo extienda en el futuro, de modo que se les asegure alojamiento en un ámbito adecuado y en condiciones dignas de habitabilidad, o bien los fondos suficientes para acceder al mismo hasta tanto se demuestre que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encuentra la actora han desaparecido..." (fs. 207/216 vuelta).

2. La Sala I destacó que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa "Llanos Miranda, Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA), sentencia del 26/8/2013. Remitió a las consideraciones allí efectuadas en cada uno de los votos de los camaristas y resolvió rechazar el recurso de apelación deducido por el GCBA.

Para resolver de ese modo, la Cámara hizo hincapié en la situación de hecho de la actora (mujer, a cargo de cuatro hijos menores de edad, y que se encuentra en situación de vulnerabilidad) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 318/333) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, en tanto en su opinión, la sentencia se apartó, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos allí establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia efectuaba una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional, en tanto remitía a una causa (Llanos) que decidía en forma diferente a la sentencia de primera instancia que confirmaba.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 344/346 vuelta). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 163/172 vuelta de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 175/193 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que ordenó al GCBA mantener a la actora y a sus hijos menores de edad "...las prestaciones previstas en el dec. 690/06 —modificado por el dec. 960/08 y 167/11— o en el plan asistencial que lo sustituya o lo extienda en el futuro, de modo que se les asegure alojamiento en un ámbito adecuado y en condiciones dignas de habitabilidad, o bien los fondos suficientes para acceder al mismo hasta tanto se demuestre que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encuentra la actora han desaparecido...." (fs. 216 vuelta de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer, único sostén del hogar, a cargo de cuatro hijos menores de edad, que carece de recursos económicos, y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social (conf. fs. 313 de los autos principales. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente "Blanco" recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 293/313 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4º. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN F. P. P. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.300/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 69/76 vuelta).

2. En autos, Alejandra Verónica Maselli promovió acción de amparo contra el GCBA a los fines de que se le brinde a ella y a sus dos hijos menores a su cargo “una solución habitacional definitiva y permanente” (fs. 1/27 del expediente principal, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo y declaró la inconstitucionalidad de la modificación introducida por el art. 2º del dec. 167/11 al art. 5º del dec. 690/06 (fs. 229/235).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 240/253).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la resolución de grado (fs. 309/310 vuelta).

Los magistrados, ponderaron —en lo que aquí es dable resaltar— que de las constancias de autos surgía que “...el estado de salud de la actora es delicado, al ser portadora de HIV, Hepatitis C y sífilis y que a su vez se encontraría desempleada y a cargo de dos hijos menores de edad” (fs. 310).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 317/328 vuelta), que fue declarado inadmisile por la Cámara (fs. 365/366) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Asesoría General Tutelar propició el rechazo del recurso de queja (fs. 100/105 vuelta, de la queja). Por su parte, la Fiscalía General, sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 82/96 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que i) la parte actora inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; ii) el grupo familiar actor está compuesto por una mujer a cargo de sus dos hijos menores de edad, y iii) la madre es una persona con discapacidad en la medida en que “el estado de salud de la actora es delicado, al ser portadora de HIV, Hepatitis C y sífilis” (conf. fs. 310 de los autos principales), lo cual le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó el decisorio de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo y ordenado al GCBA que continuase adoptando las medidas necesarias a fin de que al grupo familiar actor se le otorgase alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder a aquel.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 309/310 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad aquí valorada.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Cámara confirmó la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo y “...orden[ado] al BCBA que continuase adoptando las medidas necesarias a fin de que al grupo familiar actor se le otorgase alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder a aquel” (fs. 309 de los autos principales).

2. El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico no le acuerda a la actora el derecho que la Cámara le reconoció. En particular, sostiene que el GCBA atiende el derecho a la vivienda a través del sistema de subsidios habitacionales instrumentado por el dec. 690/06, y sus modificatorios, razón por la cual el derecho a la vivienda reconocido no pudo ir más allá de lo que ese decreto establece.

3. Pero, esa argumentación no se hace cargo de que al tiempo que la Cámara dictó la sentencia recurrida estaba vigente la ley 4.036, la que acuerda el derecho a un alojamiento (conf. el art. 25, inc. 3°) a aquellas personas que estén, en lo que aquí importa, en la situación de discapacidad que define el art. 23 de esa misma ley —conf. voto conjunto con la Dra. Conde, *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

En dicho precedente señalamos que la ley no se refiere a cualquier “discapacidad”.

La definición de qué se entiende por personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: “[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión”.

Como se puede observar la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la “discapacidad” a que se refiere la ley, ni la definición transcrita excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23. Agrega el Legislador que no basta con que se trate de una persona que padezca alguna de las limitaciones físicas, mentales o sensoriales, sino que para quedar incluidas en el grupo beneficiado es preciso que se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono.

Además, no hay que perder de vista que la ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. El art. 22 dice: “[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral (conf. art. 25, especialmente incs. 4 y 6).

En suma, la asistencia a la persona discapacitada es integral. Esa asistencia debe, además, respetar el resto del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si la persona discapacitada es un menor, la solución integral no puede llevar a la separación del grupo familiar (conf. el art. 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 6º de la Declaración de los Derechos del Niño).

4. Aquí, a su vez, el GCBA no ha discutido la situación de hecho en que relataron los jueces de mérito se encuentra la actora. Según ese relato, “...de las constancias de autos, surge que el estado de salud de la actora es delicado, al ser portadora del virus del HIV, Hepatits C y sífilis y que a su vez se encontraría desempleada y a cargo de dos hijos menores de edad...” (fs. 310 de los autos principales). Tampoco el GCBA ha discutido la vinculación que el actor tiene con la Ciudad, a la luz de las previsiones de la ley 4.036.

En suma, el *a quo* tuvo por acreditado que la actora padece limitaciones físicas y que “...se encuentra acreditada de manera adecuada la situación de vulnerabilidad social en la que se encuentra el grupo familiar actor...” (fs. 310/vuelta). En tales condiciones, se sostiene la conclusión del *a quo* conforme con la cual el actor está enmarcado en la definición de discapacidad que da el art. 23 de la ley 4.036.

5. En ese contexto, el GCBA no muestra que la Cámara, en tanto confirmó la sentencia de primera instancia, hubiera resuelto prescindiendo del ordenamiento jurídico vigente, al reconocerle a la actora el derecho a un alojamiento.

6. En cambio, sí prosperan los planteos que el GCBA dirigió a cuestionar el alcance de la condena impuesta. En efecto, al igual que *in re* “X. F. E., T.”, entiendo que

asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que ejerciera las funciones que le competen para atender el derecho que le asiste al accionante, haciendo conocer en la causa cómo se dispone a hacerlo a fin de establecer si el modo concebido a ese fin satisface la condena.

Por ello, corresponde condenar al GCBA a que presente una solución para atender el derecho a la vivienda del aquí actor (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por ello, voto por: hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad en lo que respecta a los términos en que fue establecida la condena en autos y rechazarlo en todo lo demás, revocar la condena dispuesta y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

La juez INÈS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 309/310 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad aquí valorada

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014, como parte integrante del voto conjunto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCLXXXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BOBADILLA, YOLANDA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.283/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/10) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 243/243 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que a la Sra. Yolanda Elizabeth Bobadilla (DNI 35.582.410) y a sus hijos, los niños L. A. B. (DNI 48.444.954) discapacitado según ley 22.431 y Kiara Anahi Bobadilla (DNI 49.316.846), se les otorgue alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo, lo cual deberá ser mantenido mientras el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no demuestre fehacientemente en estos actuados que la situación de vulnerabilidad socio-económico ha cesado” (fs. 174/181 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 250/265) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia efectuó una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales que tienen relación con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.). Señaló que la sentencia era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales fue realizada de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 295/297 vuelta).

5. Requerido su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar expresó que, a su criterio, correspondería rechazar la presentación del GCBA (fs. 232/238 de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 239/248 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE y dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna, y *ii)* es un grupo familiar, integrado por una *persona con discapacidad* (conf. fs. 174/181 vuelta) que les impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentran. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 243/243 vuelta de los autos principales y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 243/243 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P.c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCLXXXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SUAREZ, HÉCTOR ENRIQUE C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.**

Expte. SACAyT n° 10.803/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Héctor Enrique Suárez, por derecho propio y en representación de su hijo incapaz absoluto con diagnóstico de esquizofrenia, promovió acción de amparo (fs. 1/55 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) por “...hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, en particular el derecho a la vivienda, a la salud y a la dignidad, por no reconocerse el derecho a un techo donde alojar[se] a pesar de persistir la situación de emergencia habitacional” (fs. 1).

El juez de grado —en lo que aquí interesa— hizo lugar a la acción entablada (fs. 181/183 vuelta) y ordenó al GCBA que “...mientras subsista la situación actual del amparista y de su grupo familiar, les preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06, o bien incorporándolos a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso hasta tanto se acrediten nuevas circunstancias que permitan concluir en que ha cesado su estado de necesidad” (fs. 183).

Contra este decisorio, el Sr. Asesor Tutelar ante la primera instancia interpuso recurso de aclaratoria —ya que, a su entender, se había omitido considerar su petición respecto de la condena al GCBA de evaluar bimestralmente al grupo familiar para concluir que su estado de necesidad ha cesado (fs. 186/186 vuelta)—, el que fue desestimado a fs. 189/189 vuelta.

2. Disconforme con lo decidido, el Sr. Asesor Tutelar apeló y expresó agravios contra el rechazo de la aclaratoria (fs. 192/193).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, con fecha 24/9/2013, hizo lugar parcialmente al recurso interpuesto por el Ministerio Público Tutelar (fs. 213/220 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que "...conforme se expone en el informe producido por la Defensoría General..., el actor es un hombre de 68 años, solo, único sostén del hogar, con un hijo a su cargo...declarado incapaz absoluto por padecer esquizofrenia" y que "...de las constancias de autos, surge que la parte actora no cuenta con recursos económicos suficientes" (fs. 220).

Por lo demás, los jueces remitieron a las consideraciones por ellos efectuadas en las causas "Benítez, Ramón Antonio contra GCBA y otros sobre Amparo (art. 14, CCA-BA)", expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013, y "Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013.

La decisión motivó un nuevo recurso de aclaratoria por parte del Sr. Asesor Tutelar (fs. 222/222 vuelta) —en virtud de que la resolución de la Sala I refirió a la suficiencia y temporalidad del subsidio habitacional, no tratándose el agravio expuesto por el Ministerio Público Tutelar—, el que fue admitido por la Cámara a fs. 243/244 vuelta.

3. Contra la resolución del 24/9/2013, la Ciudad interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 226/241 vuelta).

Allí expresó que la sentencia de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba el derecho de defensa en juicio, el debido proceso, el derecho de propiedad, la división de poderes y el principio de legalidad.

4. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 286/288 vuelta), lo que motivó el recurso de hecho que está a consideración del Tribunal (fs. 22/29 vuelta de la queja).

5. A fs. 35/38 de la queja obra el dictamen de la Sra. Asesora General Tutelar, quien consideró que correspondía rechazar el recurso de hecho y a fs. 40/58 vuelta de la queja obra el requerido al Sr. Fiscal General, quien, por su parte propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional y destacaron la "deficiente fundamentación" que no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Por el contrario, se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

Es que, en rigor, no se advierte la existencia de un agravio en cabeza del GCBA, toda vez que el decisorio que viene objetando ha sido dejado sin efecto a través de la resolución de fs. 243/244 vuelta, por la que se hizo lugar al recurso de aclaratoria del Ministerio Público Tutelar, y se ordenó solamente “que la demandada, cuatrimestralmente, remita a la Asesoría Tutelar informes acerca de la situación socio-ambiental del grupo familiar actor”, sin modificar los términos de la sentencia de primera instancia, consentida por el propio GCBA.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Así lo voto.

Las juezas ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez José O. Casás.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Comparto la solución que propone el señor juez de trámite —José O. Casás— en atención a las peculiaridades que exhibe el caso y por las circunstancias expresadas por mi colega en el párr. 2º del apartado tercero de su voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mi colega, el juez José O. Casás en que corresponde rechazar la presente queja. Ello así, toda vez que el GCBA no muestra que la decisión de la Cámara le hubiera generado los agravios que trae a consideración de este Tribunal.

2. En efecto, el GCBA se agravia porque entiende que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo afirmado por el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación del Sr. Suárez un derecho a percibir una prestación más amplia que la prevista en el dec. 690/06 (conf. fs. 226/ 241 vuelta de las actuaciones principales). Sin embargo, con ello, no se hacen cargo, por un lado, de que la sentencia de primera instancia, no había sido cuestionada por él. Por el otro lado, que la decisión de Cámara, en cuanto se expidió sobre el derecho a la vivienda de la parte actora, fue sustituida mediante aclaratoria que dispuso “...ordenar que la demanda, cuatrimestralmente, remitie[ra] a la Asesoría Tutelar informes acerca de la situación socio-ambiental del grupo familiar actor y de las medidas de acción positiva llevadas a cabo por el GCBA a fin de brindar apoyo a la familia amparista...” (conf. fs. 244) la que, en cambio, no le genera agravio alguno.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CCCLXXXVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GALANTE, EDUARDO JESÚS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO POR MORA ADMINISTRATIVA (EXCEPTO RESP. MÉDICA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Arbitrariedad de sentencia. Exceso de jurisdicción. Principio de congruencia. Acceso a la información pública.

SUMARIOS:

1. Si la decisión de la alzada modificó aspectos firmes y consentidos por las partes, lo que le estaba vedado, no puede considerarse un acto jurisdiccional válido. Ello así en tanto la sentencia dictada por la Cámara no ha respetado el principio de congruencia, que en la instancia de apelación se resume con el aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*. (Del voto del juez José O. Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano).

2. En la apelación, el principio de congruencia limita el ámbito decisorio en el que los jueces pueden intervenir válidamente. (Del voto del juez José O. Casás, al que adhieren los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano).

Expte. SACAyT n° 11.053/14 - 27/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante este Tribunal contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo que denegó su recurso de inconstitucionalidad. En dicha presentación, cuestionaba la decisión de la alzada que, en oportunidad de hacer lugar parcialmente a su recurso de apelación, modificó, en lo que aquí importa, la sentencia de grado ordenándole que —en el plazo de diez (10) días— cumplierse con la ley 104 (fs. 21/23 vuelta).

La Cámara de Apelaciones sustentó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en la ausencia de caso constitucional y en que no se configuraba un supuesto de gravedad institucional (fs. 3/4 vuelta).

En su queja, el GCBA sostuvo que el pronunciamiento recurrido: *i)* contiene consideraciones dogmáticas, rituales y formularias; y argumentos aparentes; *ii)* no constituye una derivación razonada de las constancias de la causa y omite tratar cuestiones decisivas de orden constitucional que fueron oportunamente planteadas por su parte relativas a la *reformatio in pejus*, a la violación del debido proceso, defensa en juicio y al tratamiento igualitario que debe darse a las partes; *iii)* violenta el art. 27 inc. 4° del CCAyT y con ello los arts. 16, 18 y concordantes de la C.N. y arts. 11 y 13 inc. 3° de la CCABA; y *iv)* pretende soslayar que la actuación de la alzada excedió los límites procesales que garantizan el cumplimiento de los derechos constitucionales de su parte. Calificó el decisorio atacado de arbitrario y se agravió, también, respecto de la imposición de costas (fs. 55/65 vuelta).

2. En el caso, Eduardo Jesús Galante promovió una “acción de amparo por mora en los términos del art. 14 de la CCABA, y del art. 8° de la ley 104” contra el GCBA, con el objeto de que se condenase a la demandada a brindar en forma completa, veraz y adecuada la información oportunamente solicitada, que tramitó bajo el expediente administrativo n° 1549575/2011 (fs. 72/77 vuelta).

El juez de primera instancia rechazó la acción intentada en los términos de la ley 104. En este sentido, consideró que la información había sido parcialmente suministrada y que, respecto de la que no lo había sido, para proporcionarla se requería de una tarea de elaboración por parte de la Administración, lo que excedía los alcances de la ley 104. Debido a esta última circunstancia y a que "...la actora inició la presente demanda no solo en el marco de lo dispuesto en el art. 8° de la ley 104, sino que también la identificó como un 'amparo por mora'", entendió procedente hacer lugar a la acción con fundamento en esta última vía, puesto que la Administración había dejado vencer los plazos sin brindar una respuesta al pedido, lesionando el derecho al debido proceso del actor. Por tanto, ordenó al GCBA que se expidiese dentro del plazo de veinte (20) días en relación al pedido que tramitó en el expte. n° 1549575/2011 (fs. 35/36).

Ambas partes se alzaron contra lo decidido. El actor, respecto del modo en que fueron impuestas las costas (véase punto I del pronunciamiento de fs. 21/23 vuelta y fs. 69/69 vuelta). El GCBA, por su parte, adujo en su memorial que la sentencia violaba el principio de congruencia, el debido proceso y el principio de igualdad entre las partes al modificar el objeto de la acción y suplir la actividad procesal de la parte actora, a la vez que invadía facultades de otros poderes porque el decisorio modificaba lo dispuesto en la ley 104. Por tanto, sostuvo que la acción debía ser rechazada con costas por su orden (fs. 24/33 vuelta).

3. La Cámara de Apelaciones, en lo que aquí interesa, hizo lugar parcialmente al recurso del GCBA, modificó la sentencia de grado ordenando a la demandada que en el plazo de diez días cumpliera con la ley 104, impuso las costas al GCBA, declaró de conocimiento abstracto el recurso de apelación del actor y eximió a ambas partes de las costas de la alzada (fs. 21/23 vuelta).

Para así decidir, luego de distinguir que la prestación exigida a la Administración era diferente según se tratara de un amparo por mora o un amparo en los términos de la ley 104, los magistrados indicaron que no podía dejar de advertirse que, más allá de lo invocado por la parte actora en su escrito inicial, la causa había sido sustanciada y tratada —hasta el dictado de la sentencia— “como un amparo ley 104”, por lo que la decisión del juez de grado de transformar la acción en un amparo por mora había afectado el derecho de defensa de ambas partes. Sin perjuicio de lo cual agregaron que "...[a]hora bien, toda vez que, en este aspecto, la sentencia debe ser revocada, cabe analizar si los pedidos detallados en los puntos 2, 3 y 7 a 14, constituyen información en los términos de la ley 104..." (fs. 22 vuelta). Y en este sentido decidieron condenar al GCBA a brindar la información en los términos de la ley 104.

4. En el recurso de inconstitucionalidad (fs. 5/19), cuya denegatoria motivó la queja de la que da cuenta el punto 1 de este relato, el GCBA centró sus objeciones, básicamente, en que: *i)* la alzada había incurrido en un exceso de jurisdicción y en una *reformatio in pejus* en perjuicio de su parte al revisar una cuestión que no había sido puesta en crisis, como era la improcedencia de la acción en los términos de la ley 104 y al decidir “adecuar” la imposición de costas; y *ii)* lo resuelto conculcaba el principio republicano de división de poderes, la defensa en juicio, el derecho de propiedad y la garantía de igualdad de las partes. Calificó el pronunciamiento de arbitrario y sostuvo que lo decidido ocasionaba gravedad institucional.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el demandado; y se revocara la decisión dictada por la Cámara de Apelaciones, por cuanto ninguna de las

partes había puesto en crisis la decisión del magistrado de grado respecto de la improcedencia de la acción iniciada en los términos de la ley 104 (fs. 84/87 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este tribunal, dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402 y critica con éxito la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad oportunamente articulado.

2. En el recurso de inconstitucionalidad que esta queja viene a sostener, el recurrente plantea que la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones CAyT vulnera su derecho de defensa e incurre en un exceso de jurisdicción, pues “no podía revisar una cuestión que no [había sido] puesta en crisis” (fs. 7 vuelta).

En mi opinión, asiste razón al recurrente y sus agravios deben ser admitidos.

En efecto, el pronunciamiento de grado resolvió la improcedencia de la acción promovida por el actor en los términos de la ley 104 debido a que la información que se requería había sido parcialmente suministrada y la que no lo había sido importaba tareas de elaboración de parte de la Administración, que excedían de los alcances de la ley 104 (fs. 35/36).

Esta decisión, como bien postula la demandada y el Sr. Fiscal General Adjunto, fue consentida por ambas partes. Ciertamente, el recurso de apelación de la parte actora se dirigió únicamente a cuestionar las costas en el orden causado impuestas en primera instancia (fs. 69 y vuelta), mas no el rechazo de la demanda promovida por el actor en los términos de la ley 104. Tal aspecto devino firme y pasado en autoridad de cosa juzgada.

Por otra parte, la circunstancia de que el GCBA hubiera impugnado, al apelar la sentencia de grado, la admisión de la acción como amparo por mora de la Administración, y tal aspecto hubiera sido expresamente modificado por la Cámara de Apelaciones (fs. 21/23 vuelta), no habilitaba a ese tribunal a revisar aspectos firmes y consentidos, como lo era la improcedencia de la acción en los términos de la ley 104 decidida en primera instancia.

3. Así pues, es correcto afirmar —como lo hace la parte recurrente— que la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones CAyT no ha respetado el principio de congruencia, que en la instancia de apelación se resume con el aforismo *tantum devolutum quantum appellatum*.

Es que el GCBA ha logrado acreditar que la decisión de la alzada que lo condenó a cumplir “con la ley de acceso a la información” (fs. 22 vuelta) no puede considerarse un acto jurisdiccional válido en los términos de la conocida doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre arbitrariedad pues “la cámara transgredió el principio de congruencia, dado que su jurisdicción solo resulta de los recursos deducidos por ante ella, limitación esta que tiene jerarquía constitucional” (doctrina de *Fallos*, 332:2698; 330:1849 y sus citas, entre muchos otros).

Es que también en la apelación el principio de congruencia limita el ámbito decisorio en el que los jueces pueden intervenir válidamente. En palabras de Piero Calamandrei, “el nuevo examen del juez de segundo grado se ejercita solo en cuanto las partes lo provoquen con su gravamen; en apelación, lo mismo que en primer grado, la mirada del juez se halla limitada, por decirlo así, por la mirilla del principio dispositivo y no está en condiciones de ver sino lo que las partes colocan dentro del campo visual contemplado desde esta estrecha abertura” (“Apuntes sobre la *reformatio in peius*” en

Estudios sobre el proceso civil, p. 301, traducción de Santiago Sentís Melendo, Omeba, Buenos Aires, 1961).

En suma, la Cámara de Apelaciones modificó aspectos firmes y consentidos por las partes, lo que le estaba vedado. Por tanto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA, dejar sin efecto la sentencia atacada y reenviar las actuaciones a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo fallo.

4. En atención al modo en que se resuelve, corresponde imponer las costas de esta instancia en el orden causado (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez José O. Casás.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja deducido por el GCBA ha sido interpuesto en legal tiempo y forma (art. 33, ley n 402) y debe ser acogido en tanto logra conmover la decisión que denegó su recurso de inconstitucionalidad configurando un genuino caso constitucional.

2. Coincidentemente con lo expresado por el Dr. José O. Casás en su voto, asiste razón al recurrente en cuanto entiende que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario actuó arbitrariamente incurriendo en un exceso de jurisdicción, afectando su derecho constitucional de defensa en juicio y garantía del debido proceso.

Acierta el GCBA al agravarse de que el decisorio de Alzada constituyó un caso de “*reformatio in pejus*” —vulnerando el principio de congruencia—, pues este agravó su situación frente a la sentencia de primera instancia, que en lo sustancial había adquirido firmeza al ser consentida por ambas partes, y cuya revisión la demandada instó a su favor.

La prohibición de la *reformatio in pejus* —o *tantum appellatum quantum devolutum*—, se dirige a evitar que se agrave la situación jurídica del único apelante al resolver el recurso, colocándolo en una situación peor que aquella en la que se encontraba.

Tal como advierte en su dictamen el Sr. Fiscal General Adjunto, ninguna de las partes había puesto en crisis la decisión del magistrado de grado relativa a que la demanda era improcedente en los términos de la ley 104 (fs. 86 vuelta), razón por la que —coincido— no podía adentrarse a analizar el *ad quem* luego si la información faltante debía tramitar conforme los términos de la ley 104, ya que se trataba de una cuestión que había adquirido firmeza y pasado en autoridad de cosa juzgada.

En este sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha entendido que “los tribunales de apelación no pueden exceder la jurisdicción que les acuerdan los recursos deducidos para ante ellos” (*Fallos*, 248: 577; 258:220 entre otros), viéndose limitada la competencia de dichos tribunales de alzada por la extensión del recurso, por un lado, y por el alcance de lo resuelto con carácter firme en primera instancia por el otro (*Fallos*, 259: 237; 260: 216; 268: 323).

3. En virtud de lo expuesto, voto por hacer lugar a la queja del GCBA, y al recurso de inconstitucionalidad planteado y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 21/23 y vuelta, reenviando el expediente a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que por intermedio de jueces distintos se dicte un nuevo fallo. Costas por su orden (conf. art. 14, CCABA). Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con costas en el orden causado.

2°. *Revocar* la sentencia cuya copia obra a fs. 21/23 vuelta y *reenviar* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo fallo.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está indicado en el punto anterior.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXXVII - "GCBA C/INSTITUTO OBRA MÉDICO ASISTENCIAL DE BUENOS AIRES S/EJE. FISC. OTROS S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestión federal. Planteo extemporáneo.

Expte. SACAyT n° 10.163/13 - 27/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

El Instituto de Obra Médico Asistencial de la Provincia de Buenos Aires —a través de su apoderado— interpuso recurso extraordinario federal (fs. 276/282 vuelta y fs. 286/286 vuelta) contra la sentencia del Tribunal de fecha 22 de octubre de 2014 (fs. 264/270 vuelta) que —por mayoría— declaró mal concedido su recurso de inconstitucionalidad (fs. 221/228 vuelta).

Corrido el traslado pertinente, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo con costas (fs. 291/299).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte demandada debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona —por mayoría— declaró mal concedido el recurso de inconstitucionalidad deducido por el IOMA por considerar que la sentencia cuya revisión pretendía —que declaró la competencia de la justicia de la Ciudad de Buenos Aires—, no podía ser considerada definitiva en los términos del art. 27 de la ley 402, ni equiparada a una de tales características, dado que sus planteos di-

rigidos a sostener la competencia del fuero federal eran fruto de una reflexión tardía, al haber sido introducidos por primera vez en dicho recurso.

En verdad, a lo largo del proceso, el IOMA intentó radicar la causa ante los órganos judiciales de la Provincia de Buenos Aires. En esta instancia de inconstitucionalidad mudó su planteo para reclamar la competencia federal. Y si bien es sabido que nuestro máximo tribunal federal ha sostenido en forma constante que la denegatoria del fuero federal permite sortear el recaudo de sentencia definitiva, ello es así a condición de que la cuestión sea planteada en la forma y oportunidad procesal correspondiente.

En tanto en el caso, su introducción —como se dijo— ocurrió recién con la interposición del recurso de inconstitucionalidad, el agravio federal es producto de una reflexión tardía y como tal, inadmisibles (conf. CSJN, *Fallos*, 75:183; 247:321; 304:390; 314:110; 317:170; 324:2962, entre muchos otros).

3. A mayor abundamiento, se advierte que la recurrente no ha cumplido acabadamente con los recaudos señalados en los arts. 3º y 8º del reglamento aprobado por la Acordada nº 4/2007 de la CSJN.

En este sentido, la presentación no satisface los extremos exigidos en los incs. a) y c), del art. 3º, ni efectúa (tampoco podía hacerlo por la índole de la cuestión decidida) “la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” (inc. d), ni la demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por la apelante con fundamento en aquellas (inc. e).

Por último, tampoco ha cumplido con el requisito de transcribir o acompañar las normas no publicadas en el Boletín Oficial de la República Argentina a las que hizo referencia en el recurso interpuesto —en especial, la ley de la Provincia de Buenos Aires nº 6982 y su decreto reglamentario nº 7881/84, y la ley de la Ciudad de Buenos Aires nº 2808— ni con el de indicar su período de vigencia (art. 8).

Por ello, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por el Instituto de Obra Médico Asistencial de la Provincia de Buenos Aires, con costas (art. 68 del CPCCN).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Con arreglo a la doctrina de la CSJN, las únicas decisiones en materia de competencia que corresponde equiparar a definitivas a los fines del recurso extraordinario son aquellas que importan denegatoria del fuero federal (conf. *Fallos*, 329:4667, entre muchos otros). Esa no es la situación en el *sub lite*, donde la parte recurrente viene discutiendo el rechazo de la excepción de incompetencia sosteniendo que los tribunales de la Provincia de Buenos Aires son los competentes para entender en las presentes actuaciones (conf. fs. 276, 280 vuelta y pássim del recurso federal). Costas a la vencida.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por el Instituto de Obra Médico Asistencial de la Provincia de Buenos Aires, con costas.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 270, punto 3.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCLXXXVIII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SOSA, DOMINGA GRISELDA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.228/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 114/123) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 399/401 vuelta, de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario), que confirmó la sentencia de grado, con excepción de la declaración de inconstitucionalidad del art. 8° de la ley 1878. A su turno, el decisorio de primera instancia había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA incorporar a los actores en el plan habitacional previsto por el dec. 690/2006 y sus modificatorios, otorgando una suma que cubriera sus necesidades de acuerdo al actual estado del mercado, rechazó los planteos de inconstitucionalidad con relación al dec. 690/2006 y declaró la inconstitucionalidad del art. 8° de la ley 1878 (fs. 327/333 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la parte actora (grupo familiar compuesto por una mujer con problemas de visión y certificado de discapacidad vigente y un hombre mayor de 60 años, ambos excluidos del mercado formal laboral y sin contención familiar, en situación de vulnerabilidad social) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local, y en la normativa infraconstitucional aplicable.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 405/416) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia había prescindido de las constancias de la causa a la par que se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 CCABA/art. 14 bis, C.N.), y era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conec-

tarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 446/447). Ello motivó la queja aludida en el punto.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentado, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 129/146 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En primer lugar, corresponde rechazar el planteo por medio del cual el GCBA manifiesta que los amparistas no cumplirían el requisito de residencia en la CABA que prevé el art. 7, inc. c de la ley 4036. Ello así, toda vez que, más allá del acierto o error del criterio adoptado por los jueces de la Cámara, esa objeción gira en torno a su discrepancia con la interpretación que del artículo citado efectuaron los jueces de mérito sin que la parte recurrente muestre arbitrariedad en su ejercicio.

3. Por otra parte, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó parcialmente —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

En el *sub examine* no se encuentra controvertido: *i*) que la parte actora inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; *ii*) que los jueces de mérito entendieron que la demanda fue planteada por los actores como “grupo familiar” (conf. fs. 327/333 vuelta y fs. 399/401 vuelta); *iii*) que ese grupo está compuesto por una mujer con problemas de visión y certificado de discapacidad vigente y un hombre mayor de 60 años, ambos excluidos del mercado formal laboral y sin contención familiar (conf. fs. 399/401 vuelta), y *iv*) se encuentran en *situación de vulnerabilidad*.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 399/401 vuelta; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de los accionantes.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 399/401 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de los accionantes.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCLXXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FRECHOU EDUARDO ALBERTO C/GCBA S/ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA (ART. 277, CCAYT)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 10.862/14 - 27/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Eduardo Alberto Frechou promovió una demanda declarativa contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA) “...a los fines de que se declare *prescripta la acción* de la demandada para el cobro (...) del impuesto de alumbrado, barrido y limpieza [correspondiente] (...) a todas las cuotas comprendidas entre los períodos 01/1997 a 06/2004 ambas inclusive, de la partida n° 1.556.604...”, y con el objeto de que se ordene al GCBA adecuar sus registros informáticos (fs. 1/3 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención. Destacado en el original).

Relató que —con motivo de una eventual venta de su propiedad— tomó conocimiento de una ejecución fiscal iniciada por la demandada caratulada “GCBA c/Della Rezza Vital R P12 s/Ejecución fiscal” expte. n° 619.154/0, en la que se perseguía el cobro de las cuotas correspondientes al ABL de los años 1997 a 2001 inclusive.

Afirmó que en dicho proceso el GCBA había desistido respecto del codemandado genérico, y oportunamente se dictó sentencia mandando llevar adelante la ejecución contra Della Rezza Vital —pronunciamiento que se encontraba firme.

Argumentó que el acto de dirigir la ejecución fiscal contra el anterior propietario de su inmueble no tendría virtualidad jurídica para interrumpir el plazo de la prescripción en su contra, y en consecuencia, no le resultaría oponible.

2. Por su parte el GCBA contestó la demanda y solicitó el rechazo de la pretensión (fs. 30/38 vuelta). Sostuvo —en lo que aquí interesa destacar— que el inicio de la demanda en la precitada ejecución fiscal había interrumpido el plazo de prescripción. En consecuencia, destacó que el obligado al pago del impuesto era el actor por resultar propietario del inmueble desde diciembre de 1990 y por haber recibido periódicamente las boletas de pago de ABL sin haberlas abonado.

Agregó que la actora nunca notificó a la autoridad fiscal su carácter de nuevo propietario del inmueble, por lo que concluyó que hacer lugar a la acción equivaldría a premiar a quien incumple con el pago de los impuestos y maliciosamente oculta su carácter de contribuyente para eludir su responsabilidad fiscal.

3. La sentencia de primera instancia —en lo que a la queja formulada se refiere—, hizo lugar parcialmente a la demanda y declaró prescripta la acción correspondiente al cobro de la deuda en concepto de contribuciones de ABL referida a los períodos comprendidos entre los años 1997 a 2001 inclusive, ordenando al GCBA que elimine de los registros respectivos la deuda por dicho concepto (fs. 106/108).

Para así decidir, el juez consideró que el plazo de prescripción de cinco años estaba cumplido respecto de los períodos *supra* aludidos, en atención a que la sentencia recaída en el expte. n° 619.154/0 no había tenido efecto interruptivo respecto del actor, pues condenaba a un sujeto distinto del titular registral del bien.

Fundamentó el decisorio destacando: “...no cabe duda de que la interposición de la demanda contra un deudor solidario, interrumpe el plazo de prescripción de la acción contra los otros deudores solidarios, pero en el caso de autos no es enteramente así porque el acreedor desistió expresamente (es decir, dejó sin efecto el hecho interruptivo) contra los otros deudores solidarios (confr. Cámara del fuero, sala I, *in re* “Galceran María Alejandra c/GCBA s/acción meramente declarativa”, expte. n° 22.974/0 del 19/8/2011)” (fs. 107 vuelta).

4. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 111/117). Centró sus agravios en que el pronunciamiento atacado: *i*) adolecía de serias y graves anomalías de fundamentación presentando un quiebre de congruencia, y afectaba la seguridad jurídica y la renta pública; *ii*) resultaba violatorio del debido proceso y del derecho de defensa en juicio, conculcaba el principio de legalidad y la seguridad jurídica; *iii*) omitía analizar que fue la negligencia del actor la que indujo a error a su parte al no comunicar el cambio de titularidad del inmueble y omitía considerar el efecto interruptor operado por la prescripción. Asimismo, lo calificó como arbitrario y manifestó que el caso presentaba gravedad institucional.

5. La nueva titular del tribunal de grado, tras considerar definitiva la sentencia recurrida —en virtud de lo dispuesto por el art. 219 del CCAyT y la resol. 427/2012

del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires—, rechazó el recurso de inconstitucionalidad con sustento en la ausencia de caso constitucional.

Destacó que, más allá de la ligereza que traía aparejada el planteo “...el recurrente no expuso un agravio constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402 que merezca ser tratado”, dado que “...la mera discrepancia con la sentencia de la causa —la que solo se plantea respecto de cuestiones de hecho, prueba y derecho común (...)—, no alcanza para tener como configurado el caso constitucional exigido por la normativa citada” (fs. 128 y vuelta).

6. El GCBA se alzó en queja (fs. 33/41 de la queja). Planteó que “[l]a interposición de un recurso de inconstitucionalidad por arbitrariedad, con las tachas que involucra el proceder del sentenciante, convierte a ese en alguna medida en parte interesada en defender el pronunciamiento./ Dicho recurso no debería ser nunca denegado por el tribunal apelado, ni por ‘ápices procesales’ (...) ni por valoraciones de fondo” (fs. 33 vuelta). Sobre lo expuesto, reiteró básicamente los planteos ventilados en su recurso de inconstitucionalidad.

7. La Fiscal General Adjunta propició el rechazo del recurso directo por entender que el recurrente “...no logra explicar la existencia de las cuestiones constitucionales que ameriten la apertura de la presente queja” (fs. 45/46 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402—, sin embargo no puede prosperar y corresponde su rechazo.

El pronunciamiento que declara inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA se sustenta en que el recurrente no había expuesto un agravio constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402 que mereciese ser tratado. Ello así, por considerar que la mera discrepancia con la sentencia respecto de cuestiones de hecho, prueba y derecho común, no permitían tener por configurado el *caso constitucional* exigido por la normativa citada.

El GCBA se limita —sustancialmente— a reiterar en su queja las argumentaciones respecto del alcance que corresponde asignar a la sentencia recaída en la ejecución fiscal, al desistimiento formulado por su parte en dicha causa con relación al codemandado genérico y al alcance de los efectos interruptivos operados por la prescripción. Tales objeciones, no alcanzan para rebatir lo *supra* expuesto en cuanto a la falta de configuración de un caso constitucional a ser tratado en esta instancia.

En consecuencia, los preceptos constitucionales que manifiesta conculcados (debido proceso; defensa en juicio; propiedad; principios de legalidad, seguridad jurídica, congruencia y división de poderes; autonomía local y percepción de la renta pública) carecen de la relación directa e inmediata que deben exhibir respecto de la solución alcanzada por la sentencia que ataca.

Tampoco basta para lograr la apertura de esta vía con señalar que “[l]a interposición de un recurso de inconstitucionalidad por arbitrariedad, con las tachas que involucra el proceder del sentenciante, convierte a ese en alguna medida en parte interesada en defender el pronunciamiento./ Dicho recurso no debería ser nunca denegado por el tribunal apelado, ni por ‘ápices procesales’ (...) ni por valoraciones de fondo” (fs. 33 vuelta).

Debe recordarse que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como

actos judiciales” —CSJN, *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros—. No se advierte que en este caso se configure esta hipótesis.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada resulta puramente genérica, en la medida que no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

En suma y sobre tales premisas debe concluirse que la sentencia en crisis arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por lo expuesto, y de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General voto por rechazar el recurso de queja deducido por la demandada.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

La queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, aunque fue interpuesta en tiempo y forma por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA), no puede prosperar. Ello, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución que vedó su acceso a esta instancia.

El demandado no logró poner en crisis las razones expresadas por el tribunal superior de la causa para declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, especialmente las vertidas en los párrafos 3 y 4 del apartado IV de su pronunciamiento interlocutorio.

En este escenario, no hay más que rechazar el recurso de hecho del GCBA. Así voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

I. Concuero con las juezas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz en que la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fs. 33/41 vuelta debe ser rechazada, en la medida en que el recurrente no critica mínimamente los argumentos de la jueza de primera instancia para denegar su recurso de inconstitucionalidad.

En este sentido, respecto de la falta de caso constitucional, el GCBA insiste (al igual que en el recurso de inconstitucionalidad de fs. 22/28) en que la sentencia de fs. 19/21 afectaría determinados principios, derechos e instituciones reconocidos en las Constituciones nacional y de la ciudad, pero no demuestra la existencia de una relación directa entre aquellos y el caso analizado.

En relación con la arbitrariedad de la sentencia, el recurrente desarrolla un argumento ciertamente peculiar, referido a que el recurso de inconstitucionalidad por dicha causa “...no debería ser nunca denegado por el tribunal apelado...” (conf. fs. 33 vuelta).

El planteo debe ser simplemente rechazado, por aplicación *mutatis mutandis* de la doctrina recordada —respecto del recurso extraordinario federal— por la CSJN en *Fallos*, 332:761 y 331:1906, entre otros, en cuanto a que “...si bien incumbe exclusivamente [a dicho Tribunal] juzgar sobre la existencia o no de un supuesto de arbitrariedad de sentencia (*Fallos*, 215:199), no es menos cierto que ello no exime a los órganos judiciales llamados a expedirse sobre la concesión del recurso extraordinario federal,

de resolver circunstanciadamente si tal apelación —*prima facie* valorada— cuenta respecto de cada uno de los agravios que la originan con fundamento suficiente para dar sustento, a la luz de conocida doctrina de esta Corte, a la invocación de un caso de inequívoco carácter excepcional, como lo es el de arbitrariedad (*Fallos*, 310:1014; 313:934; 317:1321, entre muchos otros)”.

El GCBA, por lo demás, tampoco demuestra que la sentencia de primera instancia carezca de fundamentos suficientes o presente deficiencias en su razonamiento, circunstancia que habilitaría su descalificación como acto jurisdiccional válido a la luz de la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias. Los argumentos desarrollados por el recurrente traslucen, solamente, su desacuerdo con la solución propuesta por el juez de primera instancia a partir de la valoración de la prueba producida en el expediente y de la interpretación de las normas locales y de derecho común (todas ellas infraconstitucionales) que reglamentan la prescripción liberatoria, cuestiones que resultan ajenas, en principio, al ámbito cognoscitivo de este Tribunal a través del recurso de inconstitucionalidad.

Aunque lo expresado en el párrafo anterior resultaría suficiente para rechazar el planteo del GCBA, quisiera señalar que las consideraciones realizadas *obiter dicta in re* “Papaecononou, Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Papaecononou, Jorge s/ejecución fiscal’”, expte. n° 7.732/2010, sentencia del 17/8/2011, en cuanto a la admisibilidad del inicio por el GCBA de juicios de ejecución fiscal (con efectos interruptivos de la prescripción) contra un “*señor propietario*” o “quien resulte propietario”, en la medida en que no cuenta, como consecuencia de la ley 24.588, con el Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal como herramienta estratégica para el cobro de los tributos que inciden sobre la propiedad inmueble, no son aplicables en este caso, dado que el GCBA demandó (en el juicio de ejecución fiscal cuyos efectos interruptivos de la prescripción —y de la sentencia firme de trance y remate allí dictada contra el anterior propietario— pretende extender al Sr. Frechou) a un sujeto claramente distinto y además desistió de la ejecución contra el “codemandado genérico”.

Por lo demás, es dable recordar, a mayor abundamiento, que las obligaciones tributarias importan un vínculo jurídico entre sujetos y no un nexo de igual naturaleza sobre una cosa, más aún cuando tal tipo de obligaciones no tienen carácter *propter rem*.

Finalmente, aunque se entendiera que la gravedad institucional constituye un fundamento autónomo para la concesión del recurso de inconstitucionalidad, el GCBA no explica —máxime teniendo en cuenta el bajo monto de las cuotas de la contribución de alumbrado, barrido y limpieza por las que procedió la demanda— cómo la decisión del juez de primera instancia produciría una afectación tal del “régimen rentístico municipal” y de las restantes instituciones que señala que justificara la concesión del mentado recurso.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja, porque el GCBA no logró demostrar que la solución a la que arribó la Cámara, más allá del acierto o error de las razones en que la funda, resulte arbitraria.

Ello así, porque aun cuando quepa extender los efectos interruptivos de la prescripción de uno a otro deudor solidario, lo cierto es que no está demostrada esa solidaridad, toda vez que no se cuestionó que el Sr. Frechou “es titular del inmueble... desde el 19/12/1990” y que las deudas registradas de ese inmueble, en lo que aquí interesa, correspondían a los años 1997/2001 (fs. 20).

Por ello, y oído lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXC - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PELAEZ, GABRIELA ROSANA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA"

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Cuestión constitucional. Caducidad de instancia (Improcedencia). Impulso procesal. Inactividad del tribunal. Derecho a la vivienda digna. Subsidio estatal. Niños, niñas y adolescentes. Programas sociales de carácter habitacional. Ministerio Público Tutelar. Informe socioambiental.

SUMARIOS:

1. Si el recurso de apelación se encontraba en condiciones de ser resuelto cuando la Cámara, en virtud de un requerimiento de la Asesoría Tutelar, dispuso —como medida para mejor proveer— intimar al GCBA a presentar un nuevo informe socio-ambiental actualizado "bajo apercibimiento de resolver con las constancias obrantes en autos", el Tribunal de la causa debió expedirse acerca de la admisibilidad del recurso planteado inmediatamente después de acompañado el informe socio-ambiental o vencido el plazo para ello. (*Del voto de lajuez Inés M. Weinberg*).

2. Si la prosecución del trámite del recurso de apelación no dependía de la actividad del apelante, el tribunal superior de la causa estaba habilitado para dictar sentencia sin que fuera necesario requerimiento de parte. (*Del voto de lajueza Alicia E. C. Ruiz*).

3. Si luego de fundado y contestado el recurso de apelación deducido por la demandada, la Cámara, en uso de las facultades otorgadas por el art. 29 inc. 2° CCAYT y con carácter de "medida para mejor proveer", ordenó que la demandada acompañase un informe socio ambiental actualizado de la actora y su grupo familiar, el cual fue presentado, al no subsistir ninguna actuación pendiente a cargo de la parte recurrente, el impulso del procedimiento pasó a recaer en el tribunal, a quien incumbía resolver la causa o bien —previo a ello— realizar las diligencias que estimara pertinentes. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

Expte. SACAYT n° 10.979/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para decidir el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fs. 93/102 vuelta

contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó la concesión de su recurso de inconstitucionalidad.

2. En autos, Gabriela Rosana Peláez, por derecho propio, y en representación de sus tres hijos menores de edad interpuso acción de amparo (fs. 1/15 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) contra el GCBA, a efectos de solicitar “...que de ser reincorporados en el programa habitacional actualmente vigente en el ámbito del GCBA, *se disponga que el subsidio sea acorde a las necesidades del grupo familiar; dado el actual estado del mercado y el costo cada vez más elevado de las habitaciones en los hoteles de esta Ciudad*” (fs. 1 vuelta, destacado en el original).

3. Contestado el traslado de la demanda (fs. 126/131), la jueza de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 420/432), decisión que fue apelada por el GCBA (fs. 433/456 vuelta).

4. El 6/2/2013, a requerimiento de la Asesoría Tutelar n° 1, la Sala II dispuso, como medida para mejor proveer, intimar a la demandada a remitir los informes socio-ambientales de seguimiento y evaluación respecto de la actora y de su grupo familiar, y, en caso de que el último informe no estuviere actualizado, realizar uno actualizado y acompañarlo en autos (fs. 481).

Presentado el informe (fs. 511), con fecha 20 de mayo de 2013 la Sala II ordenó: “córrese traslado a la parte actora por el término de dos (2) días. Notifíquese...” (fs. 512). El 11 de julio de 2013 la parte actora solicitó la caducidad de la segunda instancia (fs. 513/515), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 519/527). La Asesoría Tutelar n° 1 opinó que el acuse de caducidad no podía prosperar (fs. 529/530 vuelta).

La Sala II hizo lugar al planteo de caducidad (fs. 532/533).

5. Contra ese decisorio, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 539/551 vuelta). La Asesoría Tutelar n° 1 opinó que debía declarárselo inadmisibles (fs. 571/574 vuelta), solución que finalmente adoptó la Sala II (fs. 576/577).

Ello motivó la articulación del recurso de queja referido en el punto 1.

6. El Ministerio Público Tutelar consideró que debía desestimarse el recurso directo del GCBA (fs. 148/151 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General Adjunto opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia y ordenar a la Cámara interviniente a que proceda a resolver el recurso de apelación del GCBA respecto de la sentencia definitiva de amparo (fs. 159/163).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— y debe ser atendida en razón de que logra conmover el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y traer una cuestión constitucional que a este Tribunal corresponde resolver.

2. El art. 239 del CCAyT —al reglamentar el trámite del recurso de apelación— expresamente indica que “con la expresión de agravios y su contestación, o vencido el plazo para la presentación de esta y, en su caso, substanciadas y resueltas las cuestiones a que se refieren los artículos anteriores, llama autos para dictar sentencia, y consentida esta providencia, el expediente pasa al acuerdo sin más trámite. (...)”. A su vez el art. 263 del CCAyT establece que la caducidad no se produce cuando se encuentre pendiente alguna resolución y la demora en dictarla fuera imputable al propio tribunal.

En el caso, el recurso de apelación se encontraba en condiciones de ser resuelto cuando la Sala II de la Cámara, en virtud de un requerimiento de la Asesoría Tutelar, dispuso —como medida para mejor proveer— intimar al GCBA a presentar un nuevo informe socio-ambiental actualizado “bajo apercibimiento de resolver con las constancias obrantes en autos.” (fs. 56).

De conformidad con lo expuesto, el Tribunal de la causa debió expedirse acerca de la admisibilidad del recurso planteado inmediatamente después de acompañado el informe socio-ambiental o vencido el plazo para ello. Debe recordarse aquí que la CSJN tiene dicho: “No cabe extender al justiciable actividades que no le son exigibles cuando la ley adjetiva no se las atribuye, con riesgo de incurrir en una delegación no prevista legalmente, por lo que cuando la parte queda exenta de su carga procesal de impulso, su inactividad no puede ser presumida como abandono de la instancia, pues ello importaría imputarle las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones legales que son propias de los funcionarios judiciales.” —conf. *Fallos*, 330:1008, 317:369 entre otros.

3. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja interpuesta por el GCBA, revocar la sentencia de fs. 73/74 y remitir las actuaciones a la Sala II de la Cámara para que se expida sobre el recurso de apelación interpuesto.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La presentación directa (fs. 93/102 vuelta del expte. n° 10979) satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. Los agravios traídos a consideración del Tribunal, tal como fueran expuestos en el recurso de fs. 539/551 vuelta de los autos principales, suscitan un asunto de índole constitucional (conf. art. 27 de la ley 402).

3. El examen de las actuaciones —a partir de las reglas que definen el debido proceso— revela que la prosecución del trámite no dependía de la actividad del apelante. Más aun, el tribunal superior de la causa estaba habilitado para dictar sentencia sin que fuera necesario requerimiento de parte.

4. Por lo demás, la solución que aquí propicio va en línea con aquella que adoptara al emitir mi voto en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Medina, Miguel Alejandro c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10538, sentencia del 31/3/2015.

5. En consecuencia, voto por: *a)* admitir la queja que interpusiera el GCBA (fs. 93/102 vuelta de expte. n° 10979), *b)* hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 539/551 vuelta de los autos principales), *c)* revocar la sentencia de la Sala II (fs. 532/533 de los autos principales), y *d)* remitir las actuaciones a la Sala II a fin de que se expida respecto del recurso de apelación deducido por la Ciudad.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Coincido con la solución propuesta por mis colegas preopinantes, Dras. Ruiz y Weinberg, y con los fundamentos desarrollados en sus votos.

En el caso, luego de fundado y contestado el recurso de apelación deducido por el GCBA, la Cámara, en uso de las facultades otorgadas por el art. 29 inc. 2° CCAyT y con carácter de “medida para mejor proveer”, ordenó que la demandada acompañase un informe socio ambiental actualizado de la actora y su grupo familiar (fs. 481), el cual fue presentado por la recurrente (a fs. 494/511). Por lo tanto, al no subsistir ninguna actuación pendiente a cargo de la parte recurrente, el impulso del procedimiento pasó a recaer en el tribunal, a quien incumbía resolver la causa o bien —previo a

ello— realizar las diligencias que estimara pertinentes [ver, en similar sentido, mi voto emitido en la causa “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Medina, Miguel Alejandro c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10538/13, sentencia del 13/3/2015].

En consecuencia, la caducidad de instancia decretada por la Cámara, resulta arbitraria y debe ser revocada, pues se basa en un argumento inválido: que al GCBA le incumbía impulsar el proceso, cuando era la Cámara quien tenía a su cargo la actividad procesal pendiente.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Si bien por regla general las resoluciones que declaran la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la instancia del art. 27 de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al GCBA un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que la declaración de la caducidad de la segunda instancia deja firme la sentencia de grado.

2. Sin perjuicio de ello, entiendo que la queja no puede prosperar pues en el caso no se ha acreditado que la revisión reclamada ante esta instancia comprometa la aplicación o interpretación de normas de índole constitucional conforme exigen el art. 113, inc. 3°, de la CCABA y el art. 27 de la ley 402.

Ello es así, pues las distintas objeciones formuladas por la demandada remiten, en rigor, a examinar cuestiones fácticas y de interpretación y aplicación de normas procesales infraconstitucionales —en ejercicio de potestades que, por regla, le resultan privativas a los jueces de la causa— mas no logran exponer fundadamente que en el caso se haya incurrido en un desacierto de gravedad extrema a causa del cual el decisorio del 24 de octubre de 2013 no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Es que si bien la demandada cuestiona el trámite que se imprimiera en la segunda instancia —y en particular que se pusiera a su cargo la notificación del informe requerido por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario como medida para mejor proveer—, lo cierto es que no señala en concreto que el mismo haya contrariado el ordenamiento procesal vigente. Así, más allá del acierto o error del criterio propiciado por los jueces de la causa, no se ha evidenciado que aquel haya excedido las facultades de dirección y ordenación del proceso que les son propias.

Por su parte, las demás argumentaciones ensayadas —a pesar de la profusa invocación de derechos, garantías y principios constitucionales que efectúa el GCBA— resultan lábiles a la hora de acreditar la alegada arbitrariedad como eje central de su argumentación. En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402. Ello así, toda vez que la

Cámara no resolvió el debate de fondo, sino que se limitó a declarar la caducidad de la segunda instancia por haber transcurrido el plazo previsto por el art. 24 de la ley 2.145 sin que la recurrente instare el proceso, no obstante que, según entendió la Cámara, se encontraba pendiente la notificación a la actora del traslado ordenado a fs. 512 de los autos principales (véanse fs. 532 vuelta/533 de los principales). Frente a ello, el GCBA no muestra que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 532/533 vuelta de los autos principales y *reenviar* las actuaciones a la Sala II a fin de que se expida respecto del recurso de apelación deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva como está indicado en el punto anterior.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXI - "GCBA C/OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DEL ORGANISMO DE CONTROL EXTERNO S/EJECUCIÓN FISCAL S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO"

Cuestiones de competencia. Competencia contencioso administrativa y tributaria. Competencia por la persona. Competencia federal (Improcedencia). Ejecución fiscal. Certificado de deuda. Contrato de prestaciones médicas.

.....

SUMARIOS:

1. Si la cuestión versa sobre una temática local de naturaleza civil y comercial, vinculada a la falta de pago de servicios médicos —ejecución fiscal— no se advierte que se encuentren en juego aspectos vinculados con los principios invocados en la ley 23.661 —Sistema Nacional del Seguro de Salud—, ni que se hallare involucrada materia federal. (*Del voto de las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg*).

2. Si lo que lo pretende el GCBA es ejecutar un certificado de deuda emitido con arreglo a lo previsto en una ley local, no hay materia federal en debate. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

3. Toda vez que la competencia federal *ratione personae* es prorrogable por aquel en favor de quien ella se establece, sería prematuro declinar la competencia local si aún no se ha corrido el pertinente traslado de la demanda ejecutiva. Podría suceder, así, que la ejecutada opusiera excepción de incompetencia solicitando la remisión de las actuaciones a la justicia federal, o bien ella podría consentir expresa o tácitamente la competencia local. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

4. En la medida en que el art. 38 de la ley 23.661 —Sistema Nacional del Seguro de Salud— establece un supuesto de competencia federal *ratione personae*, que dicha

competencia es prorrogable, y que no se ha corrido traslado de la demanda, la declaración oficiosa de incompetencia del fuero contencioso administrativo y tributario es prematura. *(Del voto del juez José O. Casás).*

Expte. SACAyT n° 10.907/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió juicio ejecutivo contra la Obra Social del Organismo de Control Externo (en adelante, OSPOCE), por la suma de \$124.257,87, con motivo de las facturas impagas en concepto de prestaciones médicas hospitalarias brindadas por diversos nosocomios de la Ciudad a los afiliados a dicha obra social (fs. 7/8 vuelta).

A fs. 9, el Sr. Juez de primera instancia ordenó correr vista al Ministerio Público Fiscal a fin de que dictamine sobre la competencia del fuero local para entender en las presentes actuaciones.

A su turno, el Sr. Fiscal ante los Juzgados de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario tuvo en cuenta que la demandada integra el Sistema Nacional de Seguros de Salud y por ello sería aplicable lo dispuesto en el art. 38 de la ley nacional 23.661, que establece la jurisdicción federal. Sin embargo, consideró que la prórroga del fuero federal en razón de la persona ha sido afirmada reiteradamente por la jurisprudencia de la CSJN. En tal sentido, entendió el Sr. fiscal que “cabe afirmar la competencia de los tribunales locales hasta que la demandada, en la etapa procesal pertinente, opte por prorrogar la competencia federal hacia el presente fuero, o bien, por el contrario, oponga la pertinente excepción de incompetencia, en cuyo caso corresponderá la remisión de la causa al fuero federal” (fs. 11/11 vuelta).

Sin perjuicio de ello, a fs. 12/12 vuelta, el Sr. Juez de primera instancia se declaró incompetente para seguir entendiendo en las presentes actuaciones y ordenó su remisión a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Para así decidir, tuvo en cuenta lo normado por el art. 38 de la ley 23.661 arriba mencionado y citó jurisprudencia de la CSJN y de la Sala I del fuero Contencioso Administrativo y Tributario local.

2. Contra dicha resolución, el Sr. fiscal de primera instancia (fs. 14 vuelta) y el GCBA (fs. 17/20) interpusieron recursos de apelación.

En su dictamen, la Sra. Fiscal ante la Cámara del fuero entendió que, toda vez que en autos no se encuentra trabada la litis la incompetencia resuelta por el magistrado de grado resulta prematura, puesto que el planteo de incompetencia deberá interponerse, eventualmente, por la parte demandada (fs. 24/25 vuelta).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó los recursos de apelación y confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, en tanto declaró la incompetencia del fuero local (28/29). Luego, modificó parcialmente la sentencia por entender que la causa debería ser remitida al fuero contencioso administrativo federal —no al civil y comercial federal, como lo había dispuesto el Sr. Juez de grado—, por entender que “...la sustancia de lo que debería resolverse al respecto, si bien eventualmente y en el marco acotado de conocimiento que caracteriza a este tipo de procesos, sería materia de derecho administrativo...” (fs. 29).

3. Contra dicha resolución, la Sra. Fiscal de Cámara interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/38 vuelta). Entre sus fundamentos, destacó que la competencia federal es limitada y de excepción (fs. 33 vuelta) y reiteró que cuando se trata de competencia federal en razón de las personas es renunciable por aquel a favor de quien ha sido establecida (fs. 34).

A continuación tuvo en cuenta los precedentes citados por la Cámara para resolver a favor de la competencia federal, citó varios fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que habían admitido la prórroga de dicha competencia, y concluyó que "... si bien la CSJN habría ratificado la existencia del fuero federal que le fuera reconocido a las obras sociales en los términos de las leyes 23.660 y 23.661, no definió con el mismo énfasis si se trataba de la asignación de dicha competencia por razón de la materia o de la persona. // En ese sentido, como se puede observar de los precedentes mencionados —que, por lo demás, no agotan la temática de autos—, la tesitura adoptada por el máximo tribunal federal muestra un camino sinuoso y sin definiciones del todo concluyentes al respecto —sin perjuicio de que pareciera inclinarse por la existencia de un caso especial de competencia en razón de la persona—, lo cual configura un contexto de opacidad desde el cual considero, como antes anticipé, que una decisión que se inclina inicialmente por la interpretación que, en definitiva, cercena la intervención del fuero local a pesar de la falta de planteo alguno por parte de la interesada, agravia constitucionalmente a este Ministerio Público Fiscal, en tanto limita prematuramente la competencia local" (fs. 37/37 vuelta).

Asimismo, observó que en esta causa no se ha desarrollado con precisión que se encontraran en juego aspectos vinculados con los principios invocados en la ley 23.661, ni que se hallare involucrada una materia federal, sino que solo se hizo hincapié en la persona de la demandada, sin considerar los precedentes jurisprudenciales existentes (fs. 37 vuelta).

Finalmente, expresó que los precedentes citados por el Magistrado de grado no resultan de clara aplicación al caso, por tratarse de supuestos diferentes al de autos (fs. 37 vuelta/38).

4. A fs. 46 el GCBA adhirió al recurso de inconstitucionalidad presentado por la Sra. Fiscal de Cámara, el cual fue concedido por la Sala II a fs. 48/49.

5. A fs. 56/59 vuelta el Sr. Fiscal General opinó que el Juzgado que intervino resulta competente para seguir conociendo en autos.

FUNDAMENTOS:

Las juezas ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

1. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 30/38 vuelta por la Sra. Fiscal del Cámara, y al cual adhirió el GCBA a fs. 46 ha sido correctamente concedido por la Cámara.

De acuerdo con la doctrina sentada por este TSJ *in re*: "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Soto, Alberto Sabino s/recurso de queja s/sumarísimo", expte. n° 726/00, resolución del 21/3/2001, "[l]a sentencia recurrida, a los efectos del recurso de inconstitucionalidad, constituye una sentencia equiparable a definitiva que habilita la competencia del tribunal. Ello es así porque la declaración de incompetencia recurrida sustrae definitivamente la causa de la jurisdicción local".

Asimismo, los recurrentes han logrado plantear un genuino caso constitucional centrado en la vulneración de la potestad de la Ciudad de Buenos Aires de dirimir sus

controversias ante jueces de su propia jurisdicción, como consecuencia de su condición de Estado autónomo (arts. 1 y 106 CCABA y 121 y 129 C.N.).

En tal sentido, corresponde proceder al tratamiento del recurso de inconstitucionalidad planteado.

2. La sentencia de la Cámara aquí cuestionada, sostuvo que la competencia federal surgía indubitadamente de la ley 23.661, cuyo art. 38 expresa que los sujetos como la demandada en autos *estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal*. En este sentido, entendió la Cámara que la palabra “exclusivamente” no dejaba lugar a dudas, toda vez que las obras sociales solo podrían optar por la jurisdicción ordinaria —según la letra de dicho artículo— en caso de ser actoras. En apoyo de su decisión citó los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en *Fallos*, 315:2292, 327:2865 y 3875.

Por su parte, los recurrentes expresaron que la norma estableció un supuesto de competencia federal en razón de la persona, que como tal podría ser prorrogada por la parte. En tal sentido, entendieron que, teniendo en cuenta que la jurisprudencia del Supremo Tribunal de la Nación no es uniforme en este punto, la declaración de incompetencia del Magistrado local habría sido prematura, pues debió correr traslado del escrito promotor, para que la obra social demandada ejerza su derecho de invocar la competencia federal mediante la correspondiente excepción de incompetencia.

En consecuencia, la controversia gira en torno a cómo debe interpretarse, y cuál sería el alcance de la competencia federal consagrada en el art. 38 de la ley 23.661, cuestiones que deberán analizarse en primer término.

3. El art. 38 de la ley 23.661 establece: “La ANSSAL y los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la correspondiente justicia ordinaria cuando fueren actoras”.

Por su parte, el párr. 2º del art. 2º de dicha ley considera como agente de seguro a “...las obras sociales nacionales, cualquiera sea su naturaleza o denominación, las obras sociales de otras jurisdicciones y demás entidades que adhieran al sistema que se constituye, las que deberán adecuar sus prestaciones de salud a las normas que se dicten y se regirán por lo establecido en la presente ley, su reglamentación y la ley de Obras Sociales, en lo pertinente”.

Ahora bien, tiene dicho la doctrina que el carácter privativo y excluyente de la competencia federal debe tomarse en sentido estricto, solamente en lo que se refiere a la competencia federal en razón de la materia, “pues al tratarse de materias o asuntos fundamentalmente federales, por haber sido delegadas exclusivamente las pertinentes atribuciones por las provincias al gobierno federal, han originado un orden jurídico federal, cuya supremacía debe ser protegida y asegurada por los tribunales que integran el Poder Judicial federal, a los cuales le compete su interpretación y aplicación a los casos sometidos a su decisión. // Pero desde otra óptica, si nos ubicamos en el ámbito de la competencia federal *ratione personae*, siguiendo prístinos principios de derecho procesal, también la citada competencia puede ser, en determinados casos, prorrogable hacia los tribunales provinciales. Ya en la ley 48, su art. 12 establece de modo claro y terminante cuáles son los casos en que la competencia de los tribunales federales será privativa y excluyente, a la vez que el inc. 4º establece las excepciones a dicho carácter” (HARO, Ricardo: *La competencia federal. Doctrina - Legislación - Jurisprudencia*, 2ª ed. actualizada, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2006, p. 223).

Ahora bien, el supuesto previsto en el art. 38 de la ley 23.661, ¿consagra un supuesto de competencia en razón de las personas (agentes del seguro de salud) o en razón de la materia (cuestiones vinculadas con los principios de las leyes 23.660 y 23.661)?

4. Más allá de las vacilaciones que pueden apreciarse en los distintos pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sobre la materia, cabe resaltar determinados precedentes, de los que se pueden extraer algunos lineamientos generales.

En un amparo tendiente a que se declare la ineficacia de la rescisión unilateral del contrato de dispensa de medicamentos que vinculaba a la obra social demandada con un farmacéutico, la Corte remitió al dictamen de la Procuración General que había dicho que “(A)tento la naturaleza de orden público que reviste el citado cuerpo normativo y la asignación de competencia allí prevista, al ser la demandada una obra social, como así también encontrándose en juego cuestiones relativas a la prestación de sus servicios, entre los cuales se encuentra la cobertura obligatoria de medicamentos (tema regulado por el art. 28 de la ley 23.661) y por lo tanto el modo y medio en que ella se efectuara, resulta inadmisibile la alteración de la competencia *rationae materiae* por vía de convenios entre partes” (“Colegio de Farmacéuticos Junín c/OSDE s/amparo”, sentencia del 17/7/2001, *Fallos*, 324:2078).

Más adelante, en una causa comercial sostuvo “...el presente caso, en que está en juego el ejercicio por parte de un particular de una acción personal de índole comercial, contra una obra social, no cabe considerarlo comprendido en lo que se refiere el art. 38 de la ley 23.661, que establece la competencia federal civil y comercial tan solo para aquellas cuestiones que de un modo u otro resulten ser violatorias de los principios invocados por la citada ley y en la medida que los conflictos resulten dañinos a la instrumentación o planificación de la misma (conf. doctrina de V.E. *Fallos*, 304:1222; 314:1855). // Es claro que la acción planteada, al no exceder el marco del derecho comercial, no altera en modo alguno el debido funcionamiento de la obra social en su calidad de prestadora del servicio médico asistencial de sus afiliados en los términos de la ley en cita...” (del dictamen de la Procuración General al cual remitió la CSJN en la causa “Alba Cía. Argentina de Seguros S.A. c/OSECAC s/proceso de conocimiento”, sentencia del 21/9/2004, *Fallos*, 327:3875).

De estos fallos se desprende que la competencia federal de la que gozan las obras sociales para resolver sus conflictos judiciales, consagrada en el art. 38 de la ley 23.661, constituye un supuesto de *competencia en razón de la materia*, limitado a aquellas causas en las que se discutan temáticas reguladas por la normativa del sistema nacional de seguro de salud (ley 23.661 y concordantes), o bien puedan afectar el normal funcionamiento de dicho sistema. En este supuesto, la competencia sería *de orden público y, por ende, improrrogable* —salvo que opten, en carácter de actoras, por iniciar acciones ante la justicia ordinaria—, ya que no constituye un privilegio reconocido a los integrantes del sistema, sino una asignación de competencia establecida para asegurar la intervención del fuero que —a criterio del legislador nacional— resulta el más idóneo para aplicar y resguardar el normal funcionamiento del sistema nacional del seguro de salud.

En los demás casos en que no estén en juego principios o temáticas reguladas por la ley 23.661, no se configuraría el supuesto previsto en el citado art. 38, y por ende la competencia judicial debería ser asignada de acuerdo a las restantes normas del ordenamiento jurídico procesal.

5. Esta causa consiste en una ejecución fiscal iniciada por el GCBA para obtener el cobro de sumas de dinero adeudadas por la OSPOCE, con motivo de las facturas impagas en concepto de prestaciones médicas hospitalarias brindadas por diversos nosocomios de la Ciudad a los afiliados a dicha obra social.

No se advierte —tal como lo destacó la Sra. Fiscal de Cámara en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 37 vuelta)— que se encuentren en juego aspectos vinculados

con los principios invocados en la ley 23.661, ni que se hallare involucrada materia federal; por el contrario, la cuestión versaría sobre una temática local de naturaleza civil y comercial, vinculada a la falta de pago de servicios médicos (fs. 37 vuelta).

En virtud de ello, y al no configurarse el supuesto previsto en el art. 38 de la ley 23.661 —de acuerdo a los elementos obrantes hasta el momento en estas actuaciones—, consideramos que la justicia local debería seguir entendiendo en la causa.

6. En mérito a lo anteriormente expuesto, votamos por: hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal de Cámara y por el GCBA; revocar la sentencia de fs. 28/29 en cuanto confirmó la declaración de incompetencia dispuesta en primera instancia a fs. 12 y vuelta; y disponer que las actuaciones continúen con su trámite en la jurisdicción local.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la decisión recurrida es equiparable a definitiva, conforme la constante doctrina de este Tribunal (véase el punto 1 del voto conjunto de las Dras. Conde y Weinberg).

2. Con arreglo a la doctrina sentada por la CSJN, el art. 38 de la ley 23.661, sobre cuya base el *a quo* dijo resolver, acuerda, en lo que aquí importa, a “los agentes del seguro”, entre los que no se debate se encuentra la obra social demandada, el derecho a litigar ante el fuero federal. En palabras de la CSJN, “...la demandada reviste el carácter de Agente del Seguro de Salud —Obra Social— según las previsiones de las leyes 23.660 y 23.661. Ante dicha circunstancia, el art. 38 de la ley 23.661, en concordancia con el art. 15 de la citada normativa, de expresa aplicación en el sub lite, establece que las obras sociales estarán sometidas exclusivamente a la jurisdicción federal, *la que resulta competente en razón de las personas* (conf. doctrina de Fallos, 315:2292; 323:3006)” (conf. Fallos, 325:1723, el subrayado no pertenece al original).

De ahí que es el titular del derecho quien debe decidir si quiere, o no, ejercerlo resultando, por ende, hoy, ante la ausencia de un pedido de esa especie, prematura cualquier decisión en torno a esa cuestión.

3. Ciertamente también puede ocurrir que la justicia federal sea competente, en razón de la materia en debate, para entender en un pleito contra un agente del seguro de la ley 23.661. Por ejemplo, la CSJN, en Fallos, 320:42, resolvió que la justicia federal era competente para entender en un pleito en que el actor demandó a un agente del seguro “...por incumplimiento de su deber referido a la prestación médico asistencia a que estaba obligado...” (conf. el punto IV del dictamen al que remitió la CSJN), tanto en razón de la persona demandada, como de la materia que regía el pleito. En particular, sostuvo que “...la presente demanda resulta de competencia federal, por razón de la persona y de la materia” (conf. el punto IV del mencionado dictamen). En el párrafo anterior había señalado “...el reclamo se halla regido antes que por disposiciones locales, por preceptos nacionales contenidos en las leyes 23.660, 23.661 y por las normas que dispuso la autoridad de aplicación, con referencia a aspectos técnicos y administrativos sobre la base de las mismas normas generales del sistema, que regulan lo atinente a los beneficiarios, actividad financiera, patrimonial, planes y programas, etc. (véase art. 49, incs. a, b, c y h)” (conf. el dictamen al que adhirió la CSJN *in re* Fallos, 320:42).

3.1. Ahora bien, en el *sub lite* no hay materia federal en debate. Ello así, toda vez que lo pretende el GCBA es ejecutar un certificado de deuda emitido con arreglo a lo previsto en una ley local.

Por ello, voto por: revocar la sentencia de Cámara y acordar la competencia para entender en el *sub lite* al juzgado Contencioso Administrativo y Tributario N° 16.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad de la Señora Fiscal de Cámara, al que adhiriera el GCBA, ha sido correctamente concedido.

2. Si bien las cuestiones de competencia por regla no resultan equiparables a sentencia definitiva, sí lo son cuando el decisorio cuestionado implica el desprendimiento de la competencia local (conf. el criterio adoptado en el voto que emitiera conjuntamente con la jueza Ana M. Conde y los jueces Guillermo A. Muñoz y José O. Casás, en “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Soto, Alberto Sabino s/recurso de queja s/sumarísimo”, expte. n° 726/00, resolución del 21/3/2001 y “GCBA y otros s/otros procesos incidentales s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9988/13, pronunciamiento del 13/6/2014, entre otros).

3. Ante todo, conviene repasar los antecedentes del caso.

Como surge de los “resulta”, el GCBA promovió juicio ejecutivo contra la Obra Social del Personal del Organismo de Control Externo por \$ 124.257,87 por facturas impagas en concepto de prestaciones médicas brindadas por diversos hospitales de la Ciudad a los afiliados de esa obra social.

El juez de primera instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad se declaró incompetente de oficio y ordenó la remisión de las actuaciones a la Secretaría General de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal. Ese pronunciamiento fue apelado por el Señor Fiscal de primera instancia y por el GCBA.

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad confirmó parcialmente la sentencia de primera instancia, ordenando la remisión del expediente al fuero contencioso administrativo federal. Los magistrados analizaron el art. 38 de la ley 23.661 (Sistema Nacional del Seguro de Salud) y concluyeron que las obras sociales comprendidas en dicha norma solo pueden optar por la justicia ordinaria cuando sean parte actora. Destacaron que “[e]n el resto de los casos, por imperativo legal y en la medida en que se encuentren en juego aspectos vinculados con los principios invocados en la ley 23.661 (confr. *Fallos*, 327:3875, entre otros), corresponde que los asuntos en los que sean parte demandada —como en el caso— se promuevan y tramiten ante la justicia federal.”

Contra esa resolución, la Sra. Fiscal de Cámara interpuso recurso de inconstitucionalidad, al que adhiriera el GCBA.

4. El art. 38 de la ley 23.661 (Sistema Nacional del Seguro de Salud) establece lo siguiente: “La ANSSAL y los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la correspondiente justicia ordinaria cuando fueren actoras. El sometimiento de los agentes del seguro a la justicia ordinaria estará limitado a su actuación como sujeto de derecho en los términos dispuestos en la Ley de Obras Sociales.”

En primer lugar, cabe destacar que en autos no está discutido que la accionada es un “agente de salud” en los términos del art. 2° de la ley 23.661.⁸²

⁸² “**Art. 2°.** El seguro tendrá como objetivo fundamental proveer el otorgamiento de prestaciones de salud igualitarias, integrales y humanizadas, tendientes a la promoción, protección, recuperación y rehabilitación de la salud, que respondan al mejor nivel de calidad disponible y garanticen a los beneficiarios la obtención del mismo tipo y nivel de prestaciones eliminando toda forma de discriminación en base a un criterio de justicia distributiva.

Se consideran agentes del seguro a las obras sociales nacionales, cualquiera sea su naturaleza o denominación, las obras sociales de otras jurisdicciones y demás entidades que adhieran al sistema

La cuestión a dilucidar es si a la luz del art. 38 de la ley 23.661, este pleito —en el que la OSPOCE es parte demandada— podría tramitar ante la justicia local o no.

Si bien la jurisprudencia de la CSJN no ha sido uniforme en este tópico, entiendo que el art. 38 de la ley 23.661 establece un supuesto de competencia federal en razón de las personas. En esa línea se orienta, por ejemplo, el pronunciamiento de la CSJN en *Fallos*, 325:1723, citado por mi colega Luis F. Lozano en el punto 2 de su voto.

Por otro lado la CSJN ha admitido la prórroga de la competencia a favor de la justicia ordinaria en casos en los que un agente de seguro de salud fuera parte *demandada* con un criterio interpretativo del art. 38 de la ley 23.661 más amplio que el adoptado por la Cámara. En “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Obra Social de la Policía Federal Argentina s/proceso de conocimiento (Competencia N° 341, XLIV)”, sentencia del 18/11/2008, por remisión al dictamen de la Procuradora Fiscal, la CSJN declaró la competencia de la justicia nacional en lo civil para entender en la acción iniciada por el GCBA para obtener el cobro de una suma de dinero que la Obra Social de la Policía Federal Argentina adeudaría en concepto de atención médica brindada a sus afiliados en los nosocomios dependientes del GCBA, en virtud del convenio de asistencia médica hospitalaria celebrado entre las partes. Allí se tuvo en cuenta, por un lado, que la decisión del pleito dependía del estudio de aspectos relacionados con el derecho privado, y por otro, que las partes habían prorrogado expresamente mediante el contrato de asistencia médica celebrado entre ellas, la jurisdicción a favor de la justicia ordinaria con asiento en la Ciudad.

En el fallo “D.L.M.B. y otra c/U.T.H.G.R.A. (Obra Social) y otro/a s/amparo” del 18/12/12 (publicado en *LL* 7/2/2013, 7; *DJ*, 20/3/2013, 31; cita *online* AR/JUR/69492/2012AR/JUR/69492/2012AR/JUR/69492/2012; publicado en *LL* 7/2/2013, 7; publicado en: *LL*, 7/2/2013, 7) citado por el Fiscal General en su dictamen de fs. 56/59 vuelta, la CSJN también sostuvo que la obra social demandada podía prorrogar o no la competencia federal establecida en el art. 38 de la ley 23.661, reiterando que esa norma prevé un supuesto de competencia federal *ratione personae*. Allí la CSJN —por remisión al dictamen de la Procuración General de la Nación— entendió que dado que aún no se le había corrido traslado de la demanda a la Obra Social U.T.H.G.R.A. era prematura la declaración de incompetencia de la justicia ordinaria, pues la demandada podría eventualmente optar por ejercer o no el derecho a litigar ante el fuero federal. Con las palabras que surgen del dictamen al que se remitió la CSJN:

“...cuando el fuero federal se establece *ratione personae*, este puede ser declinado y su renuncia debe admitirse en todos los casos en que sea explícita, o resulte de la prórroga de jurisdicción consentida en el proceso, constituyendo una prerrogativa que como tal puede ser renunciada (véase *Fallos*, 312:280; 328:68, entre muchos otros). En dicho marco, ha sostenido también V.E. que, si el demandado todavía no ha tomado intervención en el proceso, no se han dado las condiciones que pueden hacer surgir la jurisdicción federal (véase Doctrina de *Fallos*, 311: 858 y sus citas)”.

“...en el *sub lite* la única actuación que se ha efectuado es la presentación de la demanda ante el juzgado ordinario local, sin que hasta el momento se haya corrido traslado de ella ni al Ministerio de Salud de la Provincia de Buenos Ai-

que se constituye, las que deberán adecuar sus prestaciones de salud a las normas que se dicten y se regirán por lo establecido en la presente ley, su reglamentación y la ley de Obras Sociales, en lo pertinente.”

res, ni a la obra social U.T.H.G.R.A., extremos que se encuentran pendientes de cumplimiento, por lo que se desconoce qué temperamento habrán de adoptar los demandados en estos autos. Tal circunstancia torna prematura la declaración de incompetencia por razón de las personas, en tanto se funda en un beneficio que las partes accionadas aún no han requerido (véase *Fallos*, 329: 805”).

En síntesis: toda vez que la competencia federal *ratione personae* es prorrogable por aquel en favor de quien ella se establece, sería prematuro en estos autos declinar la competencia local en el estado actual del proceso, en el que aún no se le ha corrido traslado a la OSPOCE de la demanda ejecutiva. Podría suceder, así, que la ejecutada opusiera excepción de incompetencia solicitando la remisión de las actuaciones a la justicia federal, o bien ella podría consentir expresa o tácitamente la competencia local.

5. Por lo expuesto, voto por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal de Cámara y el GCBA, revocar la sentencia recurrida, y disponer que la causa continúe tramitando ante la justicia local.

El juez José O. Casás dijo:

1. Concuero con los jueces preopinantes en que el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario ha sido bien concedido por la Sala II, en la medida en que la sentencia de fs. 28/29, en cuanto confirma parcialmente la de fs. 12/12 vuelta, que declaró oficiosamente la incompetencia del fuero contencioso administrativo y tributario para conocer en el presente juicio de ejecución fiscal, es equiparable a definitiva conforme la jurisprudencia constante del Tribunal, dado que sustrae la causa definitivamente del conocimiento del fuero local.

Asimismo, coincido con los jueces Luis F. Lozano y Alicia E. C. Ruiz en que el art. 38 de la ley 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae*.

2. En este sentido, como surge de la lectura de los votos de mis colegas preopinantes, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no resulta concluyente en este punto.

En uno de los primeros precedentes posteriores a la entrada en vigencia de la ley 23.661, el Alto Tribunal sostuvo que era competente la justicia federal cuando, demandada una obra social (agente del seguro de salud), los juicios involucraran las “*prestaciones de salud*” previstas por la ley 23.661 (conf. CSJN *in re* “Sanatorio Santa Fe S.R.L. v. Dirección General de Obra Social Encotel”, sentencia del 13/11/1990, *Fallos*, 313:1163). En ese caso (se trataba del cobro de prestaciones) se destacó la continuidad de la doctrina fijada por la Corte respecto del art. 29 de la ley 22.269 (con cita de *Fallos*, 312:985, entre otros).

En un precedente posterior, el Tribunal cimero afirmó que era competente la justicia ordinaria cuando las causas no involucraran conflictos que pudieran “...afectar la instrumentación y/o planificación de las prestaciones médico asistenciales regladas por la ley de obras sociales y de salud normadas por el Sistema Nacional de Salud, ley 23.661” (conf. CSJN *in re* “María C. Espinosa y otros v. Asociación de Obras Sociales de San Juan [A.D.O.S.]”, sentencia del 19/12/1991, *Fallos*, 314:1855). En dicho caso (se trataba de una acción laboral), la Corte también continuó la doctrina fijada respecto del art. 29 de la ley 22.269 (conf. *Fallos*, 304:1222 y 305:193, entre otros).

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que era competente la justicia federal en las siguientes causas, que involucraban las “prestaciones de salud” previstas en ley 23.661 y sus normas reglamentarias (las modalidades, medios, así como, incluso, omisiones de las prestaciones obligatorias extendidas a las empresas de me-

dicina prepaga por la ley 24.754, al requerir la interpretación y aplicación de normas federales referidas a la "...estructura del sistema de salud implementado por el Estado Nacional, que involucra tanto las obras sociales, como a las prestadoras privadas..."): "Colegio de Farmacéuticos Junín c/OSDE s/amparo", sentencia del 17/7/2001, *Fallos*, 324:2078 (se trataba de la rescisión de un contrato de dispensa de medicamentos con un farmacéutico) y "Wraage, Rolando Bernardo c/Omint S.A. s/amparo", sentencia del 16/9/2003, *Fallos*, 326:3535 (se trataba de la omisión de prestaciones por una empresa de medicina prepaga) —doctrina reiterada *in re* "Kogan, Jonathan c/Swiss Medical S.A. s/amparo", sentencia del 25/11/2005, *Fallos*, 328:4095; "Joseph, Gerardo c/Consolidar Salud s/sumarísimo", sentencia del 16/5/2006, *Fallos*, 329:1693; "Chacón, Graciela Cristina c/Austral OMI s/acción de amparo", sentencia del 11/7/2006, *Fallos*, 329:2823; "Zanello, Vanesa Lorena c/Obra Social del Personal de la Industria del Plástico s/prestaciones quirúrgicas", sentencia del 16/9/2014, expte. n° C.889.XLIX y "S., A. Y. c/Obra Social del Personal de Industrias Químicas y Petroquímicas s/amparo", sentencia del 11/11/2014, expte. n° C.991.XLIX (en estos dos últimos casos, contra una obra social).

Por otra parte, el Alto Tribunal afirmó que era competente la justicia ordinaria en las siguientes causas, que no involucraban conflictos que pudieran "...afectar la instrumentación y/o planificación de las prestaciones médico asistenciales regladas por la ley de obras sociales y de salud normadas por el Sistema Nacional de Salud, ley 23.661": "Rybco S.A. c/Obra Social para la Actividad Docente s/cobro de pesos", sentencia del 8/8/2002, expte. n° C.2202.XXXVII (reformulando el giro en cuanto a que "...el art. 38 de la ley 23.661 [...] establece la competencia federal civil y comercial tan solo para aquellas cuestiones que de un modo u otro resulten ser violatorias de los principios invocados por la citada ley y en la medida que los conflictos resulten dañinos a la instrumentación o planificación de la misma..."); se trataba del cobro de una venta de computadoras y accesorios); "Alba Cía. Argentina de Seguros S.A. c/OSSECAC s/proceso de conocimiento", sentencia del 21/9/2004, *Fallos*, 327:3875 (se trataba del cobro de primas de seguros) y "Canales, Graciela Beatriz c/Salud Total y otros s/laboral", sentencia del 18/12/2012, expte. n° C.492.XLVIII (se trataba de una acción laboral) —doctrina reiterada *in re* "Radicci, Patricia Mónica c/SE-SA-CU S.R.L. y otro s/laboral", sentencia del 26/3/2014, expte. n° C.539.XLIX; "Iglesias, Verónica Gisela c/O.S.P.E.P.B.A. s/despido", sentencia del 26/3/2014, expte. n° C.488.XLIX y "Pellegrino, Laura Cecilia c/Obra Social Personal Escribanías de la Pcia. de Buenos Aires s/laboral", sentencia del 14/10/2014, expte. n° C.797.XLIX.

3. Sin embargo, desde el precedente "Manuela Talarico v. Clínica Privada Banfield y otro", sentencia del 6/10/1992, *Fallos*, 315:2292 (se trataba de una acción por daños y perjuicios), el Tribunal cimero, a partir de una interpretación literal del art. 38 de la ley 23.661, en cuanto "...expresamente dispone que la ANSSAL y los 'agentes del seguro' estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la justicia ordinaria, solo cuando fueran actores", relativizó la materia del juicio y la ley de creación de la obra social demandada para sostener la competencia federal en el caso de agentes del seguro de salud —doctrina reiterada *in re* "Borghi, Emilia Gregoria c/I.S.S.B. Instituto de Servicios Sociales Bancarios s/despido", sentencia del 1º/7/1997, *Fallos*, 320:1328; "Toledo, Sandra Elizabeth y otra c/Obra Social de Conductores de Camiones Neuquén", sentencia del 13/3/2001, *Fallos*, 324:708 (en ambas causas se trataba de una acción laboral) y "GCBA c/Obra Social del Ministerio de Educación s/ejecución fiscal", sentencia del 6/7/2004, *Fallos*, 327:2865 (se trataba del cobro de la contribución de alumbrado, barrido y limpieza; el precedente resulta particularmente importante, en la medida en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo que

el art. 38 de la ley 23.661 establece que “...en todos los casos las obras sociales deben ser demandadas en el fuero federal, sin que sea óbice para ello la materia del pleito...”).

Por otra parte, el Alto Tribunal afirmó que era competente la justicia federal, *ratione personae*, en los siguientes casos, que involucraban distintos tipos de conflictos: “Gerencial Bariloche Consultores S.R.L. c/Obra Social de Docentes Particulares s/cobro de pesos”, sentencia del 2/7/2002, *Fallos*, 325:1723 (se trataba del cobro de prestaciones); “Distribuidora Rofiner S.R.L. c/Instituto de Servicios Sociales Bancarios s/incumplimiento de prestación de obra social”, sentencia del 3/3/2009, *Fallos*, 332:279 (se trataba del cobro de una venta de productos de limpieza) y “Nat, Víctor Juan y otros c/Centro Cardiovascular de Mar del Plata y otro/a s/daños y perjuicios responsabilidad profesional”, sentencia del 30/4/2013, expte. n° C.976.XLVIII (se trataba de una acción por daños y perjuicios).

Finalmente, el Tribunal cimero, por una parte, *i*) admitió la prórroga de competencia al fuero ordinario en el caso de obras sociales demandadas (conf. CSJN *in re* “Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/Obra Social de la Policía Federal Argentina s/proceso de conocimiento”, sentencia del 18/11/2008, expte. n° C.431.XLIV y, explícitamente, porque el art. 38 de la ley 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae* —por lo tanto, prorrogable conforme la jurisprudencia constante de la Corte Suprema de Justicia de la Nación—, *in re* “Calegih, Julio c/FECLIBA s/amparo”, sentencia del 5/5/2009, expte. n° C.955.XLIV y “Nicolino, Enrique Vicente c/Obra Social de la Actividad de Seguros s/amparo”, sentencia del 16/11/2009, expte. n° C.308.XLV —*vide*, concordemente, “Sanatorio Regional S.R.L. c/Obra Social de los Empleados de Comercio y Activ. Civiles s/cobro ordinario”, sentencia del 2/10/2012, expte. n° C.299.XLVIII—; y por otra, *ii*) revocó pronunciamientos que, oficiosamente, declararon la incompetencia de dicho fuero con anterioridad a la presentación del agente del seguro de salud demandado en el expediente —situación que resulta análoga a la aquí considerada— (conf. CSJN *in re* “Ranieli, Silvana Carmen c/Obra Social del Personal de la Sanidad Argentina s/despido”, sentencia del 4/9/2012, expte. n° C.214.XLVIII y “D. L. M., B. y otra c/U.T.H.G.R.A. (obra social) y otro/a s/amparo”, sentencia del 18/12/2012, expte. n° C.493.XLVIII).

4. Sentado lo anterior, dado que la cuestión planteada no puede resolverse recurriendo a categorías nítidamente tipificadas en los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el punto (es decir, mediante un argumento de autoridad), considero que el art. 38 de la ley 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae* porque dicha interpretación dota de sentido y de utilidad —más plenamente— a la norma.

En este sentido, el artículo dispone que “[l]a ANSSAL y los agentes del seguro estarán sometidos exclusivamente a la jurisdicción federal, pudiendo optar por la correspondiente justicia ordinaria cuando fueran actoras. El sometimiento de los agentes del seguro a la justicia ordinaria estará limitado a su actuación como sujeto de derecho en los términos dispuestos en la Ley de Obras Sociales”.

La primera parte del artículo permite entender que el legislador, a fin de que proceda la competencia federal en el caso de obras sociales demandadas, tuvo en cuenta su carácter de agentes del seguro de salud —una cualidad puramente subjetiva— y no la materia del juicio.

La segunda parte del artículo, en cuanto admite la prórroga de competencia a la justicia ordinaria en el caso de obras sociales (agentes del seguro de salud) actoras, permite relativizar el término “exclusivamente” utilizado en la primera parte, reduciéndolo a un principio general, y refuerza la conclusión del párrafo anterior. La admisión de la

prórroga de competencia en el caso de obras sociales demandadas es una consecuencia necesaria de la naturaleza renunciable de la competencia federal *ratione personae*.

La segunda y la última parte del artículo (en cuanto delimita la posibilidad de prorrogar la competencia a la justicia ordinaria en el caso de obras sociales —agentes del seguro de salud— actoras, restringiéndola a los supuestos en que actúen como sujetos de derecho conforme lo establecido en el art. 2º de la ley 23.660 —lo que parecería excluir, por oposición, su actuación como agentes del seguro de salud—) no deben entenderse como permitiendo la prórroga de competencia solamente en el caso de que las obras sociales (agentes del seguro de salud) sean actoras, sino como impidiéndola, en general, en los casos en que tratándose de conflictos que involucren su actuación como agentes del seguro de salud, regulada por normas federales, la competencia corresponda ineludiblemente a la justicia federal *ratione materiae*.

La primera parte del art. 38 de la ley 23.661 es suficientemente amplia, semánticamente, para incluir supuestos de competencia federal *ratione personae* y *ratione materiae* (que podrían superponerse, como indica el juez Lozano en su voto). Sin embargo, interpretar el artículo como estableciendo solamente un supuesto de competencia federal *ratione materiae* (cuando dada la naturaleza de la materia regulada la competencia federal procedería sin necesidad de una norma explícita) lo torna sobreabundante y, en última instancia, inútil, lo que no puede considerarse un resultado interpretativo necesario, en la medida en que no corresponde presumir la inconsecuencia del legislador.

5. Finalmente, no desconozco que las modalidades, aranceles, procedimientos de facturación y pago de las prestaciones brindadas por los hospitales públicos que integran el “*régimen de hospitales públicos de gestión descentralizada*” a los beneficiarios de obras sociales se encuentran reglamentadas detalladamente (en la medida en que no exista un convenio entre el hospital público de gestión descentralizada y la obra social) conforme lo establecido en el art. 9º del dec. PEN 9/1993, el dec. PEN 939/2000, la resolución del Ministerio de Salud n° 487/2002, sus modificatorias y complementarias, concordemente con lo establecido en el capítulo VI de la ley 23.661, lo que hablaría a favor de la procedencia de la competencia federal *ratione materiae* en este caso.

Sin embargo, dada la naturaleza del juicio de ejecución fiscal (en que, en principio, no puede discutirse la causa de la obligación) y del título ejecutivo expedido conforme lo establecido en la ley local n° 2.808, me inclino por relativizar —por el momento— dicha circunstancia.

6. En definitiva, en la medida en que el art. 38 de la ley 23.661 establece un supuesto de competencia federal *ratione personae*, que dicha competencia es prorrogable, y que la obra social demandada no se ha presentado en el expediente dado que no se ha corrido traslado de la demanda, la declaración oficiosa de incompetencia del fuero contencioso administrativo y tributario de fs. 12/12 vuelta, confirmada parcialmente a fs. 28/29, es prematura.

Por lo tanto, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General a fs. 56/59 vuelta, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, revocar la sentencia citada en último término en el párrafo anterior y ordenar que la causa continúe su trámite —por el momento— ante el juzgado n° 16, secretaria n° 32 de dicho fuero.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* a los recursos de inconstitucionalidad interpuestos por la Sra. Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 28/29 y *disponer* que la causa continúe su trámite ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 16, Secretaría n° 32.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXCII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LEUCHUK, REINALDO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.183/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 84/92) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 209/223 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que rechazó su recurso de apelación, dejando firme la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA asegurar “... de manera inmediata el acceso a una vivienda digna y adecuada a la parte actora, de acuerdo con las pautas establecidas en la presente decisión, hasta tanto se demuestre que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encuentra han sido superadas” (162 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 228/239) que se intenta sostener en esta instancia. Allí, en forma confusa y con elementos ajenos a la causa, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los pla-

zos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.).

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la demandada solo planteó su disconformidad con la solución a que se arribaba, sin advertir que sus agravios remitian a cuestiones de hecho y prueba propias de los jueces de la causa y de interpretación de normativa infraconstitucional, materias ajenas al remedio excepcional intentado (fs. 265/267 vuelta). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 98/120 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara, al dejar firme la decisión de primera instancia en cuanto lo condenó a que asegure "...de manera inmediata el acceso a una vivienda digna y adecuada a la parte actora, de acuerdo con las pautas establecidas en la presente decisión, hasta tanto se demuestre que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encuentra han sido superadas" (162 vuelta de los autos principales), le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n°10229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja (de fs. 84/92) e inconstitucionalidad (de fs. 228/239 de los autos principales), y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior, y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuadas por el *a quo* —entre otros, que el actor es un hombre sin red de contención familiar, que padece diabetes tipo II y disminución en la vista, "...con una situación laboral precaria, con ingresos insuficientes..." (conf. fs. 214 de los autos principales), y que se encuentra en "situación de vulnerabilidad social" (conf. el art. 6º de la ley 4.036). Es decir, la recurrente no ha demostrado que el actor no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 209/223 vuelta, y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que condenó al GCBA a que asegure de manera inmediata el acceso a una vivienda digna y adecuada de la parte actora, de acuerdo con las pautas allí establecidas, hasta tanto se demuestre que las cir-

cunstances de emergencia habitacional en la cual se encuentra ha sido superada (fs. 162 vuelta de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es un hombre solo que padece diversos problemas de salud (fs. 214 de los autos principales) y ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

En consecuencia, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— para hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 209/223 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, suscripta el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 14/8/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, en este tomo, p. 1693.

CCCXCIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN HERRERA, ANA MARÍA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Expte. SACAyT n° 10.899/14 - 27/5/2015

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia parcial). Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 22/28 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 420/440 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que decidió “[r]echazar el recurso de [l GCBA]; (...) [h]acer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbin en los ‘Llanos Miranda, Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’” (fs. 440 vuelta).

2. La Sala I al resolver tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer de 57 años, sola, único sostén del hogar, con un hijo menor a su cargo y que no contaba con recursos económicos suficientes. Asimismo, señalaron que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 447/462) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que el pronunciamiento atacado efectuó una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales que tienen relación con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.). También señaló, que el pronunciamiento era arbitrario y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I entendieron que el recurrente no planteó un caso constitucional y que sus agravios remitieron exclusivamente al análisis de cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de

normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706 y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 496/498 vuelta). Ello motivó la queja de que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 280/286 de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo (fs. 288/306 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. El GBCA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le da a las personas que están en la situación en la que se encuentra la parte actora (conf. el punto 5 de este voto) un derecho a recibir más de lo que acuerda el dec. 690/06 (y sus modificatorios). En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está adecuadamente reglamentado para el caso de la amparista en el mencionado decreto.

2. Conforme lo ha señalado este Tribunal, y la CSJN en la causa Q. C., S. Y. (*Fallos*, 335:452), el derecho que la parte pretende le sea asistido —el derecho a una vivienda digna— no es correlato de una obligación de resultado, sino de medios. La obligación que pesa sobre la Ciudad es la de realizar sus mayores esfuerzos para solucionar el problema habitacional (conf. el 1º párrafo del art. 2º del PISDESC⁸³, el punto 5.2 de nuestro voto conjunto *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia de este Tribunal del 12/5/2010 y el último párrafo el considerando 11 de la sentencia de la CSJN *in re* “Q.C., S.Y.”). La CSJN tiene dicho al respecto “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” —conf. la decisión mayoritaria *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

3. En ese marco, no resulta, *per se*, inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios cuyo monto, presumiblemente, no alcance a cubrir enteramente el valor promedio de un alquiler (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”, citado *supra*, al que nos remitimos).

4. La ley 4.036, reglamentaria de ese derecho, solo acuerda el derecho a un alojamiento, en lo que aquí nos importa, a las personas con discapacidad o mayores de 60 años que estén en las condiciones que en la ley se indican (conf. los arts. 25, inc. 3º, y 18 de la ley 4.036, y la sentencia del Tribunal *in re* “X. F. E., T.”, ya citado). Esa norma no fue tachada de inconstitucional por el *a quo*.

5. En el *sub lite* no está debatido que la parte actora es una mujer sola; único sostén del hogar y con un hijo menor de edad a su cargo (conf. fs. 174). Tampoco está

⁸³ Textualmente la norma dice: “[c]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, *hasta el máximo de los recursos de que disponga*, para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (conf. el párr. 1º del art. 2º del PISDESC, el destacado no pertenece al original).

controvertida la conclusión a la que arribó la Cámara de que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4.036.

6. En ese marco, y toda vez que, como dijimos, no ha sido cuestionada la validez de la ley 4.036, corresponde revocar la sentencia de Cámara en cuanto implícitamente decretó la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios al condenar a la parte demandada en los términos del punto 1 de este voto; y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria de ese subsidio mientras subsista la situación de hecho que tuvieron por probada los jueces de mérito y la normativa sobre cuya base se resuelve, esto es, las leyes 4.036 y 4.042. Es decir, corresponde condenar al GCBA a que reponga las prioridades fijadas por el constituyente y el Legislador (conf. las citadas leyes 4.036 y 4.042), las que, conforme lo tiene dicho el Tribunal, los jueces pueden presumir no respetadas (conf. nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T.”); y el GCBA no ha dado razón alguna en el *sub lite* que permita destruir esa presunción.

Por ello, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de fs. 420/440 vuelta de los autos principales y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora “en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’”.

Así pues, al resolver del modo reseñado, el *a quo* vino a confirmar la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el programa vigente en la materia.

3. En este contexto, toda vez que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) está conformada por una mujer de 57 años, sola, único sostén del hogar, con un hijo menor a su cargo, y *ii*) se encuentra en situación de *vulnerabilidad social*, la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Por ello, corresponde remitir a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— y, en consecuencia, hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

4. Por lo demás, me permito añadir que en caso de variar la situación de hecho de la parte actora, nada obsta a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitu-

cionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.
Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 420/440 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 14/8/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, en este tomo, p. 1693.

**CCCXCIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE
INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN A. J. P. C/GCBA S/AMPARO
(ART. 14, CCABA)”**

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.251/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja (fs. 4/10 vuelta) deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. J. P. A. promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le brinde una solución que le permita acceder a una vivienda adecuada (fs. 1/30 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación en contrario).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 191/202).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 205/218).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso de apelación y modificó la sentencia de grado —con el alcance dispuesto en el considerando XI de su decisorio respecto de los medios para satisfacer la adecuada asistencia habitacional— (fs. 250/256 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 261/274 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 301/301 vuelta) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de hecho y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo (fs. 115/131 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna, *ii)* es una mujer que sufre una discapacidad (conf. fs. 254 vuelta de las actuaciones principales), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra, y está en situación de calle (conf. la ley 3.706). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que modificó la solución de primera instancia y lo condenó a que “... mientras subsis[tiera] la situación actual de la accionante le prest[ase] adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguard[ase] los fines habitacionales perseguidos en este proceso (...). Si decidiese la entrega de un subsidio, su importe deber[ía] ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de una vivienda mientras no cambi[asen] las condiciones para ejercer el derecho...” (conf. fs. 256 de los autos principales).

Ahora bien, es posible advertir que los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: “K.M.P c/GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 250/256 vuelta

de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había podido demostrar cuál había sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala; y
- ii) que la referencia ritual a disposiciones constitucionales efectuada por el GCBA era insuficiente pues no se había acreditado precisa y fundadamente su cercenamiento.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisible el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 250/256 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3º. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCXCV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN P. Ñ. X. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14 CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SACAyT n° 11.416/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 4/12) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 258/264 vuelta de los autos principales, numeración a la que se hará referencia en adelante, excepto se aclare expresamente) que decidió rechazar el recurso de apelación y confirmar la sentencia de grado que había ordenado al GCBA —en lo que ahora resulta pertinente— que “[a]rbitrar[a] los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al amparista una ubicación habitacional configuradora del “derecho a la vivienda adecuada...”, y que “...en el caso de que dicha solución consista en una prestación económica, la misma deberá satisfacer íntegramente los preceptos señalados en los apartados indicados...” (fs. 208).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho del actor (hombre, portador de VIH y mal de chagas, en delicado estado de salud, y situación de vulnerabilidad socio económica) a la luz de lo establecido en los Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), y en la normativa local vigente.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 269/278) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado había prescindido de valorar las constancias de la causa y violentaba los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.).

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado demostrar cuál era el gravamen producido por el pronunciamiento que se intenta impugnar (fs. 302/302 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad intentado por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin que dicte un nuevo fallo (fs. 216/233 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

LOS ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora, en lo que ahora importa, i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna, y ii) que es una *persona con discapacidad*, en la medida que “posee diagnóstico de HIV, padece Mal de Chagas-Mazza y producto de ambas enfermedades sufre constantemente altibajos clínicos y frecuente situaciones de constantes agotamiento y cansancio...” (conf. fs. 262 vuelta y 206 vuelta), que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuen-

tra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”— el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 258/264 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 258/264 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCXCVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN TEIXEIRA BUENO, MARÍA FLAVIA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia). Derecho a la vivienda digna. Subsidio habitacional . Prioridad en el acceso a las prestaciones.

Expte. SACAyT n° 11.286/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 23/34).

2. En autos, el Tribunal dispuso el reenvío de la causa a fin de que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario dictara un nuevo fallo con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09— (fs. 299/319 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación en contrario).

La Sala I, con motivo del reenvío, resolvió rechazar el recurso de apelación que articulara el GCBA y confirmar el decisorio de grado (fs. 419/422), que había hecho lugar al amparo promovido por María Yolanda Dias, por derecho propio y en representación de su hija, en su momento menor de edad, y de su nieta, con el objeto de satisfacer sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad (fs. 144/158 vuelta).

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 426/436), que fue denegado por la Cámara (fs. 447/449) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

4. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar la queja y el Sr. Fiscal General, a su turno, propició admitir el recurso de hecho, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 118/126 vuelta de la queja y fs. 128/145 vuelta de la queja, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Entiendo que en el caso, la presente queja debe ser rechazada pues el GCBA recurrente no ha logrado rebatir la razón por la cual la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario denegó su recurso de inconstitucionalidad, esto es, la ausencia de una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA.

2. Mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí se sostiene, el GCBA pretende cuestionar el decisorio de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, dictado a consecuencia del pronunciamiento de este Tribunal que, por mayoría, dispuso el reenvío de las actuaciones a fin de que "...los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa 'Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido', expte. n° 6754/09" —parte dispositiva que acompañé con los alcances resultantes de mi voto y de las consideraciones vertidas *in re*: "Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad", expte. n° 6153/09, sentencia del 12/5/2010, donde hice un exhaustivo tratamiento de diversas cuestiones vinculadas al programa habitacional cuestionado— (fs. 299/319 de los autos principales).

En lo que aquí importa, el *a quo* resolvió confirmar la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que "...mantenga las prestaciones previstas en el dec. 690/06 [...], o en el plan asistencial que lo sustituya o lo extienda en el futuro, o bien los fondos suficientes para acceder a un alojamiento adecuado, hasta tanto se demuestre que las circunstancias de emergencia habitacional en la cual se encuentran las accionantes han desaparecido" (conf. fs. 144/158 vuelta y fs. 419/422 de los autos principales).

En particular, destacó que, al momento del dictado de esa sentencia, la legislación en materia de vivienda se había visto modificada e invocó en ese sentido la ley 4036, particularmente el art. 6º de esa norma que define qué debe entenderse por vulnerabilidad social. Fundó su decisión en la situación prioritaria en que, a su criterio, se encontraba la parte actora en la medida que se trata de una mujer sola con una hija menor a su cargo, *en situación de vulnerabilidad social* (fs. 421/422 de los autos principales).

3. El GCBA pretende resistir la aludida decisión en cuanto le ordenó mantener la asistencia prevista en los planes vigentes en la materia en favor de la parte actora alegando que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido los términos del decisorio de este Tribunal de fs. 299/319 de los autos principales y que ello habría afectado su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, estos genéricos planteos no logran configurar un caso constitucional en la medida que la alzada arribó a tal decisorio a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba relativos a la situación de la amparista a la luz de las previsiones de la ley 4036; y, por su parte, la interesada no ha rebatido de manera alguna esas consideraciones a fin de demostrar un desacierto de gravedad extrema en virtud del cual el decisorio —que entendió que la parte actora podía ser incluido dentro del grupo prioritario para seguir percibiendo la asistencia estatal— no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En ese contexto, los agravios de la demandada no logran demostrar que los jueces de la causa no se hayan limitado a reponer las prioridades fijadas por el Legislador que en ciertos supuestos —con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* "Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 6754/09, sentencia del de mayo de 2010— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en

aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

En suma, entiendo que los agravios esgrimidos no permiten habilitar esta vía recursiva de excepción pues el GCBA no explica fundadamente en qué consistiría el alegado apartamiento de la doctrina del precedente “Alba Quintana”, ya señalada, ni tampoco intenta poner en crisis la argumentación esgrimida por el *a quo* en torno a la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Así entonces, más allá del acierto o error de lo decidido, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Por ello, corresponde rechazar la queja del GCBA.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el Gobierno recurrente no ha demostrado que la Cámara hubiera incurrido en la arbitrariedad en que funda su recurso.

2. Cualquiera sea el mérito de los dichos del *a quo* acerca de las previsiones de la ley 4.036 y de las normas constitucionales que reglamenta, lo cierto es que el GCBA no muestra que la Cámara, con su decisión -que confirmó la sentencia de primera instancia, que había ordenado al GCBA que la actora y su hija fuesen mantenidas en la percepción del beneficio habitacional- no hubiera venido a reponer la situación de prioridad en que entendió está (conf. el art. 31 de la CCABA). En otras palabras, el Tribunal, por mayoría, ordenó devolver la causa a la Cámara para que se analizara si la parte actora cumplía las condiciones previstas en el dec. 960/08 y si había demostrado estar comprendida en alguna de las prioridades previstas en el art. 31 de la CCABA. La Cámara, no obstante las menciones que hizo acerca de la normativa a la que me referí más arriba, concluyó que la actora estaba en situación de vulnerabilidad social en tanto dijo que se trataba de “una mujer sola a cargo de una hija menor de edad...” y que “...se encontraba en emergencia habitacional con escasos recursos económicos para solventar el alquiler de una vivienda” (conf. fs. 2 venta); razón por la cual, a juicio del *a quo*, debía mantenerse el subsidio habitacional que venían percibiendo. De ahí que no se observa la arbitrariedad en que el GCBA afirma habría incurrido la Cámara.

3. Finalmente, los planteos dirigidos a cuestionar la valoración de los extremos de hecho y prueba que hizo la Cámara exceden la competencia revisora de este Tribunal.

Por ello, habiendo dictaminado el Fiscal General, votamos por rechazar la presente queja.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXCVII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN C. Ñ., T. T. C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.418/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 5/12 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 376/383 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que decidió "...[h]acer lugar parcialmente al recurso planteado por el GCBA y, en consecuencia, modificar la sentencia de grado con los alcances establecidos en el considerando XIII..." (fs. 383). Esto es, ordenar al GCBA que "...en tanto subsista la situación actual de los accionante les prest[ase] adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en el proceso, excluyendo a los paradores u hogares" (fs. 382 vuelta). Y que, "[s]i decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho" (fs. 382 vuelta).

2. La Sala, al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer, con un hijo menor —que padece una discapacidad— a su cargo, y que no cuenta con recursos económicos suficientes, perdurando su situación de vulnerabilidad.

3. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de sub-

sidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, además, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional (fs. 384/396).

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala III, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 438/439). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 173/178 vuelta, de la queja). Por su parte, el Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 180/199 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; *ii)* que es una mujer con un hijo —que padece una discapacidad mental— a su cargo (conf. fs. 380/380 vuelta de los autos principales), y que se encuentran en *situación de vulnerabilidad social*.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente a su recurso de apelación, y, en consecuencia, ordenó que, mientras subsista la situación actual del accionante, le prestase adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones dinerarias (subsidio), o bien por cualquier otro medio que resguarde los fines habitacionales perseguidos en el proceso destacando que “si decidiese la entrega de un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda” (conf. fs. 376/383 de los autos principales).

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 376/383 de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación. Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma sufi-

ciente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 376/383 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la actora un alojamiento que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CCCXCVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VEREMEY, SVITLANA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 11.230/14 - 27/5/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estos obrados al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado presentada por el Gobierno de Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fs. 112/121 vuelta.

2. A fs. 228/229 vuelta de los autos principales (a los que corresponderá la remisión en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario) la Sala II de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA confirmó la sentencia de grado, que había admitido la demanda, y ordenado al GCBA que otorgase a la amparista la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales (fs. 168/171).

Contra esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 232/246).

Con fecha 10/7/2013 la Cámara declaró —de oficio— operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto (fs. 255).

Contra dicha declaración, el GCBA articuló un nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 257/271). La Secretaria de la Sala II proveyó, con fecha 12/8/2013 “[d]el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada, traslado a la contraria por el plazo de cinco (5) días (conf. arts. 22, ley 2145 y 28 ley 402). Notifíquese, quedando a cargo del recurrente la confección de la cédula respectiva” (fs. 272).

El día 13/9/2013 se presentó la Sra. Defensora ante la Cámara como gestora de la parte actora y solicitó se declare la caducidad de instancia de este nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 274/276). El día 1º/10/2013 la parte actora ratificó dicha gestión (fs. 277).

Contestado el traslado por parte del GCBA (fs. 282/285 vuelta) la Cámara admitió el planteo de caducidad efectuado por la actora (fs. 289/290).

Contra dicha resolución el GCBA interpuso un nuevo recurso de inconstitucionalidad a fs. 293/305 vuelta. Con fecha 27/12/2013 la Cámara proveyó “[d]el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada, traslado a la contraria por el plazo de cinco (5) días (conf. arts. 22, ley Nº2145 y 28, ley 402). Notifíquese” (fs. 306, el resaltado en el original).

Con fecha 9/5/2014 la Cámara volvió a declarar —de oficio— operada la caducidad de instancia de este nuevo recurso de inconstitucionalidad articulado por la demandada (fs. 307).

3. Contra este último pronunciamiento, el GCBA interpuso nuevamente recurso de inconstitucionalidad (fs. 312/325 vuelta), el cual fue contestado por la parte actora (fs. 331/344), y declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 347/348), lo que dio lugar al recurso directo del acápite 1, cuyo rechazo fue propiciado por el Sr. Fiscal General a fs. 131/134 de esta queja.

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Este Tribunal ha sostenido en innumerables precedentes que es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa nº 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. nº 865, resolución del 9/4/2001).

Ahora bien, el presente recurso de queja no satisface estos recaudos, pues se limita a contener afirmaciones que por su generalidad no constituyen una crítica suficiente como para dar curso a su queja, y a realizar planteos que no tienen ninguna relación con la cuestión debatida en autos.

En este último sentido, el GCBA expresó que “...habiéndose dado traslado del mismo y teniéndose este por contestado, conforme los principios que rigen el instituto amparista, en dicho marco, la cuestión quedaba circumscripita a que se resolviera sin más trámite el recurso interpuesto por la Ciudad” (fs. 116vta. de la queja); y que “... en estos obrados se presentó la Defensora Subrogante ante la Excma. Cámara de apelaciones manifestando ‘Que atento la *imposibilidad material* de la actora de suscribir el presente, he de efectuar la presente invocando la condición de gestora en los términos del art. 42 del CCAyT de la CABA’ // Conforme resulta harto sabido y es pacífica la doctrina, el párrafo no alcanza a cumplir con los requisitos para que resulten proce-

dentes la invocación y acreditación del carácter de gestor del art. 42 del libro ritual” (fs. 117 de la queja).

Sin embargo, al considerar la resolución cuestionada mediante el recurso de inconstitucionalidad que esta queja defiende (esto es, la última declaración de caducidad de instancia de fecha 9/05/2014, que luce a fs. 307), se advierte que ni el GCBA efectivizó el traslado del recurso de inconstitucionalidad, ni la Sra. Defensora de Cámara acusó su caducidad en el carácter de gestora, puesto que la resolución ha sido dictada por el *a quo* de oficio. Por lo tanto, las afirmaciones del GCBA demuestran la inconsistencia y falta de seriedad del recurso bajo análisis.

En virtud de ello, voto por rechazar la queja de fs. 112/121 vuelta.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso —ausencia de un caso constitucional.

Los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, alegando de manera genérica y meramente dogmática la afectación de derechos de raigambre constitucional —debido proceso legal adjetivo y del derecho de defensa en juicio—, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

Se limita, en su contrario, a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales —instituto de la caducidad de instancia—, ajenas a esta instancia recursiva.

Omite controvertir así los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

La ausencia de una crítica concreta sobre este razonamiento hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

2. Por lo expuesto, de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Comparto, en lo sustancial, los argumentos que en sentido concordante desarrollan las juezas Ana María Conde e Inés M. Weinberg como así también la solución que en sus votos se propicia. A estos remito, entonces, en honor a la brevedad.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja, porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal (por medio del cual controvierte la decisión que declaró la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad entablado, a su vez, contra la anterior declaración de caducidad relativa, asimismo, al recurso de inconstitucionalidad que había deducido contra la primera declaración de caducidad a propósito del recurso de inconstitucionalidad dirigido contra la definitiva) no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la recurrente no muestra que la decisión ahora controvertida resulte un modo arbitrario

para frustrar la revisión de las cuestiones constitucionales, o federales, a cargo de este Tribunal. En efecto, los planteos que trae la recurrente no se hacen cargo de las razones en que el *a quo* sustentó la solución, a saber, que "...desde la última actuación que tuvo por efecto impulsar el procedimiento han transcurrido los plazos previstos en el art. 24 de la ley 2.145..." (fs. 307 de los autos principales).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Frente a la declaración de caducidad de la instancia del recurso de inconstitucionalidad que la Ciudad planteara contra el fallo de Cámara que había confirmado el resolutorio de primera instancia, el GCBA debió presentarse en queja ante el Tribunal en el plazo de dos días establecido en el art. 23 de la ley 2145, computados a partir de la notificación practicada el 31/7/2013 (fs. 256 y vuelta de los autos principales) de la decisión pronunciada por la alzada el 10/7/2013 (fs. 255 y vuelta de los autos principales).

El cargo obrante en la queja está fechado el 20/8/2014 (fs. 112/121 vuelta del expte. n° 11230). Por ello, el recurso de hecho del Gobierno fue presentado vencido en exceso el plazo para hacerlo, lo que sella su suerte adversa.

2. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja intentada.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CCCXCIX - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CORONEL, PAULA ALEJANDRA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

.....

Expte. SACAyT n° 10.944/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/12 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 423/431 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se men-

cione, excepto indicación expresa), que decidió “[h]acer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, revocar la sentencia de primera instancia, haciendo lugar a la acción de amparo...” (fs. 431 vuelta).

2. La Sala I al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer de 33 años, único sostén del hogar, con cinco hijos menores a su cargo, y que no cuenta con recursos económicos suficientes. Asimismo, señaló que las circunstancias del caso resultan análogas a las analizadas en la causa “Llanos”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 440/454 vuelta) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional y que sus agravios remitían exclusivamente al análisis de cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706, y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 497/499 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 26/31 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo (fs. 34/50 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que decidió —remitiendo a las consideraciones efectuadas en la sentencia del 26 de agosto de 2013 de la causa “Llanos”— hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, revocar la sentencia de primera instancia, haciendo lugar a la acción de amparo (fs. 431/431 vuelta).

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer de 33 años, único sostén del hogar, a cargo de cinco hijos menores de edad —uno de ellos padece problemas de salud—, que carece de recursos económicos (fs. 431 de los autos principales), y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitu-

cionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente "Blanco" recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la "gravedad institucional" invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una "sentencia fundada en ley", en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 423/431 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, suscripta el 3/11/2014.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CD - “SILVA MARTINIANO, ALICIA ELENA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE ACLARATORIA. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 10.437/13 - 27/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

La Sra. Gretel Ghione Silva, por sí y en representación de tres hijos menores de edad, interpuso recurso de aclaratoria contra la sentencia del Tribunal de fs. 595/607 vuelta en cuanto dispuso “2. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 480/483 vuelta y fs. 493 y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve”. Requiere que se aclare que “la parte actora” referida en el dispositivo de la sentencia “se integra con dos grupos familiares independientes que ejercen derechos propios de cada colectivo, con fundamento también en que perciben los subsidios separadamente” (fs. 614/615).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La sentencia es, a mi juicio, suficientemente clara en cuanto a su eficacia subjetiva, ya que el grupo familiar encabezado por Gretel Ghione Silva fue incorporado en la posición procesal de “parte actora”, constituyendo —se haya o no dicho— un litisconsorcio activo facultativo. La sentencia abarca, entonces, a todos quienes se colocaron (y fueron admitidos) en esa posición procesal originalmente y en el devenir de la *litis*.

No obstante, para aventar suspicacias conviene modificar la parte dispositiva de la sentencia dictada, enunciando los grupos familiares que integran la parte actora en autos. Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega, el juez José O. Casás.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Como surge de los resultados de este fallo, la señora Gretel Ghione Silva requiere que el TSJ “especifique el alcance de la sentencia [del 17/12/2014]” (fs. 614/615).

La resolución cuya aclaratoria se solicita fue dictada por mayoría. En esa oportunidad me pronuncié en disidencia. Entiendo, por esta circunstancia, que no me corresponde ahora emitir opinión sobre los alcances de la decisión a la que finalmente se arribara.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aclarar* la parte dispositiva de la sentencia de fs. 595/607 vuelta que, en lo pertinente, queda redactado en los siguientes términos: “2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 480/483 vuelta y fs. 493 y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a los grupos familiares de Alicia Elena Silva Martignano y Gretel Ghione Silva como beneficiarios del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve”.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y se continúe el trámite de la causa según su estado.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CARRERA, JOSÉ ANTONIO Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Alojamiento. Principio de división de poderes. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.315/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante el Tribunal (véase fs. 4/12 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último había sido deducido contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo que resolvió rechazar el recurso del GCBA y hacer lugar parcialmente al recurso de la actora en los términos expuestos “...en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y los considerandos XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín de los autos ‘Benitez’...” (fs. 254/255 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. El GCBA, en su recurso de inconstitucionalidad, tachó de arbitraria la sentencia por cuanto entendió que los jueces se habían apartado de la normativa vigente en materia habitacional y habían desconocido el tope del monto del subsidio y el límite temporal previsto. Manifestó, a su vez, que el *a quo* incurrió en exceso de jurisdicción en tanto afectó, al resolver del modo señalado en el punto 1, facultades propias de los poderes Ejecutivo y Legislativo (fs. 260/270 vuelta).

3. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad porque, a su juicio, el GCBA no había planteado una cuestión constitucional (fs. 299/301). Ello motivó la queja referenciada en el punto 1.

4. El Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, en tanto consideró que la Cámara no aplicó los lineamientos expuestos por el Tribunal *in re* “KMP”, y no atendió a la normativa habitacional vigente (fs. 104/119 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La Cámara hizo lugar al recurso de apelación de la actora, entendió que las “...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa ‘Benitez, Ramón Antonio c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013”, y, por ello, resolvió que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. fs. 254 vuelta de los autos principales).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular,

manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 260/270 vuelta).

Por su parte, la accionante, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 277/296).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que *i)* el *a quo* entendió que la demanda fue entablada por la parte actora como grupo familiar; que *ii)* uno de sus integrantes padece una discapacidad mental (fs. 254 vuelta), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra; y que *iii)* no cuenta con recursos económicos suficientes. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación o anclaje que tiene el accionante con la Ciudad.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25, inc. 3º, de la ley 4036, citada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en la sentencia a la que remite. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de Cámara debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado el principio de división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va dar respuesta al derecho que le asiste a la accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda de la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 254/255 de los autos principales y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad de uno de los integrantes del grupo familiar.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una

crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 254/255 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a la situación de discapacidad de uno de los integrantes del grupo familiar.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CDII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BRAVO, JORGELINA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 11.141/14 - 27/5/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró desierta la apelación que había interpuesto contra la decisión de primera instancia que le había sido desfavorable (fs. 444/455 de los autos principales, a los que corresponderá lo foliatura que se mencione a continuación).

2. A fs. 456, con fecha 28/11/2013, la Sala interviniente corrió traslado del remedio interpuesto, proveyendo que quedaría “...a cargo del recurrente la confección de la cédula respectiva”.

3. El 7/2/2014, la parte actora planteó la caducidad de instancia según lo previsto en el art. 24 de la ley 2145 (fs. 459/461).

4. La Cámara hizo lugar al planteo. Para así decidir, los jueces sostuvieron que “...desde la fecha en que el tribunal ordenó el traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada (28/11/13, v. fs. 456) hasta la presentación del pedido de caducidad (7/2/2014, v. fs. 459/461), ha transcurrido el plazo de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145, sin que la interesada cumpliera acto impulsorio alguno” (fs. 481/482).

5. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso un nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 487/495 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 501/511), y declarado inadmisibles por la Cámara (fs. 521/522), lo que motivó la queja que está a consideración del Tribunal.

6. Requerida su intervención, el Ministerio Público Tutelar y el Ministerio Público Fiscal propiciaron el rechazo de la queja (fs. 66/71 de la queja y 76/78 de la queja, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Frente a la declaración de caducidad de la instancia del recurso de inconstitucionalidad que la Ciudad planteara contra el fallo de Cámara que le había sido desfavorable, el GCBA debió presentarse en queja ante el Tribunal en el plazo de dos días establecido en el art. 23 de la ley 2145, computados a partir de la notificación practicada el 28/4/2014 (fs. 486 y vuelta de los autos principales) de la decisión pronunciada por la alzada el 22/4/2014 (fs. 481/482 de los autos principales).

El cargo obrante en la queja está fechado el 15/7/2014 (fs. 46 vuelta de la queja). Por ello, el recurso de hecho del Gobierno fue presentado vencido en exceso el plazo para hacerlo, lo que sella su suerte adversa.

2. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja intentada.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja, porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal —por cuyo intermedio controvierte la decisión que declaró la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad entablado contra la sentencia de Cámara que había ordenado al GCBA que “...otorg[ase] a la parte actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes (...) para cubrir la totalidad del canon locativo (conf. fs. 437 vuelta)— no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la recurrente no muestra que la decisión ahora controvertida resulte un modo arbitrario para frustrar la revisión de las cuestiones constitucionales, o federales, a cargo de este Tribunal. En efecto, los planteos que trae la recurrente: *i)* que el plazo para la caducidad no es el establecido por el art. 24 de la ley 2145, como lo entendió el *a quo*, sino el del art. 260 CCAyT; y que *ii)* el *a quo* incurrió en un excesivo rigor formal, no pasan de reflejar una discrepancia con la interpretación de normas procesales y la apreciación de los hechos, pero sin hacerse cargo de las razones brindadas por el *a quo*, v. gr., que “...desde la fecha en que el tribunal ordenó el traslado del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada (28/11/2013 v. fs. 456) hasta la presentación del pedido de caducidad (7/2/2014, v. fs. 459/461), ha trans-

currido el plazo de (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145, sin que la interesada cumpliera acto impulsorio alguno” (conf. fs. 23 de la queja).

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

La queja interpuesta por el GCBA es inadmisibles, toda vez que no dirige una crítica concreta y razonada del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, es de destacar que en su libelo de fs. 38/46 vuelta, la Ciudad actúa, por momentos, como si la Sala hubiera denegado su recurso de inconstitucionalidad —sin mediar caducidad alguna en el proceso— y se dedica entonces a criticar la decisión sobre el fondo, y por otros momentos, como si la caducidad hubiera sido decretada en virtud de no haberse petitionado el pase de autos a resolver; todo lo cual resulta improcedente, por no ser ninguna de ellas las cuestiones en discusión en este estado de la causa.

Habida cuenta de ello, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conf. este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; como también *in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss., entre muchos otros).

En virtud de ello, entendemos que corresponde rechazar la queja de fs. 38/46 vuelta.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Si bien por regla, los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten el carácter de sentencia definitiva —exigido por el art. 27 de la ley 402—, en el caso la decisión cuestionada podrá ser asimilable a una de dicha especie toda vez que, al dejar firme la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, pone fin al proceso impidiendo su continuación.

2. No obstante ello, la queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso —ausencia de un caso constitucional.

Los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, alegando de manera genérica y meramente dogmática la afectación de derechos de raigambre constitucional —debido proceso legal adjetivo y del derecho de defensa en juicio—, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

Se limita, en su contrario, a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales —instituto de la caducidad de instancia—, ajenas a esta instancia recursiva.

Omite controvertir así los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

La ausencia de una crítica concreta sobre este razonamiento hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que

deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

3. Por lo expuesto, de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FICHERA, CLAUDIA VANINA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna. Subsidio habitacional . Prioridad en el acceso a las prestaciones. Jurisprudencia del Tribunal Superior.

Expte. SACAyT n° 11.386/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 5/13 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 263/264 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA, que —en lo que ahora resulta pertinente— “... arbitra[ra] los medios necesarios a fin de incluir[...] a la parte actora] en alguno de los programas habitacionales vigentes, que no sea parador ni hogar” (fs. 215/215 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho de la actora (una mujer, sin contención familiar, excluida del mercado formal de trabajo, con problemas de salud y con una hija menor de edad a su cargo) a la luz de lo establecido en instrumentos internacionales, y en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 269/279). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, sostuvo que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Adujo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (arts. 31, CCABA y 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 313/314). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. La Asesora General Tutelar opinó que corresponde el rechazo de los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos (122/128 de la queja); mientras que el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 135/143 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de primera instancia que condenó al GCBA a que “...arbitra[ra] los medios necesarios a fin de incluir[... a la parte actora] en alguno de los programas habitacionales vigentes, que no sea parador ni hogar” (fs. 215/215 vuelta. de los autos principales). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora es una mujer que tiene una hija menor de edad a su cargo, se encuentra excluida del mercado formal de trabajo, que padece diabetes tipo 2, obesidad e hipotiroidismo y está en situación de vulnerabilidad (conf. fs. 264/264 vuelta.).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida

del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original).

Por ello, y oído el Sr. Fiscal General, votamos por rechazar la queja de fs. 5/13 vuelta

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDIV - “ÁLVAREZ, JUAN CARLOS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen jurídico). Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.636/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para decidir el recurso de inconstitucionalidad deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) concedido parcialmente por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 377/378 vuelta).

2. En autos, el Sr. Juan Carlos Álvarez promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se le diera una solución que le permitiera acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 1/30).

3. La juez de grado —en lo que aquí corresponde destacar—hizo lugar a la acción entablada y declaró la inconstitucionalidad de la modificación introducida por el art. 2° del dec. 167/11 al art. 5° del dec. 690/06 (fs. 290/294 vuelta).

4. Apelada la decisión por el GCBA (fs. 296/302) y contestados los agravios por la parte actora (fs. 309/323), la Cámara rechazó el recurso intentado y confirmó la sentencia de grado (fs. 347/355 vuelta).

5. Disconforme con el pronunciamiento dictado, el GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 361/371 vuelta).

La Sala III lo concedió exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2° del dec. 167/11 (fs. 377/378 vuelta).

6. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General sostuvo que correspondía hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA; revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 384/396 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Si bien el recurso de inconstitucionalidad fue concedido parcialmente “en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2° del dec. 167/11”, los demás planteos del GCBA deben ser abordados por esta instancia pues se encuentran inescindiblemente ligados al alcance del derecho que el *a quo* ha reconocido en cabeza de la accionante, que motivara la aludida declaración de inconstitucionalidad.

2. Cualquiera sea el acierto de la decisión de la Cámara, en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii)* es discapacitada (conf. fs. 351 vuelta), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el actor con la Ciudad ni la vigencia de la ley 4036 al tiempo del dictado de la sentencia aquí cuestionada (conf. fs. 347, y BOCBA n° 3851 del 9/2/2012).

3. En el caso, el GCBA resiste la sentencia del tribunal *a quo* que resolvió confirmar la de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenado a la Administración que continuara adoptando las medidas necesarias a fin de que al actor se le otorgase alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo.

Ello así, sus agravios resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014.

Por lo expuesto, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que remitimos, votamos por hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de Cámara; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido concedido “...exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11 (...)” —véase fs. 378 vuelta—; el resto de las cuestiones ventiladas por el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad fueron denegadas, y la recurrente no ha presentado queja sobre dicha decisión.

2. La aludida norma determina los montos y la forma de otorgamiento de los subsidios habitacionales por parte del GCBA.

La Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en la sentencia de fondo destacó que el art. 5º del dec. 690/06 —antes de ser modificado— establecía expresamente que la autoridad de aplicación podía “extender los plazos previstos para el subsidio”, esto es, no ofrecía impedimento a la extensión temporal del beneficio. Afirmó que el art. 2º del dec. 167/11 eliminó del precitado art. 5º del dec. 690/06 la mencionada cláusula, motivo por el cual, entiende que se derogó la posibilidad de renovar el subsidio una vez finalizadas las diez primera cuotas, lo que interpretó como una modificación regresiva y por ende violatoria del art. 31 de la CCABA —véase fs. 355 vuelta.

3. Al igual que la mayoría de este Tribunal, entiendo que no resulta *per se* inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios con un monto dinerario normativamente determinado —véase “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” expte. 10229/13, sentencia del 30/4/2014 y “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y sus citas entre muchos otros.

En esta inteligencia, debe destacarse que los parámetros constitucionales de suficiencia, al efecto de preservar el cumplimiento de la manda de reconocimiento del derecho a una vivienda digna prevista por el art. 31 de la CCABA, necesariamente diferirán según las circunstancias de hecho relevadas en cada caso concreto y —huelga aclararlo— según lo que en definitiva los jueces de la causar resuelvan conforme dichas circunstancias.

En tal sentido, la modificación establecida por la normativa en análisis tampoco puede ser calificada en sí misma como “regresiva”, cuando *i)* no necesariamente en todos los casos se requerirá una renovación o ampliación de los subsidios otorgados por sobre lo establecido normativamente para dar adecuado cumplimiento a lo establecido por el precitado art. 31 de la CABA, y por otra parte, *ii)* cuando no existen elementos en la causa por los que se pueda sustentar dicha conclusión.

Sin perjuicio de lo expuesto, debe agregarse también aquí que en atención a la forma en que quedó resuelto el caso sobre las circunstancias relevadas por los jueces intervinientes, no resultaba necesaria la declaración de inconstitucionalidad de la normativa en cuestión por la modificación operada.

Tiene dicho la CSJN que “la declaración de inconstitucionalidad de una ley es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como la última ratio del orden jurídico y, en caso de duda, debe estarse por su constitucionalidad. Solo debe acudirse a aquella cuando la repugnancia de la ley inferior con la norma calificada de suprema sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable” —conf. Doctrina fallos: 285:322, 242:73, 285:369, entre otros— lo que *mutatis mutandi* debe aplicarse al caso.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponderá hacer lugar al recurso concedido, revocar la sentencia en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad *supra* expuesta, y reenviar las actuaciones a la

Cámara de Apelaciones interviniente para que a través de jueces distintos se dicte un nuevo fallo ajustado a lo aquí decidido.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

No corresponde al Tribunal pronunciarse en abstracto acerca de la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11 cuando la obligación de hacer contenida en el segundo punto de la sentencia de primera instancia, que fuera confirmada por la Cámara, ha adquirido firmeza en atención a los términos en que fue concedido el recurso de inconstitucionalidad del GCBA.

Por las razones expuestas, corresponde declarar abstracto el tratamiento del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, en cuanto fuera concedido por la Cámara. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 347/355 vuelta y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3º. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, suscripta el 30/4/2014.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 30/5/2014 en los autos “X. F. E., T., c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, en este tomo, p. 1419.

CDV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CUYA SILVA, SANDRA JESÚS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.074/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 18/27) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 385/392 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que rechazó su recurso de apelación e hizo lugar parcialmente a los interpuestos por la actora y por el Ministerio Público Tutelar, en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos “Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39066/0.

2. Para resolver de ese modo, los camaristas tuvieron en cuenta la situación de hecho de la actora (mujer, sin contención familiar, con una hija menor a su cargo, y que no cuenta con recursos económicos suficientes).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 396/410) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad del GCBA con fundamento en que el recurrente no había logrado plantear, respectivamente, una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 459/461 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. La Asesora General Tutelar opinó que correspondía el rechazo de los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos (182/187 vuelta de la queja); mientras que el Sr. Fiscal General Adjunto propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 212/222 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazó su recurso de apelación e hizo lugar parcialmente a los interpuestos por la actora y por el Ministerio Público Tutelar, en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos “Llanos”

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al decidir de este modo, vino a declarar de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine*, no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es una mujer de 38 años, sola, único sostén del hogar, con una hija menor de edad a su cargo (conf. fs. 392 de los autos principales), y que ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiéramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y

ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 385/392 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, suscripta el 3/11/2014.

4°. *Imponer* las costas por su orden.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CDVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PADILLA ORTEGA, MARTHA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.**

Expte. SACAyT n° 10.784/14 - 27/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Martha Padilla Ortega, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad (fs. 22 y fs. 124/125 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que “...se ordene a la autoridad administrativa demandada que [les] garantice el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos” (fs. 1/19).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “...otorgue a la amparista y a sus hij[o]s menores de edad (...) la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales, a través del medio que estime más conveniente y, en caso de ser un subsidio, este se encuentre en el marco del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brinde el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional” (fs. 157/160 vuelta).

2. Contra esa resolución, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 167/185 vuelta).

La parte actora —sin consentir actuación alguna de la demandada— planteó la caducidad del recurso de apelación, y subsidiariamente, contestó los agravios de la contraria. Señaló que el recurrente no había cumplido con la notificación del traslado del recurso dispuesto por el juzgado de grado en tiempo oportuno. Explicó que con fecha 21/3/2012 el juzgado había dispuesto correr traslado de los fundamentos del recurso de apelación del GCBA y que dicha parte recién dejó la cédula a confronte el 15/6/2012. Consideró entonces que era de aplicación en el caso el art. 24 de la ley 2145, el cual establece que se configura la caducidad cuando no se instare el curso del procedimiento dentro del plazo de treinta días (fs. 192/209).

Una vez contestados los traslados conferidos al GCBA y a la Asesoría Tutelar (fs. 214/217 vuelta y fs. 220/221 vuelta, respectivamente), la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió —en lo que interesa a esta queja— hacer lugar a la caducidad impetrada por la actora (fs. 241/242 vuelta). Para así decidir, sostuvo que “...el plazo aplicable a la caducidad de la segunda instancia en la acción de amparo es el de treinta días dispuesto por el art. 24 de la ley 2145” (fs. 241 vuelta), y que “...desde que se ordenó correr traslado de los fundamentos, hasta que la demandada dejó la cédula a confronte, transcurrieron casi tres meses, cumpliéndose holgadamente el plazo previsto en el art. 24 de la ley de amparo” (fs. 242).

3. Contra la sentencia que declaró operada la caducidad de instancia, el GCBA articuló recurso de inconstitucionalidad. Sus agravios se centraron en la afectación del derecho de defensa y del derecho al debido proceso, además de tachar el fallo de arbitrario y de considerar que se configuraba un supuesto de gravedad institucional (fs. 245/258).

A fs. 269/277 la actora contestó el traslado y a fs. 279/282 vuelta la Asesoría Tutelar ante la Cámara de Apelaciones hizo lo propio respecto de la vista que le fue conferida.

4. El recurso de inconstitucionalidad del GCBA fue declarado inadmisibles (fs. 285 y vuelta), lo que motivó la presentación directa que tramita ante el Tribunal (fs. 4/12 de la queja).

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que “... los derechos de los niños involucrados han sido cabalmente resguardados mediante la intervención de su representante legal en las diferentes etapas procesales y por medio de la representación autónoma ejercida por el Asesor Tutelar de la Cámara...” y que “...los argumentos expuestos por el quejoso no logran demostrar en el caso una cuestión susceptible de ser revisada por ese Tribunal” (fs. 117/122 de la queja). Por su parte, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja (fs. 133/136 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera el GCBA debe ser rechazada toda vez que no cumple la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. Una lectura atenta del escrito en análisis permite advertir que las consideraciones expuestas carecen de toda correspondencia con la situación de autos.

En efecto, el GCBA alude en su presentación a diversas hipótesis que resultan —por completo— ajenas al marco de esta causa; entre ellas: la “caducidad del recurso de inconstitucionalidad” y su declaración oficiosa.

3. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros). Y, este recaudo que no se verifica en el caso.

4. Con apoyo en las razones que anteceden, voto por rechazar la queja del GCBA.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de mi colega, la jueza Alicia E. C. Ruiz.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La queja interpuesta por el GCBA es inadmisibles, toda vez que no dirige una crítica concreta y razonada del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

En su libelo de fs. 4/12 vuelta, en lugar de criticar el auto denegatorio de su impugnación constitucional contra la resolución que decretó la caducidad de instancia, la Ciudad actúa, por momentos, como si la Sala hubiera resuelto su recurso de apelación y declarado caduco un eventual recurso de inconstitucionalidad por ella interpuesto y, por otros momentos, como si ese eventual recurso de inconstitucionalidad hubiera sido denegado, sin mediar caducidad alguna en el proceso, y se dedica entonces a criticar la decisión sobre el fondo; todo lo cual resulta improcedente, por no ser ninguna de ellas las cuestiones en discusión en este estado de la causa.

Habida cuenta de ello, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conf. este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/03/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; como también *in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss., entre muchos otros).

En virtud de ello, entiendo que corresponde rechazar la queja de fs. 4/12 vuelta. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402. La Cámara no resolvió el pleito, sino que se limitó a declarar la caducidad de la segunda instancia por no haber el GCBA instado el proceso por más de 30 días (conf. el art. 24 de la ley 2145); y, la parte recurrente no muestra que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDVII - “RAMIREZ, ARIEL CELESTINO JOSÉ Y OTROS S/QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA EN RAMIREZ, ARIEL CELESTINO JOSÉ Y OTROS C/GCBA S/INCIDENTE DE APELACIÓN”

QUEJA POR RETARDO, PRIVACIÓN O DENEGACIÓN DE JUSTICIA. Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación.

Expte. SAO n° 12.112/15 - 28/5/2015

VISTO:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

Ariel Celestino José Ramírez, Antonio Marcos Falcón, Toribio Encinas, Jorge Aníbal Pérez, Gustavo Adolfo Medina y Luis Marino, empleados de la AGIP, Dirección General de Rentas del GCBA y ex combatientes del Teatro de Operaciones del Atlántico Sur, conflicto Islas Malvinas, con patrocinio letrado del Dr. Ricardo F. Riu, deducen queja por denegación de justicia, en los términos del art. 113, inc. 4º de la Constitución de la Ciudad y del art. 36 de la ley 402 (fs. 32/38 vuelta).

Relatan que la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, mediante resolución de fecha 9 de marzo de 2015, declaró desierto —por mayoría— el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia dictada en los autos “Ramírez Ariel Celestino José y otros c/GCABA sobre incidente de apelación” expte. n° C2249-2014/1.

Señalan que con su proceder la Cámara estaría violando disposiciones constitucionales tales como el acceso a una doble instancia revisora y la defensa en juicio de la persona y sus derechos, consagrados el art. 18 de la Constitución Nacional. A su vez, consideran que el resolutorio resulta arbitrario por exceso de rigor formal (fs. 32/vuelta).

Aducen que en el memorial presentado a fs. 17/25, se efectuó la correspondiente crítica a la ausencia de “peligro en la demora”; que la interpretación sostenida resulta contraria a lo dispuesto en el art. 177 del CCAyT en cuanto permite que el objeto de la medida cautelar peticionada y la acción de fondo coincidan, y que la diferencia sustancial entre el monto reclamado y el actualmente percibido en función del subsidio “surge últimamente, al incorporar adicionales no remunerativos y aun paritarios”, razón por la cual se inicia la acción luego de 22 años. Finalmente argumentan que debió analizarse en primer término “la verosimilitud del derecho invocado”, requisito que se encuentra presente en el caso al igual que el restante, para conceder una medida cautelar (art. 236 CCAyT).

Peticionan que se haga lugar al recurso de queja y se dé curso a las presentes actuaciones (fs. 38vuelta).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El planteo formulado a fs. 32/38vuelta resulta formalmente inadmisibile.

Las resoluciones emitidas por la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad son pasibles de impugnación ante este Tribunal mediante los recursos de inconstitucionalidad y ordinario de apelación (conf. art.113 incs. 3º y 5º CCABA).

El ordenamiento jurídico vigente contempla una tercera vía para acceder a su revisión a través de la queja por privación o retardo de justicia (art., 36 ley 402). Constituye requisito de admisibilidad de esta última, entre otros, la expresión de las razones que impiden, por inexistencia o ineficacia, la interposición de los remedios aludidos en el párrafo precedente.

2. En el caso, los accionantes no cumplen con la carga procesal susceptible de habilitar la procedencia de la queja en los términos señalados, pues no argumentan la existencia de escollo alguno que impida acudir a las herramientas legalmente previstas para su impugnación ante el Tribunal.

En efecto, los agravios introducidos en el remedio intentado se dirigen exclusivamente a cuestionar las razones por las que la Cámara declaró desierto el recurso de apelación deducido, es decir, a discutir la configuración o no de los recaudos exigidos

para el dictado de una medida cautelar, sin explicar el motivo por el cual escogen la vía de la queja para encauzar su pretensión.

En estas condiciones, la presentación no encuadra en los supuestos de los arts. 113 inc. 4º de la CCABA, 26 inc. 5º de la ley 7 y 36 de la ley 402, por lo que debe ser declarada inadmisibile. Corresponde por ello dar por terminada la actuación del Tribunal y ordenar el archivo de la queja.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Coincido con la solución propuesta por la Sra. Jueza de Trámite, por las razones que explica en el punto 1 de su voto al que adhiero.

Los jueces LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Coincidimos con la solución propuesta por la jueza Inés M. Weinberg, porque la presentación de fs. 32/38 no cumple con los extremos que fija el art. 36 de la ley 402.

Constituye requisito de admisibilidad de peticiones de esta especie, satisfacer, entre otras, la carga de explicar por qué no se puede ocurrir a otra vía procesal o por qué, si la hubiera, ella resultaría ineficaz o insuficiente (art. 36, inc. 3º), carga que no cumple la presentación de los actores.

Simplemente pretende que se deje sin efecto una sentencia que no satisfizo sus pretensiones, en particular respecto al cumplimiento de los presupuestos establecidos en el art. 236 del CCaYT. Ello pone de manifiesto que se acude a este remedio para obtener un pronunciamiento para el que la ley no lo ha dispuesto, a saber: la revocación de la sentencia dictada en la instancia anterior. El control que este Tribunal realiza de las sentencias de los tribunales inferiores se efectúa, si corresponde, a través de los recursos de inconstitucionalidad o apelación (art. 113, incs. 3º y 5º, respectivamente, CCA-BA). La queja o denuncia por privación o denegación de justicia no es una vía alternativa para plantear la revisión de las decisiones de las instancias anteriores (conf. TSJ *in re* “Asociación Vecinos de Plaza Italia s/Queja por retardo, privación o denegación de justicia” en “Arzel, Miguel Ángel y otros c/GCBA s/amparo”, expte. n° 4053/2005, sentencia del 7/7/2005).

Por ello, votamos por rechazar el planteo de denegación de justicia articulado por los actores.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Por los motivos expuestos por mis colegas en los votos precedentes, que comparto, adhiero a la solución que propone la Sra. jueza de trámite.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Desestimar* la queja interpuesta por los actores Ariel Celestino José Ramírez, Antonio Marcos Falcón, Toribio Encinas, Jorge Aníbal Pérez, Gustavo Adolfo Medina y Luis Marino a fs. 32/38 vuelta.

2º. *Archivar* las presentes actuaciones.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y se cumpla.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDVIII - “CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GARCÍA MIRA, JOSÉ FRANCISCO C/CONSEJO DE LA MAGISTRATURA S/IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Excusación (Procedencia). Empleo público. Sanciones administrativas. Suspensión preventiva. Percepción de haberes. Remuneración. Salarios caídos.

SUMARIOS:

1. Declarada nula la sanción de suspensión, no existen motivos para que persista la privación de los haberes dejados de percibir injustamente; es más, al desaparecer las razones que llevaron a la Administración a aplicar la sanción, la negación a reconocer los salarios que le correspondían percibir al agente durante el lapso que duró la sanción anulada se transforma en una nueva sanción o en el mantenimiento de la sanción, esta vez sin fundamento alguno. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

2. En el caso de una suspensión posteriormente declarada ilegítima, la solución más justa sería reconocerle al agente el derecho a los haberes de los que fue ilegítimamente privado —no solo porque durante ese plazo subsisten todos los derechos y obligaciones de empleado y empleador, salvo la obligación de prestar tareas y el derecho a cobrar los correspondientes salarios y porque el agente público continúa ligado laboralmente a la Administración— sino también porque el hecho que impidió que el Estado se encuentre obligado a abonar esas remuneraciones —la falta de prestación de tareas— es exclusivamente imputable a una conducta ilegítima de la Administración. *(Del voto de la jueza Ana María Conde).*

3. El caso de las suspensiones preventivas cuando el agente posteriormente no resulta sancionado es similar a aquellos supuestos en los que el agente es sancionado con una suspensión y esta medida luego es declarada ilegítima por la vía judicial —como ocurre en el caso de autos—. Y es que en ambos supuestos el agente no prestó tareas por razones ajenas a su voluntad y completamente atribuibles a la conducta de la Administración, que suspendió preventivamente a un agente que luego no fue sancionado, o bien le aplicó una suspensión ilegítima que luego fue dejada sin efecto. *(Del voto de la jueza Ana María Conde).*

Expte. SACAyT n° 9815/13 - 29/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, CM) y el actor, Dr. José Francisco García Mira acuden en queja ante el Tribunal contra la sentencia dictada por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad planteados por ambas partes, interpuestos contra el pronunciamiento de la alzada que hizo lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora y condenó a la demandada “...al pago de una indemnización por daños y perjuicios estimada en el 50% de los salarios dejados de percibir a consecuencia de la sanción dispuesta por la resolución 555/2003 dictada por el Consejo de la Magistratura...” (fs. 295/297 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. La Cámara sostuvo, con relación a la pretensión de reconocimiento de salarios caídos —único agravio que fue materia de debate— que toda vez que se había declarado nulo el acto que dispuso la suspensión del actor resultaba “...justo reconocer un

resarcimiento por los perjuicios que le ha[bía] causado el obrar ilegítimo de la demandada...” (fs. 296 vuelta) y la condenó a que abonase al actor una indemnización por daños y perjuicios estimada en el 50% de los salarios dejados de percibir a consecuencia de la sanción dispuesta por la resol. 555/03 dictada por el Consejo de la Magistratura de la CABA. Estableció que sobre las sumas reconocidas se liquidaría la tasa de interés pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina hasta el 31/12/2004 y, a partir del 1/1/2005, el coeficiente que resulte del promedio de *i*) la tasa de descuento de documentos comerciales a 30 días publicada por el Banco de la Nación Argentina y de *ii*) la tasa pasiva que publica el BCRA (conf. fs. 296 vuelta).

3. En su recurso de inconstitucionalidad, el CM consideró que lo decidido por el *a quo* vulneró su derecho de defensa, quebrantó la igualdad entre las partes y el principio de congruencia al conceder una indemnización por daños y perjuicios no peticionada por el actor en reemplazo de su pretensión de salarios caídos (fs. 306/313).

4. A su turno, el actor sustentó su recurso de inconstitucionalidad en que la sentencia dictada en autos violó su derecho de propiedad y afectó los principios de reserva de ley, jerarquía normativa y división de poderes en la medida en que rechazó el reclamo de salarios caídos, apartándose de lo expresamente dispuesto en el Reglamento Interno del CM y de la doctrina de la CSJN que sostiene que la imposibilidad de que el agente que no trabaja perciba sus haberes durante el tiempo que no trabajó se aplica cuando no exista una norma que expresamente lo imponga. Agregó que los argumentos del *a quo* tendientes a descartar la aplicación de esa norma porque la suspensión anulada era una sanción y no una medida preventiva, no tuvo en cuenta que, al haberse anulado la resolución que la dispuso, la situación se retrotraía a su estado inicial y no existía sanción. Por último, dijo que no fue solicitado por su parte el reconocimiento de daños y perjuicios y que en todo caso, el monto establecido —50% de los haberes no percibidos— resultaba insuficiente, no habiendo tenido oportunidad de ofrecer prueba que demuestre el daño (fs. 298/302).

5. Los recursos fueron denegados por la Cámara porque consideró que no existía un caso constitucional, en tanto había resuelto cuestiones relativas a los hechos interpretando normas infraconstitucionales (fs. 332/333). Contra esa decisión, ambas partes interpusieron sus respectivas quejas (fs. 104/116 de la queja que tramita bajo el n° 9815 el CM y fs. 151/155 de la queja que tramita bajo el n° 9830 el actor).

6. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició que se hiciera lugar parcialmente a las quejas por considerar que la sentencia impugnada había incurrido en arbitrariedad y contradicción, y que se reenviara la causa a la Cámara para que por intermedio de otros jueces se dicte una nueva sentencia (fs. 173/177 vuelta).

7. A fs. 185 la jueza Alicia E. C. Ruiz se excusó de intervenir en estas actuaciones.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Alicia E. C. Ruiz:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Las razones expresadas por la jueza Alicia E. C. Ruiz justifican admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en el art. 23 del CCaYT, aplicable en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2° de la ley 402.

II) Recursos de queja:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Recurso de queja del actor

1.1. El examen de los agravios de la parte actora recurrente mostrará que la decisión apelada no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicable a las

circunstancias del caso, por lo que suscitan la jurisdicción de este Tribunal por la vía intentada (art. 113.3 CCABA) (conf. *Fallos*, 256:101; 271:226; 274:273, entre muchos otros; arts. 18 C.N. y 13.3 CCABA).

En efecto, el actor logró demostrar que el *a quo* omitió aplicar la normativa vigente para resolver la cuestión, lo que le hubiera permitido arribar a un resultado distinto, sin necesidad de reconducir su pretensión de reconocimiento de los salarios caídos.

En esas condiciones, corresponde señalar que una vez suscitado el caso constitucional no existe impedimento para que el Tribunal interprete tanto el derecho local como el común, toda vez que, a diferencia de la CSJN, órgano al que toca conocer en un recurso con evidentes similitudes, no pesa sobre el TSJ una restricción de la especie que el art. 75, inc. 12, y 116 de la C.N. imponen a la justicia federal (conf. mi voto *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Verseckas, Emilia c/GCBA s/daños y perjuicios (excepto resp. Médica), expte. n° 3260/04, resolución del 16/3/2005).

1.2. La única cuestión que se puso a consideración de la Cámara es la relativa al reconocimiento de los salarios caídos; no se encuentra controvertida la decisión de la jueza de primera instancia que declaró la nulidad de la resol. 555/CM/03 que había suspendido por 30 días al actor.

Los planteos del recurrente dan cuenta de la arbitrariedad en que incurrió la Cámara al rechazar su reclamo de salarios caídos sobre las bases de la doctrina de la CSJN.

La Cámara sostuvo que, de conformidad con la doctrina de la CSJN, no correspondía el pago de salarios caídos por tareas que no habían sido efectivamente cumplidas, sin embargo, dijo que en materia laboral el reclamo en tal concepto debía ser interpretado como un reclamo resarcitorio de los daños provocados por la ilegitimidad del acto impugnado. Aclaró que, habiéndose solicitado la nulidad del acto que sancionó al actor, la acción resarcitoria “accede a la impugnatoria” (fs. 296 de los autos principales) y que, habiendo sido declarado nulo el acto, correspondía reconocerle una suma en concepto de daños y perjuicios equivalente al 50% de los haberes que dejó de percibir a consecuencia de la sanción impuesta. No obstante, no se hace cargo de examinar las circunstancias particulares del caso que resultan sustancialmente distintas a las analizadas por el Alto Tribunal y por la Cámara en los fallos citados.

La sanción cuya nulidad declaró la jueza de primera instancia no se trataba de una cesantía o exoneración, esto es, de una separación del cargo permanente, sino de una “suspensión” por un tiempo determinado (30 días) que, en principio, importa su reintegro a laborar una vez transcurrido el plazo fijado. Explica Marienhoff⁸⁴ que la “suspensión” fijada como sanción —entendida como la prohibición hecha al agente de ejercer su función—, produce la correlativa privación del sueldo durante su lapso y afirma que “no sería racionalmente concebible una suspensión ‘a título de sanción disciplinaria’ donde el funcionario o empleado perciba el sueldo”.

En el Reglamento que establecía el Régimen Disciplinario del Consejo de la Magistratura de la CABA —Anexo I, Res. n° 317/2003—, vigente a la fecha en que se dispuso la sanción al Dr. García Mira, y que la Cámara no aplicó por considerar que se refería exclusivamente a sanciones “preventivas” y no a las “definitivas” como la de autos (fs. 296 vuelta de los autos principales), expresamente establece:

⁸⁴ MARIENHOFF, Miguel S.: *Tratado de derecho administrativo*, t. III-B, 4ª ed. actualiz., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, pp. 424 y ss.

Art. 4º. Sanciones disciplinarias. Los funcionarios o empleados que incurran en faltas disciplinarias serán pasibles de las siguientes sanciones:

... b) Suspensión: implica la pérdida del derecho a percibir haberes por el tiempo de duración. No puede exceder de treinta días. La aplicación de suspensión por más de cinco (5) días requiere la instrucción de un sumario administrativo previo”...

En ese contexto, declarada nula la sanción de suspensión, no existen motivos para que persista la privación de los haberes dejados de percibir injustamente; es más, al desaparecer las razones que llevaron a la Administración a aplicar la sanción, la negación a reconocer los salarios que le correspondían percibir al agente durante el lapso que duró la sanción anulada se transforma en *una nueva sanción o en el mantenimiento de la sanción*, esta vez sin fundamento alguno.

En este punto es distinta la situación cuando la sanción es preventiva, porque la finalidad es otra: se busca separar del cargo al agente durante el lapso que dura el sumario cuando, por ejemplo, su alejamiento sea necesario para el esclarecimiento de los hechos motivo de investigación. Para estos casos puede ocurrir que el resultado del sumario sea el sobreseimiento, pero de todos modos la suspensión tuvo su justificación en una carga de soportar la investigación que la norma hace pesar sobre el agente, y por tal motivo no necesariamente los salarios dejados de percibir merecen su restitución. En cambio, cuando la suspensión no es de esa especie, sino que, luego de transcurrido el sumario administrativo, se impone como sanción, la privación del sueldo es la natural consecuencia; empero, anulada la sanción debe ser anulada dicha privación y restituidos los haberes dejados de percibir.

1.3. Al solo efecto de explicar por qué la doctrina que cita la Cámara no se aplica al caso, resulta oportuno remontarse a los fundamentos que dio la CSJN al establecer el principio según el cual no corresponde el pago de salarios por tareas no desempeñadas, aun cuando la sanción resulte ilegítima. Cabe destacar que las sanciones cuestionadas en la mayoría de los casos en estudio ante la Corte era la de cesantía o exoneración, que trae aparejada la separación definitiva del agente y no por un lapso breve como ocurre con la suspensión. Tuvo en cuenta el Alto Tribunal que el plazo que transcurre entre esa separación y la decisión judicial de anular la sanción puede tornarse en exceso prolongado en detrimento de la Administración.

En ese orden de ideas, estableció que el pago de sueldos por funciones no desempeñadas se justifica solo en el supuesto en que la solución definitiva se emite en un tiempo breve y que, “...de no ser así, quedaría al arbitrio de los agentes determinar el lapso de percepción de los haberes caídos con la consiguiente posibilidad de un indebido enriquecimiento y sin que la administración pública disponga de medios procesales para acreditar esa circunstancia u otra defensa que pudiese hacer a sus derechos...” (conf. *Fallos*, 297:437; 313:473; entre otros).

En ese contexto, la solución cuando se trata de la sanción de “suspensión” es distinta a la de la “cesantía o exoneración”. Por sobre todas las cosas, en el primer caso el monto a restituir es una suma fija, los haberes dejados de percibir durante el plazo de suspensión —que generalmente no puede ser muy prolongado (por ejemplo, en el caso de autos el régimen disciplinario del Consejo de la Magistratura de la CABA, vigente a la fecha en que se impuso la sanción —resol. 317/2003— establece un máximo de 30 días)— son los correspondientes a ese periodo y no a otro. En cambio, en las sanciones que producen la separación del agente el periodo reclamado por salarios caídos resulta indeterminado, va a depender del tiempo que transcurra desde la separación hasta que se declara su ilegitimidad. El transcurso del tiempo y sus consecuencias es

determinante a los efectos de la procedencia del reclamo, circunstancia que en el caso no tuvo en cuenta el *a quo* al resolver como lo hizo. En el caso, la sanción impuesta al Dr. García Mira fue de (30) días.

Asimismo, cuando se produce la medida separativa no pesan sobre quien la cuestiona judicialmente las incompatibilidades del empleo público para trabajar en la actividad privada y procurarse otro medio de subsistencia, en cambio, en los supuestos de los agentes suspendidos en principio se encuentran impedidos de desarrollar otra tarea rentable durante el período que dura la suspensión.

En conclusión, no encontrándose controvertida la nulidad de la sanción de “suspensión” dispuesta al actor, no hay motivos para negarle la restitución de los haberes dejados de percibir durante el lapso que duró la sanción porque lo contrario significa mantener o establecer una nueva sanción.

2. Recurso de queja del Consejo de la Magistratura de la CABA

Por el modo en que se resuelve el recurso de la parte actora resulta innecesario pronunciarse sobre el recurso planteado por el CM, por lo que la presente queja debe ser rechazada.

3. Por las razones expuestas, oído el Sr. Fiscal General, voto por: rechazar la queja del CM y hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del actor y, en consecuencia, hacer lugar al reclamo del actor con relación a los salarios caídos durante el período que duró la suspensión impuesta mediante la Res. N° 555/CM/2003. Costas a la vencida.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja interpuesto por el actor debe ser admitido, ya que rebata con acierto el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad, pues demuestra la existencia de un genuino caso constitucional.

Si bien el debate planteado a lo largo del proceso versa sobre cuestiones de hecho y derecho infraconstitucional relativas a la medida sancionatoria aplicada al demandante y sus efectos salariales, el recurrente logra demostrar que la sentencia de Cámara afectó sus derechos de propiedad y defensa en juicio, al rechazar su reclamo de haberes fundándose en una interpretación y aplicación arbitraria de la normativa pertinente y de determinada doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

En virtud de lo expuesto, corresponde adentrarse en el análisis del recurso de inconstitucionalidad deducido por el accionante.

2. La sentencia dictada por la Cámara rechazó la pretensión de pago de los salarios caídos durante el lapso que se mantuvo la suspensión dispuesta por la resol. 555/2003 —y en su lugar otorgó una indemnización por los daños sufridos por el actor equivalente al 50% de las remuneraciones dejadas de percibir—, por considerar que no correspondía abonar haberes por tareas que no habían sido efectivamente cumplidas, en línea con la doctrina de la CSJN sentada en *Fallos*, 114:158; 172:396; y 295:320.

En esos pronunciamientos (y muchos otros dictados hasta la actualidad), el Máximo Tribunal dijo que “salvo disposición expresa y específica para el caso, no corresponde el pago de salarios por funciones no desempeñadas durante el período que media entre la separación del agente público dado ilegítimamente de baja y su reincorporación, ya que no basta la ilegitimidad del acto de baja para acordar dicho reclamo” (véase *Fallos*, 307:1215 y 1220; 308:681 y 732; y 312:1382, entre otros). Como podemos apreciar, esta pauta jurisprudencial se refiere a los casos de cesantías o exoneraciones que fueron luego declaradas ilegítimas, y dispone su aplicación solamente en aquellos supuestos en los que no existen normas en sentido contrario.

Ahora bien, en este proceso no se discute una sanción de cesantía o exoneración sino una suspensión por 30 días —cuya ilegitimidad fue declarada judicialmente en sentencia que se encuentra firme—, y existen normas que pueden ser aplicadas analógicamente para fundamentar el acogimiento del pedido de haberes realizado por el actor. Estas dos cuestiones —que serán desarrolladas a continuación— constituyen obstáculos insalvables que impiden la aplicación de la citada doctrina de la CSJN, y que no fueron tenidos en cuenta por la Cámara en su decisión, déficit que la torna arbitraria y justifica su revocación.

3. La presente situación no es asimilable al supuesto de cesantías o exoneraciones que fueron declaradas ilegítimas por el Poder Judicial, lo que impide aplicar —en lo referido a la pretensión de cobro de salarios caídos— las pautas desarrolladas por la CSJN en la doctrina mencionada en el apartado 2º de este voto.

Cuando un agente público es cesanteado o exonerado, se extingue la relación de empleo público que lo ligaba a la Administración, y también los derechos y obligaciones de ambas partes. Entre otras cosas desaparecen las incompatibilidades formales y/o materiales que le impedían al funcionario o empleado desarrollar otras prestaciones laborales —al menos durante el horario en que debía trabajar en la Administración pública—, lo cual lo habilita a reinsertarse en el mercado laboral, sin perjuicio de la posibilidad de accionar judicialmente para desbaratar la presunción de legitimidad que presenta el acto administrativo que dispuso la separación del agente y para reclamar por los daños sufridos en consecuencia.

En cambio, diferente es la situación del agente que es sancionado con una suspensión, que no puede exceder de treinta (30) días (conf. art. 4º, inc. b del Reglamento Disciplinario del Consejo de la Magistratura aprobado por resol. 317/CMCABA/2003, vigente al momento de decretarse la sanción de autos). Durante ese plazo subsisten todos los derechos y obligaciones de empleado y empleador, salvo la obligación de prestar tareas y el derecho a cobrar los correspondientes salarios. El agente público continúa ligado laboralmente a la Administración, lo cual implica que subsisten las pertinentes incompatibilidades para desarrollar otras tareas laborales, y aún cuando formalmente pueda ocupar ese tiempo trabajando en otro lugar, lo cierto es que materialmente es —cuanto menos— extremadamente difícil que en no más de 30 días el agente realice una búsqueda laboral, participe de las entrevistas pertinentes, realice los exámenes preocupacionales en caso de serle exigidos, y comience la prestación de tareas que de antemano sabe que no podrán durar más de un mes.

Ello implica que, en el caso de una suspensión posteriormente declarada ilegítima, la solución más justa sea reconocerle al agente el derecho a los haberes de los que fue ilegítimamente privado, no solo por los fundamentos detallados precedentemente sino también porque el hecho que impidió que el Estado se encuentre obligado a abonar esas remuneraciones —la falta de prestación de tareas— es exclusivamente imputable a una conducta ilegítima de la Administración. En otras palabras, el efecto directo de la sanción de suspensión es “la pérdida del derecho a percibir haberes por el tiempo de su duración” (conf. art. 4º, inc. b del Reglamento Disciplinario del CM aprobado por res. n° 317/2003), por lo tanto si se declara la nulidad de esa sanción, también deberían desaparecer sus efectos remuneratorios, y en consecuencia renacer el derecho al cobro del salario.

4. Por otra parte, existen determinadas reglas aplicables a situaciones similares a la de autos (más precisamente a la “suspensión preventiva”), que pueden ser tenidas en cuenta para resolver el presente planteo impugnatorio.

La suspensión de los agentes públicos, que consiste en la prohibición de ejercer sus funciones con la correspondiente privación del sueldo durante el plazo que dure dicha medida, puede ser de dos tipos: *i)* la preventiva, que es una medida precautoria —y no una sanción— aplicada durante la tramitación de un procedimiento sumarial; y *ii)* la sancionatoria, que es una medida correctiva aplicada a raíz de la constatación de una falta disciplinaria [MARIENHOFF, Miguel S.: *Tratado de derecho administrativo*, t. III-B, 4ª ed. act., Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, pp. 424/425].

En ambos casos, la suspensión afecta fundamentalmente el derecho del agente público a percibir su sueldo durante el plazo que dure la medida, que no puede prolongarse “*sine die*” sino por tiempo determinado.

En el plano local, el Reglamento Disciplinario del Consejo de la Magistratura (aprobado por resol. 317/CMCABA/2003) regulaba el instituto de la “suspensión preventiva” durante la duración de sumarios administrativos, y establecía —en lo que interesa al caso— que “...(E)n el supuesto de que el funcionario o empleado suspendido resulte eximido de responsabilidad administrativa, le deben ser reintegrados los haberes no percibidos...” (art. 14). En el mismo sentido, el art. 16 inc. b) disponía que “(S)i la suspensión se originare en hechos del servicio o vinculados a él, el funcionario o empleado tendrá derecho a la percepción de los haberes devengados durante el lapso de suspensión, solo si en el sumario administrativo no resultara sancionado...”.

El fundamento de esta regla es claro: no puede privarse del sueldo a un agente público cuando la falta de prestación de tareas no le es imputable a él sino a su empleador (véase, en este sentido, *Fallos*, 313:572).

Ahora bien, considero que el caso de las suspensiones preventivas cuando el agente posteriormente no resulta sancionado es similar a aquellos supuestos en los que el agente es sancionado con una suspensión y esta medida luego es declarada ilegítima por la vía judicial —como ocurre en el caso de autos—. Y es que en ambos supuestos el agente no prestó tareas por razones ajenas a su voluntad y completamente atribuibles a la conducta de la Administración, que suspendió preventivamente a un agente que luego no fue sancionado, o bien le aplicó una suspensión ilegítima que luego fue dejada sin efecto.

En ambos casos las suspensiones perdieron razón de ser ante la ausencia de una sanción válida por parte de la Administración. Y —como ya he dicho— si no hay sanción, también debería desaparecer la consecuencia directa de la suspensión, esto es, la pérdida del derecho a percibir haberes por el tiempo de su duración.

En consecuencia, y aún si consideráramos que no existen reglas que consagren expresamente el derecho al cobro de haberes en el caso de sanciones suspensivas que luego fueron dejadas sin efecto, considero que este vacío normativo puede ser suplido mediante la aplicación analógica de los arts. 14 y 16 inc.b) del Reglamento Disciplinario del Consejo de la Magistratura aprobado por resol. 317/CMCABA/2003, y en consecuencia reconocerle al accionante el derecho a cobrar los haberes correspondientes al plazo que duró la suspensión aplicada mediante la resol. 555/CMCABA/2003.

5. Por último, el recurso de queja deducido por el Consejo de la Magistratura de la CABA debe ser rechazado por carecer de actualidad el planteo impugnatorio que pretende sostener.

En su recurso de inconstitucionalidad, el CM se agravia esencialmente de que la Cámara habría concedido una indemnización por daños y perjuicios no peticionada por el actor en reemplazo de su pretensión de salarios caídos, lo que violaría el principio de congruencia. Como propicio en este voto que se revoque la sentencia y se haga lugar al expreso reclamo del actor en relación a los haberes no abonados durante la suspensión,

quedaría sin efecto la decisión de la Cámara que le causaba un gravamen al recurrente, lo que torna inoficioso pronunciarse sobre los recursos del Consejo de la Magistratura.

6. En virtud de lo expuesto, coincido con el Dr. Lozano en cuanto a que debe rechazarse la queja del Consejo de la Magistratura y hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por el actor, revocar la sentencia de la Cámara en cuanto desestimó su reclamo de salarios caídos y concedió en su lugar una indemnización por daños, y condenar al Consejo de la Magistratura de la CABA a abonarle al demandante los haberes no percibidos durante el período que duró la suspensión impuesta mediante la resol. 555/CMCABA/2003; con costas a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62, CCAyT).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Las quejas interpuestas cumplen con los requisitos formales previstos en el art. 33 de la ley 402.

En cuanto al expte 9830/13 —recurso de queja deducido por la actora— y con el objeto de formar mayoría coincido con lo manifestado por mis colegas el juez Francisco Lozano y la juez Ana María Conde, en la medida en que, dadas las particulares circunstancias del caso donde se discute el efecto de una sanción de suspensión de 30 días cuya ilegitimidad fue judicialmente declarada y se encuentra firme, y solo para estos supuestos, corresponderá el reconocimiento de los haberes de los que fue privado el actor durante dicho lapso por haber desaparecido las causales que oportunamente motivaron esa sanción.

En consecuencia, corresponde hacer lugar los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos, revocar la sentencia de Cámara en cuanto desestimó el reclamo de salarios caídos y concedió en su lugar una indemnización por daños y condenar al Consejo de la Magistratura de la CABA al pago de los referidos haberes con costas (art. 62, CCAyT).

En cuanto al expte 9815/13 —recurso de queja del Consejo de la Magistratura de la CABA—, dado la forma en que se resuelve la queja de la actora, entiendo resulta innecesario pronunciarse sobre el planteo formulado, motivo por el cual, el recurso debe ser rechazado.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Alicia E. C. Ruiz para intervenir en los recursos que tramitan en autos.

2°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por José Francisco García Mira.

3°. *Revocar* la sentencia de fs. 295/297 de los autos principales en cuanto desestimó el reclamo de salarios caídos y concedió en su lugar una indemnización por daños y *condenar* al Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires al pago de los haberes no percibidos por el actor durante el período que duró la suspensión impuesta mediante la resol. 555/CMCABA/2003.

4°. *Imponer* las costas a la vencida.

5°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agreguen las quejas al principal, y oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDIX - “DELFINO MAGNUS SRL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GCBA C/DELFINO MAGNUS S/EJ. FISC. - ANUNCIOS PUBLICITARIOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Ejecución fiscal. Publicidad en la vía pública.

Expte. SACAyT n° 10.895/14 - 29/5/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos (en adelante, GCBA) inició ejecución fiscal contra Delfino Magnus SRL a efectos de obtener el cobro de la suma de dieciocho mil cuatrocientos dieciocho pesos con sesenta centavos (\$ 18.418,60), adeudada en concepto de contribución por publicidad (conf. fs. 66). Tras una serie de vicisitudes procesales, la sentencia de primera instancia rechazó la excepción de prescripción opuesta por la ejecutada y mandó llevar adelante la ejecución del capital, con más los intereses y costas (fs. 102/103).

2. Deducido recurso de apelación por la ejecutada (fs. 19/33), el GCBA contestó el traslado que le fuera corrido (fs. 106/116). La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario lo consideró mal concedido dado que el interés patrimonial comprometido era inferior al monto mínimo previsto por los arts. 219, último párrafo, y 456, último párrafo, del CCAyT, para la admisibilidad del recurso —de conformidad con la resol. 427/CM/2012—, al momento de interposición de la apelación (fs. 117).

3. Disconforme, la ejecutada interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 8/18 vuelta). Sostuvo que la resolución que consideró mal concedido su recurso de apelación por incumplimiento del monto mínimo era arbitraria por cuanto:

- a) la demanda de ejecución había sido promovida en diciembre de 2002 por la suma de \$ 18.418,60 en concepto de capital, y luego de un intrincado trámite procesal —provocado por el deficiente proceder de la actora y de los órganos jurisdiccionales— la Cámara había resuelto no conceder el recurso de apelación en base a un acto administrativo de alcance general que incrementaba el monto mínimo de capital requerido para su procedencia, dictado 10 años después de iniciada la causa;
- b) la Cámara debió meritarse los intereses que pudieron devengarse a lo largo de esos años y tomarlos en cuenta a efectos de tener por acreditado el requisito de monto mínimo;

- c) se afectaron sus derechos adquiridos al vedarle el acceso a la segunda instancia jurisdiccional por no cumplir con lo preceptuado por ese acto administrativo;
- d) de no modificarse la resolución impugnada “...se estaría premiando al proceder negligente tanto de la actora como de los órganos jurisdiccionales decisores...”, y que la injustificada duración del juicio “...otorgarían (*sic*) al GCBA un mejor derecho por sobre el de mi mandante, afectando seriamente la igualdad procesal de las partes” (fs. 15);
- e) de no revocarse esa decisión se convertiría en legítima la negligencia e impericia procesal del GCBA, confiriéndole a la ejecutada un trato arbitrario, irrazonable y desigual, y
- f) según las pautas de la ley civil la nueva resolución del Consejo de la Magistratura no podía tener efecto retroactivo que lesionara derechos amparados por garantías constitucionales.

Por último, adujo la existencia de cuestión constitucional por afectación a sus derechos de defensa en juicio, al debido proceso legal y adjetivo y de propiedad, amparados por los arts. 18, 17, C.N. y en los arts. 13, inc. 3º y 12, inc. 5º, CCABA.

4. Contestado el traslado del recurso de inconstitucionalidad (fs. 118/127 vuelta), la Sala I lo denegó (fs. 2/3 vuelta). Ello dio lugar a que la ejecutada articulara recurso de queja ante el Tribunal (fs. 38/47).

5. En su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo (fs. 132/134 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Si bien ha sido interpuesto en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402), el recurso de queja de la ejecutada debe ser rechazado toda vez que carece de una crítica concreta de las razones expuestas por la Sala I para denegarlo.

2. La decisión de la alzada (fs. 2/3 vuelta) se fundó en que: a) el recurso de inconstitucionalidad no estaba dirigido contra una sentencia definitiva pues se trata de una decisión recaída en un juicio ejecutivo (punto V, párr. 1º); b) no se había acreditado que la sentencia le cause un perjuicio irreparable (punto V, párr. 2º); c) el debate se refería a cuestiones de hecho y de derecho procesal, sin incluir o fundar razones de índole constitucional (punto V, párrs. 3º y 4º); d) no se demostró la relación directa entre la cuestión decidida y las garantías y derechos constitucionales invocados (punto V, párr. 4º); e) resulta inatendible el planteo de arbitrariedad articulado (punto VI) .

Al formular la crítica del auto denegatorio, “Delfino Magnus S.R.L.” realiza alguna afirmación en el sentido de que los jueces habrían sido “contundentes al entender que, en esta oportunidad, no nos encontramos ante una decisión arbitraria” y que “los argumentos vertidos por los honorables camarista desprecian la evidente cuestión constitucional que se observa en marras...” (véase fs. 42). Sin embargo, seguidamente el ejecutado se limita a reproducir textualmente el contenido de su recurso de inconstitucionalidad —que se detallan en el punto 2 del “resulta”— (conf. fs. 42/47).

Así las cosas, a pesar de su extensión, el escrito recursivo no satisface la concreta carga procesal consistente en realizar una crítica precisa, suficiente y fundada del decisorio de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario del 17/3/2014 (conf. “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis - causa nº 665-C.C./2000 s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. nº 865, sentencia del 9/4/2001,

en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 92 y ss.; entre muchos otros); ni rebate argumentativamente las razones por las cuales la Cámara, más allá del acierto o error, decidió no concederlo —ausencia de sentencia definitiva y, en particular, no configuración de un caso constitucional—. Dicha omisión obsta a la procedencia del remedio intentado puesto que la presentación se exhibe privada del fundamento indispensable tendiente a demostrar la configuración en el caso de aquellos extremos (doctrina de *Fallos*, 290:391; 293:166; 302:502; 304:332; 307:723; 308:2263; 311:2338; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Es que, las consideraciones que llevaron al *a quo* a decidir la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad incoado no han sido rebatidas por la recurrente en su presentación directa. Si bien insiste en invocar la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, no logra demostrar que el resolutorio cuya revisión, en definitiva, pretende adolezca de deficiencias lógicas en su razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo que impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros).

3. A mayor abundamiento, desde la apuntada perspectiva entiendo que la ejecutada desarrolla una mera discrepancia con la aplicación de normas de carácter infraconstitucional —vinculadas al monto exigible como mínimo para habilitar el recurso de apelación ante la Cámara y la forma de su cómputo— efectuada por los magistrados de la Sala I que, insisto, independientemente de su acierto o error, resultan propios de los jueces de mérito y ajenos, por regla, al ámbito del remedio extraordinario intentado.

A ello cabe añadir que, como se expuso antes, el recurrente no ha logrado acreditar que el pronunciamiento del *a quo* mediante el que se *declarara mal concedido su recurso de apelación* pueda ser descalificado como acto jurisdiccional válido. Así resulta, pues, que no ha desplegado argumentos que permitan concluir que la Cámara haya aplicado una norma diversa a la llamada a regir los requisitos para la procedencia del recurso de apelación, ni que se encuentre configurado en autos un supuesto de arbitrariedad por omisión de tratamiento de cuestiones oportunamente introducidas al proceso y conducentes para la solución del pleito, vinculadas a la validez constitucional de la norma que establece el límite cuantitativo para el acceso a la instancia de revisión ante la Cámara —advuértase que el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia fue articulado por dicha parte el día 22/5/2013, mientras que la resolución del Consejo de la Magistratura n° 427/2012 que fija dicho monto fue sancionada en fecha 23/8/2012 y entró en vigencia al día siguiente de su publicación en el *Boletín Oficial* (esto es, el 6/9/2012, conforme establece el art. 11 del dec. 1510/97 de Procedimientos Administrativos)—. Así entonces, no se suscita en la especie una cuestión de derecho intertemporal que torne sorpresiva la decisión de la Sala I del fuero Contencioso Administrativo y Tributario.

La misma consideración merecen los planteos relativos a la importancia que en este contencioso adquieren los accesorios —intereses— en relación al monto del capital reclamado como consecuencia de la dilatada duración del proceso de ejecución fiscal, toda vez que este aspecto tampoco fue propuesto a los jueces de la causa en el momento procesal oportuno.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja interpuesta por Delfino Magnus SRL debe ser rechazada al no conmovir los argumentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ven-

tilado, fundados en la falta del carácter definitivo de la sentencia en crisis —exigido por el art. 27 de la ley 402—, así como en la ausencia en autos de un genuino agravio constitucional (conf. fs. 3/4 vuelta).

Tal como lo expresa en su voto el Sr. Juez de trámite, Dr. José O. Casás, la quejosa no plantea una crítica concreta y fundada de las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso, limitándose a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales —monto mínimo de apelabilidad establecido por la resol. 427/CM/2012—, ajenas a esta instancia recursiva.

De esta forma, omite controvertir los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

2. De igual forma, la mera denuncia de arbitrariedad no habilita su tratamiento en esta instancia de excepción, cuando la recurrente no demuestra palmariamente que el decisorio atacado —al margen de su acierto o error— se aparta de los criterios que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción, pudiendo descalificar a la sentencia como acto judicial válido.

En tal sentido, corresponde recordar aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” (conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros).

3. En virtud de lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, la queja debe ser rechazada.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con el Sr. Juez de trámite, Dr. José O. Casás, en que corresponde rechazar la queja deducida a fs. 38/47.

La decisión contra la que se dedujo el recurso de inconstitucionalidad de Delfino Magnus SRL, esto es, aquella que declaró mal concedido el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que mandó llevar adelante la ejecución contra la recurrente, resuelve una cuestión no definitiva, de carácter procesal, cuya revisión resulta ajena a la competencia del Tribunal (art. 27 de la ley 402). Asimismo la recurrente no muestra que esa decisión constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Estrado le encomienda el art. 113, inc. 3° de la CCABA.

Los argumentos que desarrolla para descalificar la interpretación que hizo la Cámara del art. 219 del CCAyT y de la resol. 427/CM/12 porque no incluyó los intereses para calcular el monto de la demanda, así como los relativos al momento en el que correspondía aplicar la referida resolución, no logran mostrar que el *a quo* se hubiese apartado del derecho aplicable y de las constancias de la causa.

A su turno, si la decisión que la parte recurrente pretende controvertir es la de primera instancia, que rechazó la excepción de prescripción y mandó llevar adelante la ejecución, cabe señalar que las reglas procesales que se estimaron aplicables (art 219 último párrafo CCAyT y resol. 427/CM/12) para declarar mal concedido el recurso, exigían plantear el recurso de inconstitucionalidad ante el juez de primera instancia porque la condición de inapelable convertía a ese pronunciamiento en la decisión del superior tribunal de la causa y, en tales condiciones, el recurso de inconstitucionalidad ha sido interpuesto extemporáneamente pues el plazo para plantearlo quedó consumido mientras tramitaron recursos declarados improcedentes que, como tales, no provocaron la

suspensión del término [conf. TSJ en expte. n° 8830/12 “Salgi S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Salgi SA s/queja por apelación denegada’”, sentencia del 17/4/2013, entre otras].

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Delfino Magnus S.R.L.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Las juezas Alicia E. C. Ruiz y Ana María Conde no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDX - “ASOCIACIÓN CIVIL SIN FINES DE LUCRO TODOS POR SOLDATI Y OTROS S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASOCIACIÓN CIVIL SIN FINES DE LUCRO TODOS POR SOLDATI Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Requisitos). Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 10.936/14 - 29/5/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para decidir la queja (fs. 48/63 vuelta) planteada por la Asociación Civil sin Fines de Lucro Todos por Soldati y por los señores José Alberto Reina, Primo Walter Mallon, José Antonio Arnedo, Eduardo Adrián Palavecino, Aldo Monopoli, Juan Manuel Barbosa, y Cesar García (en adelante, los actores) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 356/357 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se designe, excepto expresa indicación en contrario) que denegó el recurso de inconstitucionalidad deducido por ellos a fs. 333/344 contra la sentencia de alzada que, por mayoría, rechazó su apelación (fs. 320/327 vuelta).

2. En el caso, los actores iniciaron una acción de amparo (fs. 1/15) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con la finalidad de que se declarase la nulidad de la disposición n° 5 de la Dirección General de Administración de Bienes que estableció la desocupación del inmueble del dominio público cuyo uso se otorgara a título precario por 180 días al señor Reinaldo Anibal Díaz Men-

dieta en el año 2007, plazo en el que la Asociación Vecinal “Todos por Soldati” debía acreditar su personería para poder constituirse en permisionaria.

El GCBA contestó el traslado de la demanda y solicitó el rechazo de la acción de amparo (fs. 126/139 vuelta).

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda (fs. 274/276 vuelta).

Apelada por los actores, la Sala I, por mayoría, confirmó el fallo (fs. 320/327 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, la parte actora interpuso el recurso de inconstitucionalidad mencionado en el punto 1.

La Sala I denegó su concesión (fs. 356/357 vuelta) afirmando que la actora no había demostrado un agravio de tipo constitucional y que se constataba la existencia de fundamentos que descartaran la arbitrariedad denunciada por los recurrentes. Ello motivó la queja referenciada también en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo porque: *a)* planteaba cuestiones no articuladas en el recurso de inconstitucionalidad (derecho a acceder a la jurisdicción), *b)* no concretaba un caso constitucional no obstante las menciones de disposiciones cuya relación directa con lo resuelto en el caso no se había intentado demostrar, *c)* en el fallo se habían tratado cuestiones de hecho, prueba y derecho infraconstitucional, y *d)* no se presentaba un caso excepcional que encuadrara en la doctrina de la arbitrariedad (fs. 70/74 de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASAS dijo:

1. La queja interpuesta cumple los requisitos formales previstos por el art. 33 de la ley 402, sin embargo, no puede prosperar.

2. La lectura del recurso de inconstitucionalidad y de la queja que lo sostiene ante este Estrado permite advertir que las manifestaciones esgrimidas por la recurrente trasuntan únicamente su discrepancia con el decisorio atacado mas no poseen entidad para poner en crisis los distintos fundamentos brindados por el tribunal *a quo* para desestimar el planteo de los actores.

En este sentido, la Cámara por mayoría consideró válida la decisión administrativa que dispuso la extinción del acto administrativo que había otorgado el uso precario del inmueble en cuestión —y su consecuente desocupación— sobre la base de encuadrar la extinción como un supuesto de caducidad, y considerar que esta había sido dispuesta de conformidad con el ordenamiento jurídico, por encontrar “suficiente respaldo en los hechos que le sirven como antecedente para dar por demostrado el incumplimiento de la actora, sin que esa parte hubiera alegado que la situación no le fuera imputable” (punto V, último párrafo del voto de la mayoría).

Esta decisión, que versa sobre cuestiones de hecho y prueba y el análisis de normativa infraconstitucional, es materia propia y exclusiva de los jueces de la causa, salvo que se logre acreditar la configuración de un supuesto de arbitrariedad de sentencia.

Sin embargo, se advierte que la actora no rebate los fundamentos de la decisión impugnada sino que simplemente propone otra visión de la cuestión debatida, a partir de una postura que resultó expresamente descartada por la mayoría Cámara con fundamentos infraconstitucionales concretos.

En suma, la recurrente cuestiona el decisorio de la alzada pero lo cierto es que no logra acreditar que él, independientemente de su acierto o error, se aparte de los criterios que el orden jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus sentencias en

una materia que, por regla, resulta privativa de los jueces de la causa y que, por consiguiente, es enteramente ajena a la intervención de este Tribunal en la vía intentada.

3. A su vez, la proficua mención del número de disposiciones constitucionales (“son los arts. 1º, 7º, 11, 12, 14, 17, 18, 48, 52, 56, 63, 89 inc. 5, y 90 de la CCABA y los arts. 14, 16, 17, 28, 31, 33, 43, 75 incs. 19 y 22 [de la C.N.] todo ello tienen directa relación con las cuestiones debatidas en autos...””) que se formula en punto III de la queja (fs. 58) o la mención de lesiones a la libertad de asociación, la inclusión social, la participación, la garantía de progresividad en materia de derechos económicos, sociales y culturales, la no discriminación y al debido proceso, no bastan para dar sustento a un planteo que, en verdad, solo exhibe la discrepancia de los actores con la sentencia, sin demostrar un agravio constitucional de manera concreta.

4. Además, el recurso dedica buena parte de su fundamentación a defender una cuestión que resulta ajena al debate sostenido ante las instancias anteriores, a saber: el derecho al acceso a la jurisdicción. Además de intempestivo, el planteo es erróneo como ha sido correctamente examinado por el Sr. Fiscal General Adjunto, al que me remito por razones de brevedad (véase fs. 72 vuelta, expediente de la queja).

Así, forzoso es concluir que no se ha logrado exponer fundadamente un caso constitucional, conforme lo establece el art. 27 de la ley 402; y por ello, corresponde rechazar la queja obrante a fs. 48/63 vuelta.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja debe ser rechazada al no conmover los argumentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad ventilado, fundados en la ausencia de un genuino agravio constitucional.

Tal como lo expresa en su voto el Sr. Juez de trámite, Dr. José O. Casás, la quejosa no plantea una crítica concreta y fundada de las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso, limitándose a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales, ajenas a esta instancia recursiva.

De esta forma, omite controvertir los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

2. De igual forma, la mera denuncia de arbitrariedad no habilita su tratamiento en esta instancia de excepción, cuando la recurrente no demuestra palmariamente que el decisorio atacado —al margen de su acierto o error— se aparta de los criterios que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción, pudiendo descalificar a la sentencia como acto judicial válido.

En tal sentido, corresponde recordar aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” (conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros).

3. En virtud de lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, la queja debe ser rechazada.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja de la amparista ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. La Sala I no admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la actora. Los magistrados señalaron que la recurrente:

- i) no había logrado “...establecer una relación directa e inmediata entre el perjuicio que le ocasiona la sentencia y los derechos constitucionales que entiende vulnerados” (fs. 356 vuelta de los autos principales); y
- ii) solo planteaba “...una discrepancia con respecto a cuestiones de derecho infraconstitucional, hecho y prueba...”.

Por lo demás, en cuanto a la arbitrariedad que la accionante atribuye a la sentencia impugnada, la Cámara afirmó que la decisión atacada contaba con fundamentos (fs. 357 vuelta).

3. En su recurso directo, la quejosa no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que allí insiste en objetar el modo en que el *a quo* interpretó los hechos y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, impugnaciones que replica para sostener su agravio de arbitrariedad de sentencia, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Y aunque propone como cuestión constitucional la supuesta afectación del derecho de defensa (art. 18 de la C.N., y art. 13 inc. 3º de la CCABA) y denuncia la inobservancia de los arts. 1º, 7º, 11, 12, 14, 17, 18, 48, 52, 56, 63, 89 inc. 5º y 90 de la CCABA y 14, 16, 17, 28, 31, 33, 43, 75 incs. 19 y 22 de la C.N., ni siquiera intenta refutar lo afirmado por la Sala I respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de los preceptos constitucionales invocados por la recurrente y lo decidido en el caso.

Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Technology Bureau S.A. s/ejecución fiscal’”, expte. n° 4426/05, resolución del 21/06/06, entre otros antecedentes, “[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ in re ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001)”. Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja de fs. 48/63 vuelta del expte. n° 10936. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con el juez José O. Casás en cuanto a que corresponde rechazar la queja, porque los planteos de la recurrente giran en torno a la apreciación de cuestiones de hecho (la veracidad de la motivación del acto que dispuso la caducidad del permiso precario del que venía gozando la actora) e interpretación del derecho local de jerarquía infraconstitucional (la LPA), que resultan ajenas a la vía intentada (conf. art. 113.3 CCABA y CSJN, *Fallos*, 311:2478).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por la Asociación Civil sin Fines de Lucro Todos por Soldati y los señores José Alberto Reina, Primo Walter Mallon, José Antonio Arnedo, Eduardo Adrián Palavecino, Aldo Monopoli, Juan Manuel Barbosa y Cesar García.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXI - “FURMAN, BERNARDO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GCBA C/FURMAN, BERNARDO GABRIEL S/EJ. FISC. - OTROS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Sentencia definitiva (Improcedencia). Ejecución fiscal.

Expte. SACAyT n° 11.104/14 - 3/6/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las presentes actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por Bernardo Furman (fs. 29/42) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisile su recurso de inconstitucionalidad.

2. En autos, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) promovió ejecución fiscal contra Bernardo Gabriel Furman a efectos de obtener el cobro de la suma de diecisiete mil pesos (\$ 17.000), con más los intereses y costas a la fecha del efectivo pago, en concepto de sanciones de multa previstas en la ley local 265, por diversas infracciones a las leyes nacionales 20.744, 23.660, 24.714 y 24.557, y a la resol. 360/01 del Ministerio de Trabajo de la Nación (fs. 48 y vuelta), de conformidad con la resol. 004128-SSTR-2008 (fs. 46/47 vuelta).

La parte demandada planteó la nulidad del procedimiento con fundamento en que no había sido notificada ni de las actuaciones administrativas ni de la ejecución, y opuso excepciones de prescripción, cosa juzgada administrativa, litispendencia e inhabilidad de título (fs. 49/55 vuelta).

Contestado el traslado por el GCBA (fs. 62/70), la juez de primera instancia rechazó las excepciones opuestas y mandó llevar adelante la ejecución fiscal (fs. 56/58).

El ejecutado apeló y expresó agravios (fs. 15/25). La Sala III declaró mal concedido el recurso de apelación en atención a que el monto reclamado en el proceso era inferior al establecido en el art. 1º de la resol. CM 427/2012 (fs. 14).

3. Frente a ese decisorio, el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/12 vuelta), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 71/74 vuelta). La declaración de inadmisibilidad del recurso por parte de la Sala III (fs. 27/28) motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo (fs. 80/81 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja deducido por la ejecutada ha sido interpuesto en legal tiempo y forma —ley 402, art. 33—, sin embargo no puede prosperar en tanto no logra rebatir en forma suficiente las razones expuestas por la Cámara para declarar inadmisibile el planteo de inconstitucionalidad intentado.

2. En efecto, la Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario declara inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que el pronunciamiento impugnado no cumplía con el requisito del art. 27 de la ley 402 en tanto no se atacaba una sentencia definitiva ni la recurrente acreditaba la existencia de un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior sobre lo decidido (fs. 27/28).

En su recurso de queja la accionada se limita a reiterar los agravios expuestos en su planteo de inconstitucionalidad dirigidos sustancialmente a atacar la decisión que mandaba llevar adelante la ejecución fiscal (fs. 2/12 vuelta y 29/42).

Sobre la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad solamente la accionante afirma que la Cámara entendió que se trataba de cuestiones de hecho y prueba, tachando la decisión de arbitraria por no considerar los extremos conducentes a la solución del caso y compeler al pago de una obligación inexistente (fs. 40 vuelta),

Los argumentos *supra* expuestos no fueron ventilados por los jueces de la Sala III para denegar el recurso, y corresponde además recordar aquí, que las resoluciones recaídas sobre acciones como las que no ocupan no constituyen, por regla, la sentencia definitiva que exige la ley de procedimiento ante este Tribunal como requisito de procedencia del recurso intentado. Ello así, en tanto no ponen fin al pleito (*Fallos*, 267:487; 306:121; 308:1230, entre otros) ni causan gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior.

Por otra parte la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

3. En suma, la ausencia de una crítica concreta y suficiente de las razones que fundaron la denegatoria hace que la queja de fs. 29/42 carezca a su vez de la fundamentación exigible, lo que lleva a sostener su rechazo con costas (art. 62, CCyT).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La presentación del ejecutado que luce a fs. 29/42 vuelta debe ser rechazada.

2. Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Technology Bureau S.A. s/ejecución fiscal’”,

expte. n° 4426/05, resolución del 21/6/2006, entre otros antecedentes, “[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ in re “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001)”.

En su presentación directa el accionado no dedica una sola línea a fundar la habilitación de instancia que persigue. El escrito suscripto por el Sr. Bernardo Furman conjuntamente con su letrado patrocinante no contiene ninguna crítica del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. El recurrente se limita a reproducir las manifestaciones y argumentos del recurso de inconstitucionalidad, sin expresar ningún agravio contra la resolución que lo declaró inadmisibile.

Por lo tanto, el demandado no cumplió siquiera mínimamente con la carga de demostrar el error en el cual a su juicio habría incurrido la Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al cerrar su acceso al Tribunal.

En síntesis, la pieza obrante a fs. 29/42 vuelta no constituye, técnicamente, un recurso de queja y, tal como sostuve en otras oportunidades, este es el único medio que habilita al Tribunal a evaluar la procedencia del recurso de inconstitucionalidad denegado porque —como es sabido— no está procesalmente prevista su interposición directa ante los jueces con competencia para tratarlo.

En consecuencia, las deficiencias de la presentación del ejecutado definen su rechazo e impiden avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

3. Por las razones apuntadas, voto por no hacer lugar a la queja intentada.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La sentencia de Cámara contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad, cuya denegatoria dio lugar a la presente queja, declaró mal concedido un recurso de apelación por entender que la sentencia de primera instancia resultaba inapeable atento el monto discutido, conf. el art. 1° de la resol. del CM 427/2012 (conf. la copia agregada a fs. 14).

En ese marco, corresponde rechazar la presente queja porque la sentencia recurrida no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la parte recurrente no ha demostrado que corresponda equipararla a una de esa especie, por constituir aquella decisión un subterfugio para impedirle a este Tribunal ejercer la competencia que le acuerda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA o aquella otra que le impone la doctrina de *Fallos*, 311:2478.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La queja interpuesta por el Sr. Bernardo Furman no puede prosperar, en los términos en que lo expresan mis colegas en sus fundados votos, más aún cuando el decisorio, respecto de la procedencia sustancial de la multa impuesta por la autoridad administrativa del trabajo mediante la resol. 4.128–SSTR–2008 –y sin perjuicio de la incorrecta concesión del recurso de apelación por la jueza de grado–, no proviene del tribunal superior de la causa y, en lo restante —es decir, respecto de la procedencia de la apelación—, el recurso de inconstitucionalidad y la queja que pretende sostenerlo no cuestionan con eficacia la resolución del Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires n° 427/2012, que estableció el importe mínimo para acceder a la instancia revisora ordinaria, lo que los exhibe totalmente huérfanos de fundamentación.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Bernardo Furman.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXII - "MINISTERIO PÚBLICO – DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACION EN AUTOS FRÍAS, HÉCTOR ANTONIO S/INFR. ART(S). 149 BIS, C.P."

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Sentencia definitiva (Improcedencia). Código Procesal Penal de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Investigación penal preparatoria. Plazos procesales. Vencimiento del plazo. Archivo de las actuaciones. Garantía a ser juzgado en un plazo razonable.

SUMARIOS:

1. Si una decisión hubiera admitido un planteo de excepción y hecho lugar a la solicitud de archivo incoada ante el vencimiento del plazo de la Investigación Penal Preparatoria, la resolución que se limite a revocarla no pone fin al proceso, ni impide su continuación por lo que no es una "sentencia definitiva" (art. 27, Ley 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad—), ni un auto, que, por sus efectos y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, pueda ser equiparado excepcionalmente a ella. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

2. Una sentencia de Cámara que revoque la resolución de grado en cuanto haya decidido hacer lugar a la excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de la investigación y disponer el archivo de las actuaciones, no es definitiva conforme lo dispone el art. 27 de la ley 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad—. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

3. La garantía que impone dilucidar la situación del imputado en un plazo razonable no exige el cumplimiento estricto de un plazo tasado por la ley de rito, sino que debe contextualizarse con las circunstancias de la causa, razonablemente valoradas por el tribunal *a quo*. (*Del voto del juez José O. Casás*).

4. El derecho a un proceso penal sin dilaciones indebidas se manifiesta en diversos mecanismos procesales, entre los cuales se inscriben los arts. 104 y 105 del CPP, normas de forma que regulan la duración de la investigación penal preparatoria. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

5. Interpretar cuál es el alcance que corresponde acordarle a los arts. 104 y 105 del CPP constituye, por regla, una cuestión propia de los jueces de mérito, y, ajena, por ende, a la competencia de este Tribunal. En cambio, distinta es la situación que se presenta frente a la desaplicación de esos artículos, ya sea de modo explícito o implícito. Como toda declaración de inconstitucionalidad, esa sí constituye una cuestión constitucional susceptible de abrir la competencia que a este Tribunal le acuerda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA; cuestión constitucional que, por lo demás, compromete en forma directa la "garantía a ser juzgado en un plazo razonable", esto es, una garantía solo susceptible de tutela inmediata. (*Del voto del juez en disidencia Luis F. Lozano*).

6. Si se encuentra vencido el plazo que acuerda el art. 104 del CPP para la investigación penal preparatoria, corresponde ordenar el archivo de la causa, conforme lo dispuesto en el párr. 2º del art. 105 del CPP. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

7. Frente al vencimiento del plazo de investigación, las posibilidades con las que cuenta el fiscal son 3: requerir la elevación a juicio (conf. el art. 206 del Código Procesal Penal); disponer la “clausura provisional de la investigación preparatoria” (conf. el art. 208 del CPP); u ordenar el archivo. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

8. El art. 104 del CPPCABA establece que si fuera necesario prorrogar el tiempo de investigación, el fiscal debe solicitar la prórroga antes del vencimiento de los plazos previstos. La concesión de la misma está sujeta a un juicio de procedencia que efectúa un fiscal superior o un juez, según corresponda. No hay en el orden procesal local ninguna otra norma que permita considerar la posibilidad de una prórroga automática, tácita o implícita. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

9. La obligación dirigida a los jueces de interpretar de la manera más restrictiva posible —obvia consecuencia del principio de legalidad material que constituye una garantía constitucional— impone descartar cualquier posibilidad de ampliar, por vía de la hermenéutica judicial, el poder punitivo estatal habilitado por las normas emanadas del órgano legislativo. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

10. El mandato contenido en el art. 104 del CPPCABA tiene por finalidad la realización del derecho a ser juzgado en un plazo razonable y es la propia ley la que establece, en el art. 105 del CPPCABA, que el cumplimiento del plazo previsto tiene como consecuencia la culminación del proceso a través del archivo de las actuaciones. No estamos, por lo tanto, ante una simple pauta de razonabilidad sujeta al arbitrio jurisdiccional, sino que el mero transcurso del tiempo agota la voluntad estatal persecutoria. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

11. La nulidad del requerimiento de elevación a juicio no suspende el régimen de plazos previsto en el art. 104 del CPPCABA. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

Expte. SAPCyF n° 11.092/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General de la Ciudad y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas —en representación de Héctor Antonio Frías— dedujeron queja (fs. 81/90) contra la decisión de la Sala II (fs. 74/76) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad interpuesto, a su turno (fs. 62/71), contra la resolución de la Cámara (fs. 56/60) que revocó un pronunciamiento de primera instancia que había hecho lugar a la excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de la investigación preparatoria y había dispuesto el archivo de las actuaciones (fs. 47/48).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la defensa oficial señaló que la resolución recurrida resultaba equiparable a definitiva, porque le causaba al imputado un perjuicio actual de imposible reparación ulterior. En concreto, la defensa indicó que la Cámara, al revocar la decisión de primera instancia sobre la base de una distinta interpretación de lo establecido en los arts. 104 y 105 del CPPCABA, había lesionado el principio de legalidad, las garantías de defensa en juicio y debido proceso legal, así como también el derecho al doble conforme.

3. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala II consideraron que aquel no había sido dirigido contra una sentencia definitiva ni equiparable a tal.

4. El Fiscal General, al tomar intervención (fs. 93/98), entendió que el Tribunal debía rechazar la queja por falta de sentencia equiparable definitiva y también por ausencia de caso constitucional.

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 33, ley 402) pero no puede prosperar porque el recurso de inconstitucionalidad, denegado por el tribunal *a quo*, no se articuló contra una “sentencia definitiva” (art. 27, ib.), ni contra un auto, que, por sus efectos y de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, pueda ser equiparado excepcionalmente a ella. Esa resolución, por el contrario, se limitó a revocar la decisión anterior en cuanto había admitido un planteo de excepción y hecho lugar a la solicitud de archivo, incoada ante el vencimiento del plazo de la IPP, pero no puso fin al proceso, no impidió su continuación y no es posible extraer de los escuetos desarrollos que expone la defensa que existan circunstancias demostrativas del perjuicio irreparable aludido o de la cuestión constitucional involucrada.

Al respecto, al interponer el recurso denegado y al deducir la queja, la defensa ha omitido hacerse cargo de rebatir los argumentos que sustentaron a las decisiones que impugna y, en consecuencia, ha omitido desarrollar una explicación seria que vincule a las garantías que genéricamente menciona y lo resuelto por la Cámara. En otras palabras, la defensa fracasa al presentar fundamentos que permitan excepcionalmente equiparar el pronunciamiento a definitivo y también en la exposición de la controversia constitucional, que, eventualmente, podría justificar la intervención de este Tribunal, en tanto los argumentos que la defensa planteó solo dejan traslucir: *i)* su disconformidad con la inteligencia dada a reglas rituales, que, en principio, no le incumbe a este Tribunal analizar; o *ii)* su disconformidad con las circunstancias tenidas en cuenta por el tribunal *a quo* para concluir fundadamente que —en razón de la “dificultad probatoria” propia de los supuestos de “violencia familiar” (fs. 58), de “las distintas medidas [que adoptó la fiscalía, luego de tomar nota de la declaración de nulidad resuelta por la Cámara del primer requerimiento de juicio,] dirigidas a reunir las evidencias del caso sin dilaciones” (fs. 58 vuelta) y del “derecho de las víctimas de un delito a la tutela judicial efectiva” (fs. 59 y vuelta)— no correspondía disponer el archivo de estas actuaciones.

En concreto, la argumentación expuesta por la defensa no alcanza a conmovér, por genérica e insuficiente, los motivos por los cuales el recurso de inconstitucionalidad fue denegado por el tribunal *a quo*. Ello es así, pues esta presentación directa no contiene una fundamentación sólida y concreta que se vincule, necesariamente, con las garantías constitucionales a las que alude, de manera tal que se torne insoslayable la habilitación de esta vía (de excepción), ni se han expuesto fundamentos que permitan observar sin más que esta investigación preliminar hubiera estado abierta —o latente— por un lapso excesivo que, en sí mismo, resulte capaz de provocarle al involucrado un perjuicio que no admita una reparación ulterior (a contrario *sensu*, ver mis votos en “Montenegro”, expte. n° 9379/12, resolución del 04/06/14 y “C., P. M.”, expte. n° 9446/13, resolución del 21/5/2014).

En el caso, la defensa se limitó a formular consideraciones referidas a la interpretación que, a su criterio, debía realizarse con relación a las normas rituales que juegan en la especie, pero, al margen del mayor o menor acierto de su propuesta, *a)* no explica

suficientemente que en este caso exista una dilación injustificada en el trámite del proceso, *b)* tampoco demuestra que el tiempo efectivamente transcurrido hasta aquí resulte excesivo para concluir la investigación preliminar de una conducta como la ventilada en autos, y *c)* tampoco evidencia la arbitrariedad, ilegalidad o irrazonabilidad manifiesta de los motivos esgrimidos por la Cámara para resolver la cuestión de la manera que cuestiona (según mi voto en “Haedo”, expte. n° 8252/11, resolución del 4/7/2012; al que me remito en extenso). La discusión propuesta, entonces y al margen de la invocación de diversas garantías constitucionales, no supera el plano de la mera discrepancia.

Finalmente, refuerza aún más mi convicción el hecho de que la CSJN recientemente ha desestimado diversas quejas interpuestas a fin de lograr la revisión de planteos relativamente similares a los que ha propuesto en autos la defensa [conf. recursos de hecho deducidos por los Defensores Oficiales en los autos “Gareca, César Luis s/ inf. art. 189 bis, C.P. —causa n° 9159/12—” (G.916.XLIX, 10/12/13); “Gamboa, Juan Carlos s/inf. art. 150, C.P. —causa n° 8882/12—” (G.449.KLIX, 17/12/13); e, incluso, “Franco, Fernando Gastón s/inf. art. 189 bis, C.P. —causa n° 7710/10—” (F.671. XLVII, 18/9/12)].

2. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo: rechazar la queja y diferir la consideración del depósito (art. 34, ley 402) a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (a fs. 78/80).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La presente queja, aunque fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), no puede prosperar.

La sentencia de Cámara, que revocó la resolución de grado en cuanto decidió hacer lugar a la excepción de falta de acción por vencimiento del plazo de la investigación solicitada por la defensa y disponer el archivo de las actuaciones, no es definitiva conforme lo dispone el art. 27 de la ley 402. Además, no se ha acreditado que ponga en vilo una garantía constitucional o federal que requiera una tutela inmediata.

2. Las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido al proceso, en principio, no reúnen carácter de sentencia definitiva. Tampoco es asimilable a tal en tanto no pone fin al proceso, no impide su continuación ni se demuestra un gravamen de imposible reparación ulterior (*Fallos*, 274:440; 276:130; 288:159; 298:408; 307:1030 y 310:195, entre otros).

El agravio referido a la vulneración de la garantía de plazo razonable de duración del proceso penal aparece, en el caso, como una mera afirmación genérica que no se corresponde con la cuestión decidida en autos.

Del legajo no surge una dilación indebida en la tramitación del proceso, pues la actividad procesal fue constante: *i)* se celebró audiencia a tenor del art. 161 del CPP (16/4/2013); *ii)* el fiscal formuló requerimiento de juicio (26/4/2013); *iii)* la defensa planteó la nulidad de dicho instrumento (22/05/2013), que fue rechazada en primera instancia (10/6/2013) y acogida favorablemente por la Cámara (15/8/2013); *iv)* se recibieron declaraciones testimoniales (19/9/2013, 26/9/2013, 11/10/2013 y 17/10/2013); y *v)* se ordenó la realización de una pericia psicológica y psiquiátrica respecto de la víctima (17/10/2013).

Tampoco es dable colegir que, hasta que se dicte una sentencia definitiva, vaya a transcurrir un plazo excesivo. Ello así toda vez que el fiscal con fecha 13/12/2013 solicitó una nueva remisión de la causa a juicio (conf. fs. 52/55 vuelta).

3. Los motivos de agravio de la defensa solo proponen una interpretación diferente de las normas procesales involucradas, sin lograr demostrar que los jueces hubieran

fallado con desapego al texto de la ley. Además, son insuficientes para demostrar una lesión a los principios y garantías constitucionales que rigen en la interpretación de la ley penal (conf. “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aguirre, Edgardo Gable s/inf. art. 1º LN 13.944 [Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar], expte. n° 9381/12”, resolución del 6/11/2013).

4. Por todo lo expuesto, voto por rechazar la queja interpuesta a fs. 81/90 y diferir la consideración del depósito (art. 34, ley 402) a las resultas del beneficio de litigar sin gastos iniciado (fs. 78/80).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), sin embargo, no puede prosperar.

2. Este Tribunal repetidamente ha dicho que las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido a proceso, por regla, no reúnen el carácter de sentencia definitiva a los fines del art. 27, ley 402 (“Ministerio Público —Defensoría en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Posta, Felipe y Berbegall, Rodolfo s/infracción ley 255 —apelación—”, expte. n° 3338/4, resolución del 1º/12/2004, entre muchos otros).

3. Tampoco el recurrente ha demostrado que la decisión cuestionada —que revocó el archivo de las actuaciones por vencimiento del plazo de la investigación penal preparatoria— pueda ser equiparada a una sentencia definitiva en razón de sus efectos. En ese sentido, la defensa no ha logrado conectar la decisión impugnada con garantías que requieran de una tutela inmediata por parte de este Tribunal.

Al respecto, cabe señalar que la garantía que impone dilucidar la situación del imputado en un plazo razonable no exige el cumplimiento estricto de un plazo tasado por la ley de rito, sino que debe contextualizarse con las circunstancias de la causa, razonablemente valoradas por el tribunal *a quo*. En tales circunstancias, la invocación ritual de la afectación de dicha garantía, cuando no resulta ostensible la prolongación indefinida del proceso, demostración que debió ser corroborada indubitadamente por la quejosa, sella la suerte adversa de la pretensión que se articula con pretendido sentido constitucional.

4. De acuerdo a lo expuesto, resulta de aplicación al caso, *mutatis mutandi*, lo resuelto por este Tribunal *in re* “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de prescripción de la acción en autos: Ierino, Leandro o Leonardo Javier s/inf. art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 5542/07, resolución del 14/5/2008; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de excepción de falta de acción en autos: Petracona, Miguel Ángel s/inf. art. 189 bis, párr. 3º del C.P. —apelación—”, expte. n° 4169/05, resolución del 22/2/2006 y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Ponzoni, Manuel Eduardo s/inf. art. 189 bis, párr. 3º del C.P.’”, expte. n° 4170, resolución del 10/2/2006, entre otras. Cabe señalar que en dichos casos, en los que las instancias de mérito habían rechazado, también, el pedido de archivo de las actuaciones por el transcurso del plazo de duración de la investigación preparatoria (que en aquel momento regulaba el art. 56, inc. 2º, ley 12) la Corte Suprema de Justicia de la Nación desestimó las quejas interpuestas por recurso extraordinario federal denegado tras afirmar la inexistencia de sentencia definitiva o equiparable a tal de acuerdo a las previ-

siones del art. 14 de la ley 48 (I. 145. XLIV, “Terino”, resolución del 5/5/2009; P. 535. XLII “Petracona”, y “M. 679. XLII “Ponzoni”, resolución del 31/10/2006).

5. Corresponde, en consecuencia, rechazar la queja interpuesta. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2º, ley 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado según constancias de fs. 78/80 (conf. “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional nº 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Feng Chen Chih s/art. 40 C.C. —apelación—’”, expte. nº 2212, resolución del 11/6/2003, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. V, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006, pp. 376 y ss.). Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La decisión que objeta la Defensa dispuso revocar la de primera instancia, en cuanto había hecho lugar a la excepción de falta de acción por vencimiento del plazo que para la investigación penal preparatoria fija el art. 104 CPP (conf. art. 105 CPP) y dispuesto el archivo de las presentes actuaciones.

Para resolver de ese modo, la Sala II de la Cámara Penal, Contravencional y de Faltas, principalmente, señaló que *i)* si bien el plazo previsto para la investigación preparatoria por el art. 104 CPP se encuentra vencido, por ser un incumplimiento formal no conlleva, necesariamente, el archivo de las actuaciones pues ello, a su criterio, dependerá de las particularidades de cada causa; *ii)* el establecimiento de plazos que el investigador debe tender a cumplir, no es una forma de realizar el derecho de quien ha sido imputado de un delito, a ser juzgado en un tiempo razonable; y, por último *iii)* que debe meritarse la dificultad probatoria de supuestos como el presente, pues los sucesos de violencia familiar ocurren muchas veces intramuros.

2. Sentado lo anterior, corresponde equiparar la decisión que viene cuestionando la Defensa a una definitiva. Ello así, toda vez que los planteos que trae la parte recurrente muestran comprometida la garantía que tiene toda persona a la que se le imputa la comisión de un delito a “ser juzgada dentro de un plazo razonable” (conf. los arts. 7º, inc. 5º, de la CADH y 9º, inc. 3º del PIDCyP).

3. Primeramente, conforme lo señalé en mi voto en “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Haedo, Nicolás Matías s/ infr. art. 149 bis C.P.’”, expte. nº 8252 resolución del 4/7/2012, el derecho a un proceso penal sin dilaciones indebidas se manifiesta en diversos mecanismos procesales, entre los cuales se inscriben los arts. 104 y 105 del CPP, normas de forma que regulan la duración de la investigación penal preparatoria.

Interpretar cuál es el alcance que corresponde acordarle a esos preceptos procesales constituye, por regla, una cuestión propia de los jueces de mérito, y, ajena, por ende, a la competencia de este Tribunal. Es decir, de ordinario, ponen un hiato que priva a lo resuelto de relación directa con la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable. En cambio, distinta es la situación que se presenta frente a la desaplicación de esos artículos, ya sea de modo explícito o implícito. Como toda declaración de inconstitucionalidad, esa sí constituye una cuestión constitucional susceptible de abrir la competencia que a este Tribunal le acuerda el art. 113, inc. 3º, de la CCABA; cuestión constitucional que, por lo demás, compromete en forma directa la “garantía a ser juzgado en un plazo razonable”, esto es, una garantía solo susceptible de tutela inmediata (conf. entre otros, la doctrina de la sentencia de la CSJN publicada en fallos: 272:188). Esta última situación es, justamente, la que viene invocada por la defensa en el *sub lite*.

4. Según el relato de la Cámara (V. fs. 203/207 del incidente de apelación), sin que exista controversia al respecto, en lo que ahora importa:

- El día 16/4/2013 se intimó a responder por el hecho al imputado;
- El 26/4/2013 el MPF presentó el requerimiento de elevación a juicio, requerimiento que fue anulado por la Cámara el 15/8/2013 por falta de mérito con sustento en que los jueces entendieron insuficiente la prueba reunida para probar el hecho;
- El 20/12/2013 el MFP formuló nuevo requerimiento de elevación a juicio (V. fs. 1/4 del legajo de juicio).

A su turno, los jueces de mérito señalaron, y ello no viene controvertido, que “[d]esde una óptica formal, si bien el plazo previsto para la investigación preparatoria —de tres (3) meses— conforme lo normado por el art. 104 del CPPCABA sumado al lapso de cinco días de gracia que prescribe el art. 105 del código de forma se hallaría concluido, en tanto el instrumento requisitorio no surtió efectos tras ser invalidado por el Tribunal...” (fs. 205 del incidente de apelación), ello no conduciría al archivo.

En particular, relataron que a partir de la nulidad del primer requerimiento de elevación a juicio “...la Fiscalía de grado practicó una serie de medidas de prueba: declaraciones testimoniales de fs. 96/97, 110/111, 117, 120/121; ordenó la realización de un informe psicológico y psiquiátrico respecto de la Sra. Norma del Valle Robles —fs. 122—, al tiempo que solicitó a la Fiscalía de Cámara una prórroga para continuar con el lapso de la pesquisa...” (fs. 204 vuelta/205 del incidente de apelación).

Sobre la base de estas circunstancias, y al margen de que la nulidad del requerimiento que condujo a que se dilatara el trámite no ha respondido a la actuación del imputado (o su defensa), los jueces de Cámara entendieron que “...no se advierte en autos en autos una notable incompatibilidad del tiempo empleado en la etapa preparatoria con el derecho del imputado a obtener un juicio sin demoras...” (conf. fs. 205 vuelta del incidente de apelación).

En cuanto a la posibilidad de reeditar etapas cumplidas del proceso como consecuencia de nulidades la CSJN, en el caso “Mattei” (*Fallos*, 272:188), ha establecido pautas que guían la solución del caso, al señalar “[q]ue tanto el principio de progresividad como el de preclusión reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable, evitando así que los procesos se prolonguen indefinidamente [...] y que] tal derecho a un juicio razonablemente rápido se frustraría si se aceptara que, cumplidas las etapas esenciales del juicio y cuando no falta más que el veredicto definitivo, es posible anular lo actuado en razón de no haberse reunido pruebas de cargo, cuya omisión solo cabría imputar a los encargados de producirlas, pero no por cierto al encausado” (considerandos 10 y 15, respectivamente).

5. En esas condiciones, asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la sentencia de Cámara no es fruto de la derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, sino, en todo caso, un modo para evitar la aplicación de los arts. 104 y 105 del CPP.

Ello conduce a hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por la Defensa, y revocar la sentencia de fs. 203/207 del incidente de apelación.

6. Ahora bien, toda vez que no vienen controvertidas cuestiones de hecho ni de prueba, sino solo el derecho aplicable, el Tribunal resulta competente para resolver la presente controversia (conf. el art. 31 de la ley 402).

7. Tal como ha sido reseñado (véase punto 4 de este voto), quedó establecido que se encuentra vencido el plazo que para la investigación penal preparatoria acuerda el art. 104 CPP.

En ese marco, corresponde ordenar el archivo de la causa, conforme lo dispuesto en el párr. 2º del art. 105 del CPP. En ese orden de ideas, el art. 105 del CPP dispone que:

“Dentro del quinto día de vencido el término previsto en el artículo anterior y sus prórrogas, el/la Fiscal deberá solicitar la remisión a juicio, disponer la clausura provisional o el archivo de las actuaciones.

Vencido el plazo previsto en el párrafo que antecede sin que el/la Fiscal se hubiera expedido, se archivará la causa respecto del imputado/a por el/la cual hubiera vencido y no podrá ser nuevamente perseguido/a penalmente por el mismo hecho”.

Frente al vencimiento del plazo de investigación, las posibilidades con las que cuenta el fiscal son 3: requerir la elevación a juicio (conf. el art. 206 del CPP); disponer la “clausura provisional de la investigación preparatoria” (conf. el art. 208 del CPP); u ordenar el archivo. En el *sub lite*, el fiscal no optó oportunamente por ninguno de esos caminos; razón por la cual corresponde aplicar la solución que la norma prevé, en su párr. 2º, para esos supuestos: el archivo de la causa.

8. Por todo lo dicho, en suma, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara de fs. 203/207 del incidente de apelación y disponer el archivo de las actuaciones (conf. el art. 105, último párrafo, del CPP) en relación al Sr. Héctor Antonio Frías.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso directo interpuesto por el Sr. Defensor General es formalmente admisible y contiene una crítica fundada y acertada del auto denegatorio (conf. el art. 33 de la ley 402).

El recurrente, respondió adecuadamente a la denegación del recurso de inconstitucionalidad sustentada en la ausencia de sentencia definitiva o resolución equiparable, al sostener que la interpretación y aplicación de las normas relativas a la duración del proceso efectuada por la judicatura generaban un perjuicio de imposible reparación y que tratándose de la garantía a obtener un pronunciamiento definitivo dentro de un plazo razonable, la continuidad misma del proceso podría provocar un gravamen de insuficiente, imposible o tardía reparación ulterior (fs. 82/84).

También rebatió fundadamente el rechazo del recurso en tanto el *a quo* consideró que no se había planteado un verdadero caso constitucional. Para ello, el Defensor General precisó en la crítica un conjunto de agravios concretos que se derivan de la interpretación que la Sala II ha efectuado de las normas procesales penales que regulan los plazos de duración de la investigación penal preparatoria, reglamentarias de la garantía de plazo razonable, acreditando en forma suficiente que existe en el caso cuestión constitucional que habilita la intervención de este Tribunal (conf. fs. 84 vuelta /85).

Por ello, cabe admitir el recurso directo, conforme la doctrina *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001.

2. El tratamiento de los agravios articulados supone el examen de la resolución recurrida.

La Sala II en virtud del recurso interpuesto por el ministerio público fiscal, revocó la resolución del Juez de Grado que había hecho lugar a la excepción por falta de acción planteada por la Defensa en los términos del art. 195 inc. b del CPPCABA, por

considerar que en el caso se habían agotado los plazos previstos para la investigación conforme lo establecido en el art. 104 y 105 CPPCABA.

Para así decidir, el *a quo* sostuvo que “el mero vencimiento del término legal que prescribe el art. 104 CPPCABA no puede conllevar sin más el archivo de las actuaciones, pues la sola inobservancia de plazos que ciertamente apuntan al lapso temporal en que la investigación deberá desarrollarse no importa *per se* una violación a la garantía a ser juzgado en un plazo razonable, sino que ello debe evaluarse en atención a las particularidades del caso concreto” (fs. 57). Agregan además que el incumplimiento del mecanismo de prórroga previsto en el art. 104, CPPCABA, es un mero incumplimiento formal (fs. 58 vuelta).

Al respecto, la defensa se agravió considerando que lo decidido por la Sala II es violatorio del principio de legalidad así como también la afectación de las garantías de plazo razonable y de debido proceso (fs. 64).

3. Asiste razón a la Defensa cuando sostiene que la interpretación de la Sala I se aparta del texto de los arts. 104 y 105 CPPCABA, en contradicción con la exigencia de interpretación estricta derivada del principio de legalidad.

Resulta aplicable al caso lo resuelto en el caso Ortuondo —expte. n° 10523 resolución del 22/10/2014— cuando sostuve que el apartamiento de las exigencias del principio de legalidad se constata en la resolución impugnada tanto al considerar los plazos del art. 104 CPPCABA como meramente ordenatorios, como así también al concluir que el incumplimiento de las formalidades establecidas por la norma para prorrogarlos a lo sumo podría acarrear consecuencias de carácter administrativo.

En efecto, el art. 104 CPPCABA establece que si fuera necesario prorrogar el tiempo de investigación, el fiscal debe solicitar la prórroga antes del vencimiento de los plazos previstos. La concesión de la misma está sujeta a un juicio de procedencia que efectúa un fiscal superior o un juez, según corresponda. No hay en el orden procesal local ninguna otra norma que permita considerar la posibilidad de una prórroga automática, tácita o implícita.

En este punto el *a quo* se apartó de la interpretación estricta como exigencia del principio de legalidad al sostener que “De seguirse una interpretación estricta de los términos en que se ha redactado el ya citado art. 105 CPPCABA, la consecuencia procesal penal en él prevista, es decir, el archivo, debería disponerse por el mero incumplimiento por parte del fiscal de la solicitud”. Efectivamente, la construcción jurisprudencial del deber de solicitud de prórroga como un “mero incumplimiento formal” solo es posible si media una apartamiento expreso e inconstitucional de la letra de la norma.

Al respecto, es preciso recordar que la obligación dirigida a los jueces de interpretar de la manera más restrictiva posible —obvia consecuencia del principio de legalidad material que constituye una garantía constitucional— impone descartar cualquier posibilidad de ampliar, por vía de la hermenéutica judicial, el poder punitivo estatal habilitado por las normas emanadas del órgano legislativo (conf. mi voto en “F., F. G.”, expte. n° 7710, resolución del 11/10/2011).

4. Con relación a la afectación de la garantía de plazo de razonable como consecuencia del criterio interpretativo que sostuvo el *a quo* al no reconocer carácter preteritorio a los plazos previstos en el art. 104 CPPCABA, me he pronunciado reiteradamente al respecto al sostener que el mandato contenido en el art. 104 del CPPCABA tiene por finalidad la realización del derecho a ser juzgado en un plazo razonable y es la propia ley la que establece, en el art. 105 del CPPCABA, que el cumplimiento del plazo previsto tiene como consecuencia la culminación del proceso a través del archivo de las actuaciones.

No estamos, por lo tanto, ante una simple pauta de razonabilidad sujeta al arbitrio jurisdiccional, sino que el mero transcurso del tiempo agota la voluntad estatal persecutoria (conf. mi voto en el expte. n° 7710/10, “F.F.G.”, resolución del 11/10/2011; y expte. n° 8378/11 “De los Santos”, resolución del 18/04/12, entre otros).

Entiendo, siguiendo a Daniel Pastor, que “[e]l plazo razonable es un derecho fundamental del acusado que no está previsto para ordenar la secuencia armoniosa y ordenada del procedimiento, sino para garantizar que él no sufrirá la incertidumbre del proceso más allá de un tiempo aceptable” (*El plazo razonable en el proceso del estado de derecho. Una investigación acerca del problema de la excesiva duración del proceso penal y sus posibles soluciones*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, p. 438).

Entre la intimación del hecho a través del acto previsto en el art. 161 CPP-CABA ocurrido el 16/4/2013 y el planteo de la excepción de falta de acción ocurrida el 24/10/2013, transcurrieron más de 6 meses, duplicando el plazo previsto en la norma. Dentro de ese lapso temporal se declaró la nulidad de un primer requerimiento de elevación a juicio, ocurrida con fecha 15/8/2013 mediante la decisión de la Sala II (fs. del principal) sin que se hubiera presentado uno nuevo. Más allá de la demora insumida por el planteo de nulidad, no hay excusa del Ministerio Público en cuanto a la omisión de solicitud de prórroga conforme lo establecido en el art. 104 CPPCABA.

Por el contrario, de haber cumplido con su deber de solicitar fundadamente la prórroga conforme lo previsto legalmente, podría haber extendido el tiempo disponible para el trámite del caso que nos ocupa, máxime teniendo en cuenta que la nulidad del requerimiento de elevación a juicio no suspende el régimen de plazos previsto en el art. 104 CPPCABA, tal como sostuve en mi voto en “Minutella”, expte. n° 8741/12, resolución del 20/3/2013.

5. Por todo lo expuesto voto por admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, ordenar el archivo de las actuaciones.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto (fs. 81/90).

2°. *Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2°, ley 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado según constancias de fs. 78/80 y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal cualquier novedad de interés respecto de aquel incidente.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

**CDXIII - “MINISTERIO PÚBLICO – DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA
S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO
EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS PORTILLO,
GERÓNIMO ALBERTO (EMILIO MITRE 1501) S/INFR. ART. 116, C.C.”**

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Depósito
previo. Integración del depósito.**

Expte. SAPCyF n° 10.554/13 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El día 10/12/2014 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito (art. 34, párr. 2°, ley 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos, cuya iniciación la defensa había denunciado (fs. 72/75).

2. El día 4/2/2015 el Sr. Defensor General presentó un escrito acompañando un comprobante de depósito por la suma de \$ 1.000 (pesos mil). Por otro lado, el 5 de febrero se recibió un oficio del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 11 informando que el 9/5/2014 se había archivado el beneficio de litigar sin gastos en atención al desistimiento formulado por la Sra. Defensora Oficial (fs. 80/83).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Considero que la suma de \$ 1000 (pesos mil) depositada por el recurrente a raíz del rechazo de su queja resulta suficiente en el caso para tener por cumplida su obligación, dado que se corresponde con la que exigía la ley al momento en que interpuso su queja.

En efecto, entiendo que la obligación de integrar el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402 se devenga con la interposición de la queja. Hago excepción de exigirlo con la interposición del recurso de hecho en las causas en las cuales se debate la procedencia de una sanción, como en el caso, para no ocluir el acceso a este Estrado por razones de orden económico, lo que no obsta a reclamarlo con la sentencia en la cual se declara improcedente la queja, siguiendo el criterio adoptado por la Corte Suprema de la Nación (conf. mi voto en “Empresa de Transporte Pedro de Mendoza C.I.S.A. — causa n° 459-C.C./00— s/recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado”, expte. n° 724/00, resolución del 14/2/2001 (en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 16 y ss.). Así las cosas, dado que el diferimiento se produjo en razón de la facultad otorgada por el Tribunal y considerando que el pago tuvo lugar sin que pueda entenderse que el recurrente se encontrara en mora, el importe correspondiente al depósito, reitero, debe ser el estipulado por la regulación legal vigente al momento de la interposición de la queja.

Así lo voto.

Las juezas ANA MARÍA CONDE e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Compartimos, en lo sustancial, la solución y las razones que brinda en su voto nuestro colega preopinante, doctor José O. Casás.

Al respecto, a fin de sostener si se ha satisfecho o no la exigencia del depósito legal en el caso con la suma depositada (\$ 1000), corresponde a nuestro modo de ver

considerar a todo efecto el inicio de la causa ante este Tribunal y la normativa que se encontraba vigente al momento de la interposición del recurso de hecho que motiva la intervención de esta instancia.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Tal como sostuve al resolver el fondo de la cuestión traída a este Tribunal, corresponde la exención del pago del depósito ya que el recurso procede de la defensa oficial. A tal respecto remito nuevamente a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/art. 40 C.C. —apelación—’”, expte. n° 2212, resolución del 11/6/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/arts. 61 y 63 C.C., apelación’”, expte. n° 2197, resolución del 10/9/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/violar luz roja y otra’”, expte. n° 2279, resol. del 30/9/2003; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 8— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 3562, resolución del 25/2/2005.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Por las razones apuntadas en mi voto en la causa “Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/9/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Tiénese por integrado* el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y oportunamente se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXIV - “5210 S.A. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN 5210 S.A. S/INFR. ART(S). 2.1.3, LUGARES CON ACCESO PÚBLICO - L 451”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Cuestión no constitucional. Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia). Multa. Clausura del establecimiento.

Expte. SAPCyF n° 11.199/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El día 14/5/2013 el titular del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 23 decidió condenar a la firma 5210 S.A. a la sanción de multa de 20.000 UF (veinte mil unidades fijas) y a la clausura del inmueble ubicado en Av. Córdoba 5210 por el término de quince (15) días —la cual, asimismo, fue sustituida por una amonestación—, por considerarla autora responsable de la infracción prevista en el art. 2.1.3 de la ley 451, en consonancia con el art. 4.7.2.1 del Código de Edificación de la Ciudad (fs. 12/21).

Impugnada dicha resolución por la firma 5210 S.A. (fs. 22/26), la Sala II inicialmente revocó la resolución de primera instancia y, en consecuencia, absolvió a la sociedad involucrada (fs. 114/119, de los autos principales).

2. La titular de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso un recurso de inaplicabilidad de ley y con posterioridad un recurso de inconstitucionalidad, los dos recursos con el mismo fin de que se dejase sin efecto la absolución (fs. 31/34 y 39/42, respectivamente). En el primero, afirmó que al margen de que la Sala II había sido oportunamente alertada con relación a la existencia de jurisprudencia en la materia revocó y absolvió a la sociedad infractora sin atender a la postura sentada por la Sala I en el precedente “Alvin Corp SRL”, ignorando —a su entender— la similitud evidente entre ambas causas. En el segundo, la Fiscalía se agravó porque entendió que la sentencia impugnada resultaba arbitraria, en tanto importó una violación de la legalidad en relación al derecho de fondo aplicable y vigente.

3. Los integrantes de la Sala II concluyeron que la recurrente no había propuesto una cuestión constitucional y por ese motivo denegaron el recurso de inconstitucionalidad (fs. 53/55). Ello originó la interposición de una queja (expte. n° 10464/13 “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de inconstitucionalidad en autos 5210 S.A. s/infr. art.(s) 2.1.3, Ley 451’”, resoluciones del Tribunal de los días 11/6/2014 y 4/11/2014).

Por su parte, en virtud de la procedencia del recurso de inaplicabilidad de ley y de lo dispuesto por la mayoría de la Cámara en el Acuerdo Plenario N° 1-2014 (fs. 56/60), finalmente la Sala II dejó sin efecto la decisión emitida el día 13/09/13 (fs. 114/119 de los autos principales) y confirmó la sentencia de primera instancia que previamente había revocado (fs. 62/65).

4. Contra esa nueva sentencia, la firma 5210 S.A. interpuso el recurso de inconstitucionalidad que obra agregado a fs. 69/73. En esta presentación, la sociedad recurrente denunció que la sentencia de la Sala II era arbitraria, porque sostuvo que el decisorio fue dictado desconociéndose el derecho de igualdad ante la ley, de defensa en juicio y de propiedad.

La Sala II declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, pues entendió que los cuestionamientos formulados por la sociedad recurrente no suscitaban una discusión constitucional (fs. 75/77). Esta decisión, a su turno, motivó la interposición del recurso de queja que se encuentra agregado a fs. 78/86.

5. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, propició el rechazo de la presente queja, por razones similares a las contenidas en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (fs. 97/98).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La presente queja, aunque fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), no puede prosperar pues el apoderado y representante legal de la firma “5210 S.A.” no ha logrado proponer fundadamente una discusión constitucional que suscite la competencia de este Tribunal. Ello así, en tanto la lábil exposición que la sociedad condenada desarrolla en su presentación resulta insuficiente para dar sustento a la tacha de arbitrariedad que efectúa y también resulta inconsistente para justificar la vinculación directa existente entre lo resuelto y las afectaciones constitucionales que enumera de manera genérica.

En efecto, tal como lo explicó la alzada en el auto denegatorio y como se desprende también del dictamen del Fiscal General Adjunto, el recurrente fracasa en su demostración acerca de que aquí se encuentra concretamente controvertida la interpretación o la aplicación de normas contenidas en la C.N. o en la CCABA, o la validez de una norma o acto bajo la pretensión de ser contrarios a estos ordenamientos; ni justifica sólidamente que las decisiones recurridas hubieran recaído sobre alguno de estos temas. Ningún debate de esta naturaleza se aprecia en estas actuaciones —en las cuales la discusión ha girado exclusivamente acerca de la interpretación, más o menos “abierta” o “completa” (conf. fs. 56/60), de una norma infraconstitucional que se refiere a la “capacidad” u ocupación máxima de ciertos establecimientos comerciales emplazados en esta *urbe*— y la firma infractora solo manifiesta su intención para que este estrado fuerce los límites de su intervención.

En primer lugar, se impone señalar una vez más que el Tribunal tiene dicho que la referencia ritual a derechos y principios constitucionales, si no se demuestra fundadamente su cercenamiento, es en sí misma insuficiente para provocar nuestra intervención y para dar sustento a una impugnación como la que ha sido articulada. En otras palabras, la genérica invocación de los derechos constitucionales que aquí afirman desconocidos no habilita la intervención de este Tribunal, pues si bastara con esa simple mención, este estrado de excepción se vería convertido —de ordinario— en una instancia obligada de todos los pronunciamientos que dicta el Poder Judicial local.

A su vez, también es aplicable aquí la jurisprudencia de la CSJN con arreglo a la cual la doctrina de la arbitrariedad no tiene por propósito corregir fallos equivocados, o que se reputan tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional, en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar a la decisión de los jueces de mérito como la “sentencia fundada en ley” a la que se refieren los arts. 17 y 18 de la C.N. (*Fallos*, 323:2879; entre otros); deficiencias o falta de motivación que no se advierten ni demuestran, con meridiana claridad, en la tacha promovida por la sociedad infractora.

En tales condiciones, los diferentes cuestionamientos realizados en la presentación directa *sub examine* no alcanzan a rebatir de manera suficiente y adecuada el argumento sustancial que inspiró a la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad, cuya procedencia la parte recurrente busca defender ante el Tribunal, es decir, la ausencia de la demostración precisa del debate constitucional suscitado. Invariablemente, este Tribunal ha dicho que es un requisito mínimo para la procedencia formal de una queja que ella contenga básicamente una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad; recaudo elemental que la queja en trato no reúne en este aspecto.

Concretamente, en sintonía con lo expresado por el distinguido Fiscal General Adjunto en su dictamen, a lo largo de toda su exposición el quejoso se limitó a señalar

que no ha obtenido una respuesta jurisdiccional referida a su planteo de inconstitucionalidad de la resol. 36/SSCC/2005 de la Subsecretaría de Control Comunal del Gobierno de la Ciudad. Al respecto, si bien es evidente que tal asunto no fue abordado por las instancias de mérito, lo cierto es que su cuestionamiento resulta francamente insustancial porque no demuestra que los jueces intervinientes hubieran tenido en consideración esa resolución para fallar como lo hicieron en autos, o, incluso, que hubieran considerado que ella resultaba de aplicación al *sub lite*. Dicho de otra forma, la sociedad involucrada no explica fundadamente cuál es la relación directa, estrecha o necesaria existente entre esa tacha de inconstitucionalidad —que denuncia desatendida— y lo resuelto por el tribunal *a quo*, con fundamento en una interpretación de los arts. 2.1.3 de la ley 451 y 4.7.2.1 del Código de Edificación de nuestra Ciudad. Alcanza con recordar que los jueces no se encuentran constreñidos a tratar todos y cada uno de los cuestionamientos de las partes, sino solamente aquellos pertinentes para la solución del caso. Desde tal perspectiva, lo dicho por la parte recurrente no basta para justificar que la omisión de su tratamiento torne arbitrario al pronunciamiento, pues no explica por qué de haber sido abordado este planteo se habría llegado a una solución diferente.

En consecuencia, más allá de su acierto o error, la decisión de la Sala II cuenta con fundamentos suficientes y razonables para justificar la decisión que adopta y la infractora no efectúa una réplica eficaz de las razones que la ilustran, ni las confronta con otras de naturaleza constitucional.

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja y dar por perdido el depósito integrado (cuya constancia obra a fs. 90).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la queja deducida por la firma 5210 S.A. porque no acredita que el recurso de inconstitucionalidad cuya denegatoria impugna suscite una cuestión constitucional (conf. art. 113, inc. 3° de la CCABA), o una federal (conf. *Fallos*, 311:2478).

2. Con invocación de la doctrina de la arbitrariedad, la garantía de defensa en juicio y el derecho de propiedad, la parte recurrente cuestiona la decisión de la Cámara que resolvió confirmar la sentencia de primera instancia en cuanto había condenado a la firma 5210 S.A. a la pena de multa de veinte mil unidades fijas (20000 UF) y clausura por el termino de quince (15) días, sustituida por amonestación, del local sito en Av. Cordoba 5210 de esta Ciudad, por considerarla autora responsable de la infracción prevista por el art. 2.1.3 de la ley 451 en función de lo normado por el art. 4.7.2.1 del Código de Edificación (conf. fs. 12/21 y el punto 1 de los “Resulta”). A criterio del apelante, el tribunal de mérito *i)* ha interpretado arbitrariamente legislación infraconstitucional —a saber, la ley 451 y el Código de Edificación— y *ii)* ha omitido pronunciarse sobre la validez constitucional de la Res. n° 36/SSCC/2005 de la Subsecretaría de Control Comunal del GCBA, a pesar de haber sido puesto en el deber de hacerlo.

3. Lo cierto es que, en lo referido a *i)*, los planteos deducidos por el apelante no muestran que el obrar del *a quo* se haya apartado de la regla prevista por la normativa que estimó aplicable de acuerdo a la valoración de los elementos arrimados al caso que, privativamente, le correspondió. En este contexto, los agravios desplegados no hacen sino trasuntar su disenso respecto de cuestiones que, como principio, resultan ajenas a la vía intentada, sin mostrar mínimamente que, por ello, la sentencia recurrida se torne insostenible.

En cuanto a *ii)*, la cuestión que propone no guarda relación directa con lo resuelto. Adviértase, por lo pronto, que el recurrente no muestra que los jueces intervinientes

hubieran tenido en mira esa resolución para arribar a la solución aquí impugnada —en efecto, no se aplicó al caso—; ni, por fin, explica por qué, de haber sido abordado ese planteo, se alteraría el temperamento adoptado en autos.

4. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja agregada a fs. 78/86 vuelta y dar por perdido el depósito, cuya constancia de integración obra a fs. 90.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja deducida a fs. 78/86 fue interpuesta en tiempo y forma pero no puede prosperar toda vez que no contiene una crítica concreta y suficiente al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

2. En efecto, los jueces de la Sala II rechazaron el recurso por considerar que el recurrente “persiste en sus puntos de crítica sin que sea posible entrever agravio sustancial alguno que posibilite la apertura de la vía, mas allá, claro está del que naturalmente surge de no compartir las conclusiones a las que se ha arribado (...) su principal queja la constituye precisamente el rechazo de la télesis propuesta por el recurrente, pero no logra refutar de manera suficiente la interpretación que se brindó y demostrar la existencia de un caso constitucional” (fs. 76). Estas consideraciones efectuadas por la Cámara no fueron objeto de crítica alguna en el recurso directo pues el quejoso insiste con su interpretación de las normas infraconstitucionales involucradas y con la nulidad de una resolución que no fue aplicada para resolver el caso (fs. 78/86).

Este Tribunal ya ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales la Cámara resuelve no conceder el recurso, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (conf. el Tribunal *in re* “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000; “Ricciardi, Ana Gabriela y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Ricciardi, Ana Gabriela s/infr. art. 181, inc. 1°, C.P.’”, expte. n° 10348/13, resolución del 27/8/2014).

En cuanto al planteo de arbitrariedad de la sentencia, tampoco puede prosperar. La resolución de la Sala II aparece como una derivación lógica, razonada y posible de las constancias del expediente y del derecho vigente lo que conduce a descartar este motivo de agravio. Debe recordarse aquí que la arbitrariedad de sentencia “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

3. En virtud de lo expuesto y de conformidad con el voto de la Dra. Conde, corresponde rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito (conf. fs. 90).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La presente queja, si bien fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33 de la ley 402), no puede prosperar.

Es un requisito mínimo para la admisión formal de una queja que ella contenga, básicamente, una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Este Tribunal ya ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los fundamentos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso de inconstitucionalidad, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (conf. el Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74

C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; “Góngora Martínez, Omar Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Góngora Martínez, Omar Jorge c/Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3264/04, resolución del 23/2/2005, y sus citas).

En este caso, tal como lo sostiene la señora jueza de trámite, doctora Ana María Conde, en su fundado voto —que en lo sustancial comparto—, la recurrente no ha logrado rebatir las razones de la denegación de su recurso de inconstitucionalidad pues su argumentación no alcanza para demostrar que sus motivos de agravio conformen un caso de competencia de este Tribunal.

2. Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja intentada y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a foja 90.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso directo fue interpuesto en tiempo y forma por el apoderado de 5210 SA. Sin embargo no puede prosperar, porque carece de una crítica concreta y fundada de la decisión que resolvió no conceder el remedio extraordinario que viene a sostener.

2. En la resolución interlocutoria agregada a fs. 75/77, la Sala II señaló que en su recurso de inconstitucionalidad, la defensa reeditaba cuestiones que ya habían sido resueltas y que “...se vinculan estrictamente con cuestiones de hecho, prueba y derecho procesal —arts. 3° y 5° de la ley 1217— las cuales resultan ajenas a la vía extraordinaria” (fs. 75 vuelta). Los jueces sostuvieron, también, que “...la sola mención genérica de derechos y garantías constitucionales que efectúa [el recurrente] —propiedad, igualdad y debido proceso, entre otros—, solo refleja un simple desacuerdo con la postura sostenida por esta sala al momento de fallar el caso y la pretensión de que el Tribunal se constituya en una tercera instancia de mérito...” (fs. 76 vuelta).

3. En su recurso directo, la empresa debía refutar las razones reseñadas en el punto anterior. Sin embargo, de una lectura atenta del escrito de la queja se sigue que, a lo largo de la presentación, la firma acumula cuestiones relacionadas con la interpretación de la normativa infraconstitucional que rigió la cuestión; y denuncia la invalidez de una resolución sin dedicar una sola línea a explicar cómo se relaciona con lo resuelto por los jueces *a quo*.

4. Por las razones expuestas, voto por rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado y dar por perdido el depósito cuya integración está acreditada a fs. 90.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 90.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FREIRE DE ALMEIDA, ADRIANA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

(Admisibilidad parcial). Derecho a la vivienda digna. Emergencia habitacional. Niños, niñas y adolescentes. Situación de vulnerabilidad.

Expte. SACAyT n° 11.441/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/14) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 303/324 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que confirmó la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que “...garantice el acceso a una vivienda adecuada y digna del grupo familiar de la actora, y hasta tanto no cumpla con lo dispuesto precedentemente, mantenga a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 [...], otorgando una suma que cubra sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado...” (fs. 209).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 325/337) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 366/368). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. La Asesora General Tutelar opinó que correspondía el rechazo de los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos (150/155 vuelta de la queja); mientras que el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a ambos, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 162/170 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que "...garantice el acceso a una vivienda adecuada y digna del grupo familiar de la actora, y hasta tanto no cumpla con lo dispuesto precedentemente, mantenga a la amparista en el programa creado por el dec. 690/2006 [...], otorgando una suma que cubra sus necesidades habitacionales de acuerdo al actual estado del mercado..." (fs. 209 y 324 de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer con un hijo menor de edad a su cargo, con ingresos insuficientes (conf. fs. 319 vuelta y 321 vuelta de los autos principales) y que *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiéramos en el precedente "Blanco" recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 303/324 de los autos principales, y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal el 3/11/2014, en los autos “Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014, en los autos “Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CDXVI - “CAJA COMPLEMENTARIA DE PREVISIÓN PARA LA ACTIVIDAD DOCENTE C/GCBA S/OTRAS EJECUCIONES ESPECIALES S/RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO”

Recurso ordinario de apelación ante el Tribunal Superior (Requisitos). Empleo público. Docentes. Régimen especial de jubilaciones y pensiones para el personal docente. Caja complementaria de previsión para la actividad docente. Procedimiento administrativo. Prescripción. Plazo de prescripción. Cómputo del plazo. Suspensión de la prescripción (Requisitos).

SUMARIOS:

1. Conforme la jurisprudencia de la CSJN, el plazo decenal de prescripción que prevé el art. 16 de la ley 22.804 —Ley de régimen de jubilaciones y pensiones para la actividad docente— comienza a computarse a partir de la fecha del vencimiento de la obligación. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

2. Si una presentación no logra impulsar una actuación concreta de la administración que la obligue al dictado de un acto de sustancia administrativa, mal podrían aplicarse a ese caso los parámetros establecidos por la Ley de Procedimiento Administrativo local para suspender los plazos de prescripción —art. 22 inc. e, ap. 9 de la Ley de Procedimiento Administrativo de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires—. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

3. La suspensión del plazo de prescripción establecida en el art. 22, inc. e, apartado 9, último párrafo, del dec. 1510/97 no resulta aplicable si no se pretende instar, propiamente, un procedimiento administrativo ante el GCBA. (*Del voto del juez José O. Casás*).

4. Son condiciones de admisibilidad del recurso ordinario de apelación que la Ciudad sea parte, que el valor disputado sea superior a \$ 700.000 y que el recurso se dirija contra una sentencia definitiva. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

5. La decisión que confirma el rechazo de las excepciones de inhabilidad de título e improcedencia de la vía, no constituye sentencia definitiva si el ejecutado no explica concretamente por qué el análisis efectuado por la Cámara respecto de dichas excepciones, le impediría iniciar un juicio ordinario posterior y debatir allí la procedencia de la deuda. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

6. La sentencia que rechaza la excepción de prescripción debe equipararse a definitiva si lo resuelto respecto de la prescripción articulada no podrá ser motivo de revisión en un juicio ordinario posterior, al cerrársele a dicha parte toda posibilidad de replanteo posterior. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

Expte. SACAyT n° 10.461/13 y su acumulado expte. n° 10.413/13⁸⁵ - 3/6/2015

VISTO:

el expediente indicado en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente (en adelante, la Caja Complementaria) demandó ejecutivamente al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA), por la suma de \$ 10.367.964,72, con base en el certificado de deuda por ella emitido de conformidad con lo dispuesto por el art. 16 de la ley 22.804 (fs. 9/9 vuelta), correspondiente a aportes obligatorios a cargo de los afiliados que este debía retener de sus remuneraciones (fs. 1/7).

El GCBA planteó la nulidad del traslado ordenado, por considerar que la vía elegida por la actora era formalmente inadmisibile en tanto el CCAyT (ley 189) no regulaba la vía de apremio para el cobro de tal tipo de créditos. Además, opuso las excepciones de prescripción e inhabilidad de título. Finalmente, cuestionó la constitucionalidad del inc. 4° de la reglamentación del art. 27 de esa ley (fs. 203/211 vuelta).

2. La jueza de primera instancia rechazó todos los planteos del GCBA y mandó llevar adelante la ejecución (fs. 260/262).

3. El Gobierno apeló la decisión (fs. 266). En lo referido al rechazo de su planteo vinculado con la alegada improcedencia de la vía procesal escogida por la Caja Complementaria, afirmó que las disposiciones de los arts. 16 de la ley 22.804 y 604 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resultaban inaplicables en el ámbito local.

En cuanto al rechazo de la excepción de inhabilidad de título, el demandado manifestó:

- i) que no había sido tratado el argumento de su parte relativo a que "...la resolución 4672 y el certificado de deuda que en su consecuencia se emitiera, se dictó omitiendo en el procedimiento previo cumplir con la individualización de los docentes aportantes", dado que no era posible conocer "...sobre cuántos agentes pretende la actora que se ha omitido retener aportes, la identificación de los mismos, la masa salarial involucrada u otros datos que permitan ubicar los documentos de pago sobre la masa de afiliados o justificar caso por caso las razones concretas por las que no procede retener aportes con destino a esa entidad" (fs. 272/272 vuelta); y
- ii) que el certificado de deuda contenía \$ 8.117.410,21 de intereses liquidados sobre la base del art. 29 de la ley 22.804 "...cuando tal norma no se encuentra operativa ya que no ha sido reglamentada" (fs. 273 vuelta, resaltado en el original).

Por fin, el GCBA se agravio del efecto suspensivo de los plazos de prescripción asignado por la jueza de grado a las actuaciones administrativas labradas respecto de la deuda que se pretendía ejecutar (fs. 266/277).

4. Contestado el memorial de agravios por la ejecutante (fs. 279/293 vuelta), la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia de primera instancia, con costas (fs. 312/314 vuelta).

⁸⁵ "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/GCBA s/otras ejecuciones especiales'".

Los magistrados señalaron que: *i)* el documento base de la ejecución era un título ejecutivo, dado que la legislación local no podría haber derogado la ley 22.804 (art. 75, inc. 12 C.N.); *ii)* sin perjuicio de lo decidido por este Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de apelación ord. denegado en ‘Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/GCBA s/ejecuciones especiales’”, expte. n° 6098/08, sentencia de fecha 29 de julio de 2009, debía estarse a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en causas similares a la presente, por lo que correspondía concluir que el título cabeza de esta ejecución era autosuficiente; y *iii)* las actuaciones administrativas labradas en sede del GCBA tuvieron por efecto interrumpir los plazos de prescripción, en los términos del art. 22, inc. e), apartado 9 de la Ley de Procedimientos Administrativos de la CABA.

5. El GCBA interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 318/320 vuelta) y, en subsidio, recurso de inconstitucionalidad (fs. 322/334 vuelta). En ambas ocasiones afirmó que la decisión recurrida —conforme a lo decidido por este Tribunal en la causa n° 6098, antes citada— reunía el carácter de definitiva.

La Cámara concedió el recurso ordinario de apelación articulado por el GCBA por considerar que, conforme el precedente de este Tribunal ya mencionado, el pronunciamiento atacado podía ser equiparado a definitivo. Declaró, en cambio, inadmisibles el recurso de inconstitucionalidad, en atención a que no se planteaba en forma adecuada un caso constitucional, ni se configuraba un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 354/355 vuelta), lo que motivó la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 429/438).

6. Una vez elevadas las actuaciones principales al Tribunal en virtud del recurso ordinario de apelación concedido, la Sra. jueza de trámite dispuso la acumulación del recurso de queja —que tramitaba bajo el número 10413— a dichas actuaciones (véase providencias de fs. 364 y 483).

Luego fue presentado el memorial a que se refiere el art. 39, párr. 2° de la ley 402 por el GCBA (fs. 486/496 vuelta), y la parte actora contestó el traslado de aquel (fs. 500/ 512 vuelta).

7. Requerido su dictamen, la Sra. Fiscal General Adjunta propició admitir el recurso ordinario de apelación presentado por el GCBA, revocar la sentencia de fs. 312/314 y rechazar la ejecución instada por la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente por dirigirse contra una sentencia definitiva y resultar inhábil el título que sustenta la ejecución. Señaló, respecto del recurso de inconstitucionalidad deducido en subsidio del ordinario, que concedido este último, no correspondía tratar el de queja ni el de inconstitucionalidad (fs. 515/520).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Atento que el monto disputado en último término, sin sus accesorios, supera los \$ 700.000 (conf. el punto 1 de los “Resulta”), por las mismas razones que di en los puntos 1 a 4 de mi voto *in re* “GCBA s/queja por recurso de apelación ord. denegado en ‘Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/GCBA s/ejecuciones especiales’”, Expte. n° 6098/08, sentencia del 29/7/2009, a las que me remito, entiendo que el recurso de ordinario de apelación resulta admisible.

2. Sentado ello, asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que las acciones de la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente (en adelante, “la Caja”) para perseguir el cobro de los importes enunciados en la constancia agregada a fs. 9,

titulada “Certificado de deuda N° 5133”, estaban prescriptas al tiempo de instar la presente acción (conf. el párr. 2° del art. 16 de la ley 22.804).

2.1. Conforme la jurisprudencia de la CSJN, el plazo decenal de prescripción que prevé el mencionado art. 16 comienza a computarse a partir de la fecha del vencimiento de la obligación. En este orden de ideas, en *Fallos*, 323:685, frente a la excepción de prescripción planteada por la provincia de San Juan, dijo que “asist[ía] razón a la ejecutada ya que, de acuerdo con lo establecido en el art. 14 de la ley 22.804[, cuyo texto dispone que “Los empleadores serán agentes de retención de los aportes correspondientes al personal comprendido en el presente régimen debiendo depositarlos a la orden de la Caja Complementaria en cuenta especial en el Banco de la Nación Argentina, dentro de los veinte (20) días inmediatamente siguientes a cada mes vencido”], el depósito de los aportes correspondientes al mes de noviembre de 1980 se hizo exigible el 20 de diciembre del mismo año, como se consigna en el certificado de fs. 6. Por ser ello así, a la fecha de interposición de la demanda —26/12/1990— ya se había cumplido el plazo decenal previsto en el art. 16 de la misma ley. En consecuencia, corresponde declarar prescripta la acción respecto de aquel período” (conf. el considerando 4° de la sentencia de la CSJN)

2.2. Según el relato de la parte actora, el pago de las obligaciones cuyo cobro persigue venció el 20/2/1995, 20/3/1995, 20/4/1995, 20/5/1995, 20/6/1995, 20/7/1995, 20/8/1995, 20/9/1995, 20/10/1995, 20/11/1995, 20/12/1995 y 20/1/1996, respectivamente (conf. la constancia agregada a fs. 9). De ahí que la acción por esas obligaciones estaba prescripta al tiempo de la interposición de la demanda, el 8/6/2007 (conf. el cargo agregado a fs. 6vuelta).

3. Respecto al argumento de la Cámara con arreglo al cual la nota enviada por el Presidente de la Caja a la Secretaría de Educación agregada a fs. 11 (donde puso en conocimiento del Secretario de Educación los “resultados del control y verificación realizado por esta Caja respecto a los aportes que depositados con relación a los docentes afiliados del[SIC] régimen complementario (Ley 22.804)...” peticionando una entrevista con carácter urgente) constituiría “una actuación administrativa” y, como tal, siempre según la interpretación de la Cámara, habría suspendido los plazos de prescripción —conf. el art. 22 inc. e ap. 9 de la ley de procedimiento administrativo), tiene razón el GCBA en que esa regla no resulta aplicable al *sub lite*.

Como bien señala el GCBA, no estamos frente a un procedimiento administrativo en el que se reclama un pronunciamiento del GCBA. Dicho en otras palabras, la Caja no reclamó al GCBA el ejercicio de la función administrativa (conf. el art. de la LPA). Estamos ante un procedimiento de la Caja, el de determinación de oficio, cuya culminación no depende del ejercicio de funciones administrativas de la Ciudad.

En ese marco, en el que no estamos ante un procedimiento regido por LPA, no hay razones para acudir a las reglas que esa ley prevé.

4. La forma en que resuelvo torna innecesario analizar el resto de los agravios.

Por ello, oído lo dictaminado por el Fiscal General, voto por revocar la sentencia de fs. 312/314 vuelta; declarar prescripta la acción de la Caja por los periodos reclamados; y, rechazar la presente ejecución. Costas a la vencida.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Coincido con la solución propuesta por mi colega el Dr. Luis F. Lozano, por compartir —en lo sustancial— los argumentos expuestos en su voto.

2. Tal como logra extraerse de lo actuado, y así como expone el GCBA en su recurso, la nota que la ejecutante presentó con fecha 30/11/2004 ante la Secretaría de Educación del Gobierno de la CABA —conforme la propia actora reconoce en su demanda— no persiguió excitar el ejercicio de la función administrativa del Estado local, sino que se limitó a informar los resultados del control y verificación realizado por su Gerencia de Recaudación y Control respecto de los aportes depositados con relación a los docentes afiliados al régimen complementario (ley 22.804), y solicitar como corolario una entrevista.

Se entiende así que la actora no logró impulsar con su presentación una actuación concreta de la administración que la obligara al dictado de un acto de sustancia administrativa, toda vez que, como se extrae del contenido de la nota, esta carece de otra intención que no fuera la de comunicar al GCBA sobre el resultado de la determinación de oficio llevada a cabo por aquella.

De esta forma, contrariamente a lo argumentado por la Alzada, mal podrían aplicarse al presente los parámetros establecidos por la Ley de Procedimiento Administrativo local para suspender los plazos de prescripción —art. 22 inc. e ap. 9 LPACABA—, razón por la que entiendo que la deuda reclamada en la acción de marras se encuentra prescripta (conf. art. 16, ley 22.804).

3. Por lo expuesto, oída que fuera la Sra. Fiscal General Adjunta, corresponde hacer lugar al recurso ordinario interpuesto por el GCBA y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 312/314 vuelta, declarar prescripta la acción por los períodos reclamados y rechazar la presente ejecución. Costas a la vencida.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Concuerdo con el juez Luis F. Lozano en que el recurso ordinario de apelación interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a fs. 318/320 vuelta fue bien concedido por la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, en la medida en que —como sostuve *in re* “Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/GCBA s/ejecuciones especiales”, expte. n° 6.098/08, sentencia del 29 de julio de 2009, voto citado por los jueces *a quo* a fs. 354 vuelta— la sentencia de fs. 312/314 vuelta es equiparable a definitiva, dado *i*) el monto significativo del capital de la deuda reclamada, que asciende a la suma de dos millones doscientos cincuenta mil quinientos cincuenta y cuatro pesos con cincuenta y un centavos (\$2.250.554,51) y *ii*) la trascendencia de la controversia, teniendo en cuenta la persona del acreedor (la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente, cuyo fin es suplementar las jubilaciones y pensiones de los docentes incluidos en el régimen de la ley 22.804, es decir, prestaciones de carácter alimentario) y del deudor (el GCBA, que se encuentra obligado a garantizar la continuidad de los servicios públicos esenciales y de las prestaciones a su cargo).

2. Sentado lo anterior, de las constancias de fs. 9/98 surge que tanto *i*) la forma de expedición de la boleta de deuda de fs. 9/9 vuelta como *ii*) las comunicaciones entre las partes (contenido, anexos, etc.) previas a la determinación de oficio de la deuda por aportes supuestamente no retenidos e ingresados, resultan análogas a las analizadas en el precedente citado en el considerando anterior (la deuda fue, incluso, determinada por la misma resolución del Consejo de Administración de la Caja, la n° 4.672, del 29/8/2006).

Por lo tanto, dados los agravios expresados por el GCBA a fs. 486/497, fundamentalmente, el referido a la inhabilidad del título ejecutivo por la falta de individualización de los docentes que hubieran realizado la opción de permanecer en el régimen

de la ley 22.804, conforme lo establecido en su art. 2º, inc. c (conf. fs. 487 vuelta/491 vuelta), corresponde —en homenaje a la brevedad— remitirse a los fundamentos desarrollados allí, hacer lugar al recurso ordinario de apelación interpuesto por el GCBA a fs. 318/320 vuelta, revocar la sentencia de fs. 312/314 vuelta y rechazar la demanda. De esta forma, el tratamiento de la queja del GCBA, acumulada a fs. 364, deviene inoficioso.

3. A mayor abundamiento, en la hipótesis de que se considerara hábil la boleta de deuda de fs. 9/9 vuelta, coincido con los jueces Lozano y Weinberg en que la deuda reclamada se encuentra prescripta.

En este sentido, conforme surge de fs. 11/15 y 17/22 vuelta, la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente envió dos notas (una dirigida a la Secretaría de Educación, sin que surja su fecha de presentación, y otra dirigida al Jefe de Gobierno, presentada el 4/1/2005) informando el resultado de una fiscalización —de la que surgió una deuda por aportes supuestamente no retenidos e ingresados— y solicitando una audiencia con ciertos funcionarios. Aunque el área de despacho de la Jefatura de Gobierno calificó la última presentación, inicialmente, como un pedido de audiencia (conf. fs. 23), ambas notas fueron tramitadas por la Secretaría de Educación (conf. fs. 10 y 24/25), y originaron distintas comunicaciones entre las partes (conf. fs. 26/32 y 34/35), una reunión (fs. 31) y la producción de varios informes por la Dirección General de Recursos Humanos de la Secretaría de Hacienda y Finanzas (conf. fs. 30/30 vuelta —informe n° 9.088/DGRH/2005— y 35 —informe n° 16.016/DGRH/2005).

Conforme surge de fs. 36/67, con fecha 20 de abril de 2006, la Caja notificó a la Dirección General de Recursos Humanos la vista en el procedimiento de determinación de oficio de los aportes supuestamente no retenidos e ingresados, originando el informe n° 6.263/DGRH/2006, del 15/5/2006, que ratificó el n° 16.016/2005, ya citado. Según surge de fs. 69/80 vuelta, con fecha 26/6/2006, la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente notificó nuevamente, a la Dirección General de Recursos Humanos, la intimación a presentar un descargo en el procedimiento de determinación de oficio ya referido.

Finalmente, conforme surge de fs. 81/92 vuelta, con fecha 11/9/2006, la Caja notificó al Ministro de Educación y al Jefe de Gobierno la resol. 4.672, por la que el Consejo de Administración determinó de oficio la deuda por aportes supuestamente no retenidos e ingresados.

Sentado lo anterior, la suspensión del plazo de prescripción establecida en el art. 22, inc. e, apartado 9, último párrafo, del dec. 1510/97 no resulta aplicable, en la medida en que la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente no pretendió instar, propiamente, un procedimiento administrativo ante el GCBA, sino informar el resultado —quizás preliminar— de una fiscalización, en el marco de la que, posteriormente, realizó ciertos requerimientos (como los que surgen de fs. 31 y 34) y, finalmente, determinó de oficio la deuda por aportes supuestamente no retenidos e ingresados (manteniendo su posición original). La actividad del GCBA (la producción de informes por la Dirección General de Recursos Humanos), como sostiene el juez Lozano, se realizó en el marco de una fiscalización y un procedimiento de determinación de oficio realizados por la Caja, conforme las facultades establecidas en los arts. 19, inc. e, 23 y 28 de la ley 22.804 y sus decretos reglamentarios.

Por otra parte, aunque se considerara que la actividad del GCBA constituye efectivamente una actuación administrativa conforme lo establecido en el art. 22, inc. e, apartado 9, último párrafo, del dec. 1510/97, dicha actuación tampoco produciría la suspensión del plazo de prescripción, dado que —como señalé en el párrafo anterior— la Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente tiene facultades para fiscalizar,

determinar de oficio los aportes supuestamente no retenidos e ingresados (respetando, por supuesto, el derecho del supuesto deudor a ser oído, quien puede ejercerlo o no) y, en caso de falta de pago, librar un certificado de deuda con carácter de título ejecutivo (conf. art. 16 de la ley 22.804), sin necesidad de otras gestiones extrajudiciales previas o posteriores al procedimiento de determinación de oficio.

En la medida en que tanto el reclamo como las actuaciones administrativas resultarían innecesarias, no podrían producir la suspensión del plazo de prescripción (conf., recientemente y *mutatis mutandis*, CSJN *in re* “Formosa, Provincia de c/Tecnicagua S.A. y otros (Estado Nacional) s/cobro de sumas de dinero”, expte. n° CSJ 480/2002 [38-F], sentencia del 10/2/2015, considerando 7° y sus citas, especialmente, *Fallos*, 307:187 y, en lo pertinente, *Fallos*, 322:496).

4. Finalmente, dado que la Caja mantuvo, a fs. 279/293 vuelta (especialmente, fs. 291/293) y 500/512 vuelta (en especial, fs. 510/511 vuelta), los argumentos referidos a *i*) la existencia de un reconocimiento de deuda por el GCBA que habría interrumpido la prescripción conforme lo establecido en el art. 3989 del Código Civil y *ii*) a que ciertas notas (conf. 11/15, 17/22, 36/67, 69/80 vuelta) habrían suspendido la prescripción conforme lo dispuesto en el art. 3986, 2° párrafo del Código Civil, corresponde considerarlos en la medida en que, al ser las sentencias de primera y segunda instancia favorables a la actora, no pudo recurrirlas por falta de agravio (conf. *Fallos*, 334:95, entre muchos otros).

En primer lugar, de los informes n° 9.088/DGRH/2005, 10.016/DGRH/2005 y 6.263/DGRH/2006 no surge un reconocimiento de deuda por el GCBA. Contrariamente, de los dos citados en último término surge claramente que la Dirección General de Recursos Humanos interpretó que la deuda se encontraba en cabeza de los aportantes y no del GCBA.

En segundo lugar, más allá de que las notas de fs. 11/15 y 17/22 pudieran considerarse como la interpelación al deudor prevista en el art. 3986, 2° párrafo del Código Civil (conf., en ese sentido, *Fallos*, 329:4379 y CSJN *in re* “Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/San Juan, Provincia de s/ ejecución fiscal”, expte. n° C.3491.XLII, sentencia del 6/5/2008), la deuda reclamada se encontraría prescripta igualmente, porque *i*) la suspensión de la prescripción se habría producido por 1 año y por única vez y *ii*) el plazo de prescripción de la deuda menos antigua, teniendo en cuenta la suspensión, se habría cumplido el 20/1/2007, casi 5 meses antes del inicio del presente juicio, el 8/6/2007.

Las restantes notas (fs. 36/67 y 69/80 vuelta), al igual que la notificación de la resol. 4.672, por la que el Consejo de Administración determinó de oficio la deuda por aportes supuestamente no retenidos e ingresados, al Ministro de Educación y al Jefe de Gobierno, no podrían haber suspendido la prescripción porque *i*) si no se tuviera en cuenta lo indicado en el párrafo anterior, habrían sido presentadas con posterioridad al vencimiento del plazo de prescripción de la deuda menos antigua el 20/1/2006, conforme lo que surge de fs. 9/9 vuelta y del art. 16, párr. 2° de la ley 22.804 —y no puede suspenderse o interrumpirse un plazo ya cumplido (conf. CSJN *in re* “Administración Federal de Ingresos Públicos c/Carrera, Damián Bruno s/ ejecución fiscal”, expte. n° A.1054.XLII, sentencia del 5/5/2009 y sus citas, entre otros)— y *ii*) si se lo tuviera en cuenta, la suspensión de la prescripción se habría producido por única vez.

5. Por todo lo expuesto, se hace lugar al recurso ordinario de apelación interpuesto por el GCBA a fs. 318/320 vuelta, se revoca la sentencia de fs. 312/314 vuelta, se rechaza la demanda y se declara inoficioso el tratamiento de la queja del GCBA, acumulada a fs. 364. Con costas (art. 2° de la ley 402 y arts. 62 y 63 del CCAyT).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Recurso ordinario de apelación:

1. El art. 26 de la ley 7 (texto conforme al art. 2° de la ley 189) dispone que el TSJ conoce “en instancia ordinaria de apelación en las causas en que la Ciudad sea parte, cuando el valor disputado en último término, sin sus accesorios, sea superior a la suma de pesos setecientos mil (\$700.000)”. Por su parte, el art. 38 de LPT establece que en el recurso ordinario de apelación “el/la apelante debe acreditar el cumplimiento de los recaudos previstos en el art. 26 inc. 6° de la ley 7 modificado por el art. 2° de la ley 189”.

Son entonces condiciones de admisibilidad del recurso ordinario de apelación que la Ciudad sea parte, que el valor disputado sea superior a \$ 700.000 y, conforme lo tiene dicho este Tribunal, que el recurso se dirija contra una sentencia definitiva (in re: “Playas Subterráneas S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/impugnación de actos administrativos”, expte. n° 860/01, resolución del 9/4/2001 en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 83 y ss.).

2. En el caso, el recurso ordinario de apelación fue articulado por el GCBA y el valor disputado supera el requerido por la normativa antes citada (véase fs. 9 y vuelta, donde obra el título base de la ejecución). Sin embargo, como se verá en el punto siguiente, solo debe considerárselo correctamente concedido en relación al planteo de prescripción opuesto por la Ciudad.

En cambio, lo decidido en cuanto a la inhabilidad de título e improcedencia de la vía, no constituye sentencia definitiva. El Gobierno intenta impugnar —a través de un recurso ordinario— una resolución que rechazó las excepciones antes mencionadas y admitió la vía ejecutiva local para el cobro de aportes previsionales. Ese pronunciamiento, insisto, no es definitivo ni resulta asimilable a tal.

En efecto, el ejecutado no explica concretamente por qué el análisis efectuado por el *a quo* respecto de las excepciones de que se trata le impediría iniciar un juicio ordinario posterior y debatir allí la procedencia de la deuda.

Por el contrario, tal como lo afirmara el juez Julio B. J. Maier —voto al que en lo pertinente adherí— en la sentencia pronunciada en un expediente anterior entre las mismas partes (“GCBA s/queja por recurso de apelación ord. denegado en ‘Caja Complementaria de Previsión para la Actividad Docente c/GCBA s/ejecuciones especiales’”, expte. n° 6098/08, sentencia del 29/7/2009), “...los planteos del recurrente (...) dirigidos a considerar y cuestionar las pautas de hecho y de derecho tenidas en cuenta por la actora para establecer las sumas reclamadas, solo confirman la necesidad de que el GCBA defina ulteriormente la controversia por la vía ordinaria que regula el art. 287, CCAyT (causas en las que la Ciudad sea parte actora)”.

Y, por lo demás, como lo indicó el juez Julio B.J. Maier en el antecedente citado, “(...) el régimen de ejecución de sentencias que condenan al Estado al pago de sumas de dinero que no sean de carácter alimentario, articulado en los arts. 398 a 400 del CCAyT, evita la caracterización de fatalismo al peligro que el GCBA invoca para el presupuesto del Estado local”.

3. Ahora bien, a diferencia de lo decidido acerca de la excepción de inhabilidad de título y la procedencia de la vía ejecutiva, lo resuelto respecto de la prescripción articulada no podrá ser motivo de revisión en un juicio ordinario posterior. Por tanto, entiendo que debe equipararse a definitiva la sentencia que rechazó la excepción de prescripción opuesta por el GCBA al cerrársele a dicha parte toda posibilidad de replanteo

posterior [conf. mi voto en “GCBA c/Constructor SA s/ejecución fiscal s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3275/04, decisión del 23/2/2005; “Bottoni, Julio Heriberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Bottoni, Julio H.s/ ej. fiscal —radicación de vehículos—”, expte. n° 6816/08, sentencia del 22/9/2010; y “GCBA c/Vacation Resorts (reservado) s/ ej. fisc. —ingresos brutos— s/recurso de apelación ordinario concedido”, expte. n° 6879/09, pronunciamiento del 18/8/2010, entre otros].

4. Los miembros de la Sala II entendieron que las actuaciones labradas en sede del ejecutado para responder al reclamo de la Caja Complementaria de fecha 30/11/2004 tuvieron por efecto interrumpir los plazos de prescripción en curso, en los términos del art. 22, inc. e), apartado 9, de la LPACABA (fs. 312/314 vuelta).

En el memorial correspondiente a su recurso ordinario de apelación, el GCBA argumenta que: *i)* el pronunciamiento atacado “soslaya la circunstancia de que no cualquier presentación efectuada por un particular ante la administración, y consiguientemente no toda actividad administrativa, debe entenderse comprendida en la norma del art. 22 inc. e), ap. 9 de la LPA”; *ii)* las presentaciones efectuadas por la parte actora “s[ó]lo se limitaron a ‘informar’ a la demandada la existencia de la deuda y solicitar una entrevista con las autoridades”, por lo que “jamás tuvieron la intención de lograr un pronunciamiento administrativo” (fs. 486/497). Asimismo, califica de arbitraria la sentencia recurrida.

Las consideraciones que realiza el Gobierno son ineficaces toda vez que no explican por qué desplegó actividad administrativa en su sede si, como sostiene, quien se presentó carecía de legitimación, se limitaba a informar la existencia de la deuda y no tuvo la intención de lograr un pronunciamiento administrativo. No se advierte —y tampoco lo señala el recurrente— cuáles serían entonces los motivos que llevaron al GCBA a dar trámite a la presentación de la Caja Complementaria de fecha 30 de noviembre de 2004.

A diferencia de cuanto afirma la Ciudad, dicha presentación claramente tuvo por finalidad poner en conocimiento de la Administración el monto al que ascendía la deuda que la Caja Complementaria entendía se le adeudaba, y la intención de facilitar una instancia de acercamiento para obtener su cobro. Sin embargo, pese al intercambio de información llevado a cabo entre las partes, de la documentación obrante en la causa no surge que el GCBA hubiera dado respuesta al reclamo de la Caja Complementaria.

El importe de la deuda tuvo, pues, que ser determinado unilateralmente —como lo establece la ley 22.140— mediante el dictado de la resol. 4672 de fecha 29/8/2006 del Consejo Directivo de la Caja Complementaria, suma que —por otra parte— resultó inferior a la originalmente reclamada (véase certificado de fs. 9 y vuelta y nota de fs. 11), por lo que forzoso es concluir que la ejecutada estaba en conocimiento de las sumas pretendidas por la ejecutante. En definitiva, fue la actitud renuente del Gobierno a pagar lo adeudado lo que motivó la expedición del certificado de fs. 9 y vuelta.

Es de hacer notar, también, que el GCBA no ha acreditado haberse expedido en momento alguno en relación a la nota de fs. 11, no obstante estar obligado a hacerlo (art. 22, inc. f, ap. 3, LPACABA).

Tampoco ha criticado debidamente el fundamento de la Cámara relativo a que los plazos se encontraban suspendidos mientras no se resolviese el planteo de la Caja Complementaria mediante el dictado del pertinente acto administrativo definitivo o se declarase la caducidad del procedimiento, por aplicación de lo dispuesto en el art. 22,

inc. e, apartado 9 de la LPACABA. Al contrario, fue el propio GCBA quien desde un comienzo solicitó que se descontara “el tiempo en que el plazo se encontró suspendido por aplicación del art. 22 de la LPACABA” (fs. 205 vuelta).

Finalmente, resta destacar que de accederse al planteo de prescripción del Gobierno se estaría cohonestando una actitud rayana con la mala fe —lo que hizo el GCBA fue dilatar los tiempos en sede administrativa para luego oponer la excepción de prescripción en sede judicial— que no puede admitirse en situación alguna, menos aun cuando esa actitud proviene de una autoridad estatal.

5. Lo antes apuntado basta para descartar la arbitrariedad que el recurrente le endilga al pronunciamiento atacado.

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

La queja deducida por el GCBA ha devenido abstracta y por tanto es innecesario su tratamiento. Y ello porque el recurso de inconstitucionalidad de fs. 322/334 vuelta fue interpuesto en subsidio del recurso ordinario y con idénticos fundamentos. El análisis y la decisión que adopto en los apartados 1 a 5 de mi voto agota pues los cuestionamientos traídos por el recurrente contra la sentencia en ambos recursos.

Decisión:

Por lo expuesto, voto por: a) declarar mal concedido el recurso ordinario de apelación deducido por el GCBA respecto de los planteos de inhabilidad de título e improcedencia de la vía, y rechazarlo en relación con la excepción de prescripción, con costas de esta instancia a la parte vencida (art. 62, párr. 1º del CCAyT); y b) rechazar la queja incoada por el Gobierno.

Por ello, emitido el dictamen por la Sra. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso ordinario de apelación interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* la sentencia de fs. 312/314 vuelta y *rechazar* la demanda.

3º. *Imponer* las costas a la vencida.

4º. *Declarar* innecesario el tratamiento de la queja que tramita por el expte. n° 10413.

5º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

**CDXVII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD
DENEGADO EN TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. C/GCBA
S/IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS"**

Expte. SACAyT n° 10.261/13 - 3/6/2015

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD
(Admisibilidad). Tributos. Derecho de ocupación del dominio público. Facultades
tributarias de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Exenciones impositivas. Espacio
aéreo. Telecomunicaciones. Antena de transmisión. Canon locativo.**

SUMARIO:

1. La obligación de abonar por el derecho a instalar y operar una antena es una obligación de índole tributaria que establece el estado investido del poder de policía en la materia, es decir, el estado que regula la instalación de antenas, incluso la prohibición de hacerlo; son obligaciones dinerarias cuyo pago constituye un requisito para acceder a un régimen que consiste en la obtención y mantenimiento de un permiso administrativo para realizar una conducta en principio prohibida. Mientras que el pago con el que podría ser compensado el permiso para usar el bien que otorgue quien tenga derecho a ello, sea el bien del dominio público o privado de un estado o del dominio de un particular, es un convenio entre instalador de la antena y titular del bien sobre el que se instala. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

2. El Estado local se encuentra facultado para ejercer los poderes de policía y de imposición tributario que le son propios a fin de controlar —y respecto de ellas gravar— las actividades que se desarrollen en su jurisdicción, aun cuando el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires carezca de titularidad sobre el inmueble. *(Del voto de la jueza Inés M. Weinberg).*

3. A partir de una interpretación armónica de la normativa fiscal aplicable, el espacio aéreo que se proyecta sobre el inmueble de dominio privado no se encuentra exento de contralor local, y a raíz de ello, pasible de ser gravada su utilización. *(Del voto de la jueza Inés M. Weinberg).*

4. La intención del legislador nacional, ley 19.798 —Ley nacional de Telecomunicaciones— mediante, ha sido evitar la incidencia de los distintos gravámenes sobre la prestación del servicio de telecomunicaciones. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

5. Conforme la constante y actual jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las normas que consagran exenciones impositivas no deben interpretarse con el sentido más restringido que el texto admita, sino, antes bien, en forma tal que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo con los principios de una razonable y discreta interpretación, lo que vale tanto como admitir que las exenciones tributarias pueden resultar del indudable propósito de la norma y de su necesaria implicancia. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. Telefónica de Argentina S.A. (en adelante: TA) planteó demanda contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA) para impugnar la resol. 3106/04 de la Secretaría de Hacienda y Finanzas del Gobierno local que desestimó el recurso jerárquico que planteara contra la resol. 1016/DGR/2004, que había denegado las impugnaciones formuladas por la empresa a la intimación que le cursó el GCBA para

que ratificase o rectificase los datos referidos a sus antenas instaladas en jurisdicción de la Ciudad (fs. 1/31 vuelta del expediente principal, al que corresponderá la mención de la foliatura que se efectúe en adelante, salvo indicación en otro sentido).

Al recibir una boleta para el pago correspondiente a la cuota 2 del año 2005 por el concepto “canon para antenas con estructura portante” (fs. 79/82), por la suma de \$ 345.000, TA solicitó una medida cautelar para que el GCBA se abstuviera de “...reclamar, judicial o extrajudicialmente, cualquier importe relacionado con el tributo reclamado en las presentes actuaciones correspondientes a los períodos fiscales 2003-2005” (fs. 86/95, en particular, fs. 94 vuelta). Tras ser rechazada en primera instancia (fs. 97/98), se expidió la Sala II de la Cámara de Apelaciones frente al recurso planteado por TA, concediendo la medida cautelar solicitada por la actora bajo una caución real equivalente a la totalidad de la suma reclamada en la boleta de deuda (fs. 123/124 vuelta, aclarada a fs. 134). Esta decisión quedó, finalmente, firme (véase expte. n° 4981/2006 de este TSJ).

Por un escrito posterior (fs. 250/259) TA amplió los fundamentos de la demanda. El GCBA contestó demanda a fs. 267/338 vuelta.

2. La sentencia de primera instancia resolvió “...hacer lugar a la demanda interpuesta por Telefónica de Argentina S.A., y declarar en consecuencia, la improcedencia de la pretensión fiscal impugnada en autos” (fs. 607/614, se ha suprimido el resaltado que obra en el original).

3. El GCBA apeló la sentencia (fs. 618) y expresó agravios (fs. 625/647) los que fueron respondidos por la parte actora (fs. 649/677).

4. El fallo de la Sala II rechazó el recurso interpuesto por el GCBA (fs. 688/694 vuelta).

5. Contra dicho decisorio la Procuración General planteó recurso de inconstitucionalidad (fs. 699/726). Tras su contestación por TA (fs. 730/740 vuelta), la Sala lo declaró inadmisile por considerar que las cuestiones invocadas resultaban genéricas y no guardaban relación directa e inmediata con lo decidido, y por no presentarse un supuesto de sentencia que pueda considerarse infundada o que no constituya un acto jurisdiccional válido (fs. 742/743).

Ante esa decisión, la Procuración General presentó el recurso de hecho agregado a fs. 230/250 del legajo correspondiente a la queja.

Al dictaminar, el Señor Fiscal General propuso al Tribunal hacer lugar al recurso de queja y rechazar el de inconstitucionalidad (fs. 267/271 vuelta).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El GCBA sostiene, entre sus agravios, que la Cámara arbitrariamente recortó el hecho imponible descripto por el art. 275 del C.F. to 2003 y el 30 de la LT to 2003 al sostener que esas normas gravan únicamente a las “antenas con estructura portante” que estén instaladas en espacios pertenecientes al dominio público o privado del estado. El GCBA manifiesta que la obligación fiscal alcanza también a las antenas que están instaladas, como la de Telefónica, sobre espacios privados. En palabras del GCBA, “... el art. 275 del C.F. (t.o. 2003) que no distingue entre espacio aéreo privado o público cuando describe la hipótesis de incidencia como la posesión de antenas, lo que denota que esta distinción no fue considerada relevante por el legislador ni la consagra como requisito del hecho imponible” (conf. fs. 386).

1.1. La Cámara dijo que “...lo que con seguridad se puede afirmar[] es que se grava el uso y la ocupación que —con la antena con estructura portante— se realiza del espacio aéreo de dominio público del Estado local. Aún si se pretendiera extender el ámbito de aplicación del artículo, recurriendo a su título (vrg. ‘uso y ocupación de las superficies, espacio aéreo de dominio público o privado y subsuelo’), este último solo podría brindar sustento para la aplicación del gravamen a quienes utilicen u ocupen con antenas el espacio aéreo de dominio privado del Estado local, hipótesis que no ha sido alegada en autos” (conf. fs. 273). Así, sostuvo que el art. 275 del C.F. establece un “canón” cuya contraprestación es, en su interpretación, poder ocupar válidamente el dominio público o privado del estado con una antena y su estructura portante (conf. fs. 273). Concluyó su razonamiento afirmando “...[I]o expuesto precedentemente conduce a concluir que la situación fáctica en la que se encuentra la actora no es aquella prevista en los arts. 275 del C.F. (t.o. 2003) y 30 de la Ley Tarifaria n° 1101. Es que no cabría la posibilidad de reconocer al GCBA, dentro del marco normativo aplicable al caso de autos, una potestad para reclamar el pago de un *canon* a quien no está utilizando u ocupando un bien de propiedad del Estado local” (conf. fs. 273 vuelta).

Sobre esa base hizo lugar la acción y decretó la nulidad de las Resoluciones impugnadas (cf. el punto 1 de los “Resulta”), mediante las cuales el fisco había confeccionado el listado de antenas por las que había resuelto la actora debía abonar el gravamen establecido por el art. 275 del C.F. to 2003.

2. La situación planteada resulta análoga a la tratada por este Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrored Telecomunicaciones c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 9590/13, sentencia del 29 de octubre de 2014. Allí se distinguió, entre otras, la obligación de abonar por el derecho a instalar y operar una antena y el pago con el que podría ser compensado el permiso para usar el bien que otorgue quien tenga derecho a ello, sea el bien del dominio público o privado de un estado o del dominio de un particular. La primera es una obligación de índole tributaria que establece el estado investido del poder de policía en la materia, es decir, el estado que regula la instalación de antenas, incluso la prohibición de hacerlo. El segundo es un convenio entre instalador de la antena y titular del bien sobre el que se instala. Varios son los ejemplos que hay de la primera especie de obligaciones señalada, es decir, las obligaciones dinerarias cuyo pago constituye un requisito para acceder a un régimen que consiste en la obtención y mantenimiento de un permiso administrativo para realizar una conducta en principio prohibida. Acudo a un ejemplo (que se suma a los ya mencionados en mi voto *in re* “Metrored”).

Generalmente la práctica legítima de la caza o la pesca (ya sea comercial o deportiva) requiere un permiso expedido por la autoridad competente. Es decir, la actividad está habitualmente prohibida salvo que se cuente con ese permiso. Para obtenerlo, deben cumplirse cargas, entre ellas, el pago de una suma de dinero. Así, el art. 16 de la ley 22.421 establece que:

El Poder Ejecutivo Nacional y cada provincia, establecerán por vía reglamentaria las limitaciones a la práctica de la caza por razones de protección y conservación de las especies o de seguridad pública.

Será requisito indispensable para practicar la caza:

- a) Contar con la autorización del propietario o administrador o poseedor o tenedor a cualquier título legítimo del fundo;
- b) Haber obtenido la licencia correspondiente, previo examen de capacitación. Esta licencia la expedirán las autoridades jurisdiccionales de aplicación o las entidades públicas o privadas en las que aquellas podrán delegar esta función

en la forma que determine el decreto reglamentario. Las licencias expedidas por la Nación o por las provincias adheridas al régimen de la presente Ley, de conformidad con las disposiciones de la misma y su reglamentación, tendrán validez en todo el territorio de la República. Las provincias no adheridas podrán celebrar convenios a tales efectos.

El Poder Ejecutivo Nacional establecerá, por vía de reglamentación, los requisitos indispensables para expedir la licencia de caza. Las provincias conservan competencia propia para legislar o reglamentar sobre las demás modalidades relativas al otorgamiento de esta licencia, así como también acerca de todo lo concerniente a los permisos de caza dentro de sus respectivas jurisdicciones.

A su turno, el art. 4 del Anexo del decreto reglamentario de la ley (decreto 666/97) dice que:

Para ejercer la caza deportiva serán requisitos indispensables:

- a) Haber obtenido, abonando su arancel, el PERMISO DE CAZA de la autoridad de aplicación correspondiente al territorio donde se realizará el acto de cazar.
- b) Haber obtenido la Licencia de Caza Deportiva, documento nominal e intransferible que tendrá validez en todo el país.

Como se puede ver quien pretenda practicar la caza deportiva tienen que obtener el “permiso de caza” y la “licencia de caza deportiva”, aun cuando la actividad la vayan a realizar en fundo propio. A su turno, si pretende realizar la actividad en fundo ajeno, debe obtener también la “autorización” “del propietario o administrador o poseedor o tenedor a cualquier título legítimo del fundo”. En suma, la prohibición general puede ser levantada solicitando el permiso y licencia de cuya obtención depende el válido ejercicio de la actividad.

Por ello, por las razones que di en esa oportunidad, a las que me remito, voto por: hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 688/694vuelta; y devolver las actuaciones para que, por medio de otros jueces, se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a la doctrina aquí sentada. Las costas del recurso se imponen a la vencida.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La cuestión traída a conocimiento de esta Tribunal resulta sustancialmente análoga a la resuelta *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrored Telecomunicaciones c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 9590/13, sentencia del 29/10/2014.

2. Se reedita en este caso la discusión concerniente al gravamen contemplado por el art. 275 del C.F. (t.o. 2003 Ley 1010), relativo al uso y ocupación de las superficies, espacio aéreo de dominio público o privado y subsuelo por antenas con estructura portante.

Conforme advertí en aquella oportunidad, sin perjuicio de que el GCBA carezca de titularidad sobre el inmueble en el que se emplaza la antena de telefonía, el Estado local se encuentra facultado para ejercer los poderes de policía y de imposición tributario que le son propios a fin de controlar —y respecto de ellas gravar— las actividades que se desarrollen en su jurisdicción.

De este modo, contrariamente a lo resuelto, y a partir de una interpretación armónica de la normativa fiscal aplicable, el espacio aéreo que se proyecta sobre el inmueble de dominio privado no se encuentra exento de contralor local, y a raíz de ello, pasible de ser gravada su utilización.

3. En dicho contexto, por las razones brindadas en el precedente “Metrored Telecomunicaciones” citado, a las que me remito, voto por hacer lugar a la queja impetrada por el GCBA, y al recurso de inconstitucionalidad planteado, revocar la sentencia apelada, y devolver las actuaciones a la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos de aquellos que dictaron la sentencia revocada, dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo que se decide. Costas a la vencida.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. Según surge del expediente administrativo n° 40.555/2004 iniciado ante la Dirección General de Rentas (expediente administrativo), Telefónica de Argentina SA (TA) impugnó la intimación contenida en la nota que recibiera el 16 de octubre de 2003. Allí, la Dirección de Administración del Padrón de Contribuyentes de la Dirección General de Rentas instruyó a la empresa para que ratificara o rectificara ciertos datos, referidos a la ubicación, altura y anclaje de las antenas con estructura portante poseídas por ella (fs. 1 del expediente administrativo). Mediante la misma comunicación, se notificó a TA que “...las empresas particulares deberán abonar un canon por la posesión de antenas existentes o a instalar con estructura portante conforme a las normativas del Código de Edificación”, y se precisaron los montos incluidos en la ley 1011 (Ley Tarifaria) al efecto.

El director adjunto de la Dirección General de Rentas (DGR) rechazó la impugnación (fs. 19 del expediente administrativo). Contra esa decisión, TA interpuso un recurso de reconsideración cuyo rechazo (fs. 39 del expediente administrativo), motivó un recurso jerárquico.

3. El recurso jerárquico —que la DGR trató y rechazó por razones de fondo— era improcedente porque no estaba dirigido contra un acto administrativo definitivo ni que impidiera totalmente la tramitación del reclamo o pretensión del interesado (art. 108 de la LPA). Así, la demanda tampoco podía ser válidamente interpuesta pues no satisfacía las condiciones de ejercicio de la acción contencioso-administrativa (art. 3 inc. 1 del CCAT). Esto no fue advertido por el Sr. Fiscal al emitir el dictamen previsto en el art. 273 del CCAT (fs. 245/246, de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que mencione a continuación), ni por el Sr. juez de grado quien tuvo por habilitada la instancia (fs. 247), lo que fue consentido por el GCBA.

Sin embargo, y según lo dispone el art. 275 del CCAyT, los extremos destacados no pueden ser revisados de oficio, de modo que corresponde analizar el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte demandada.

4. Adelanto que la resolución de la Sala I contiene defectos argumentales que determinan su invalidez, pues la fundamentación en la que se apoya no es más que aparente.

5. Los jueces *a quo* decidieron que la que calificaron como “pretensión fiscal” resultaba improcedente.

Consideraron especialmente que el Título VI del Código Fiscal vigente al momento de producirse los hechos del caso se refiere a “gravámenes por el uso y la ocupación de la superficie, el espacio aéreo y el subsuelo *de la vía pública*” (destacado añadido). Así, explicaron que aunque el párr. 2° del art. 275 del C.F. (contenido en el

Título referido) no efectúa distinción alguna cuando grava la instalación de antenas con estructura portante, debe entenderse que “la intención del legislador” (fs. 692 vuelta) fue gravar el uso y ocupación de los bienes del dominio público o privado del Estado, y no los del dominio de los particulares.

Apoyaron también su posición en el contenido intrínseco que atribuyeron a la expresión “canon”, con la que el Código Fiscal denomina a la carga con que grava la instalación de antenas con estructura portante. Sostienen que el “canon” tiene “naturaleza contractual”, y que eso inhabilita al Estado local para procurar su cobro cuando recae sobre el uso y ocupación de inmuebles que no son de su propiedad.

De otro modo: la Cámara consideró que la carga tipificada en el tercer párrafo del art. 275 del Código Fiscal vigente al momento de los hechos no podía ser cobrada a la actora porque: *i)* aquella solo alcanzaba a las antenas que estuvieran instaladas en la vía pública, y *ii)* la obligación en cuestión tenía origen en un contrato, lo que impedía que el Fisco local fuese acreedor, dado que no tenía una relación de esas características con la parte actora.

6. La deficiente técnica legislativa empleada en el Código Fiscal provoca, en efecto, las inconsistencias que la Sala I trata en su fallo. Sin embargo, como explicaré, la forma en la que los magistrados las resuelven es insostenible.

Conviene recordar que en la sentencia recurrida se consideró relevante la diferencia que se verifica entre el rótulo del Título VI del Código Fiscal, que se refiere a los “gravámenes por el uso y la ocupación de la superficie, el espacio aéreo y el subsuelo de la vía pública” (destacado añadido), y el rótulo (y cuerpo) del art. 275 de esa norma, que se refiere al “dominio público o privado”, sin precisar si se trata del dominio del Estado y/o el de los particulares. Ante esta disparidad, los jueces priorizaron la expresión “de la vía pública” contenida en el artículo, acudiendo para estribar su decisión en la que reputaron “voluntad del legislador”.

En este punto, no hay más que destacar la ausencia de razones para sostener que la diversa redacción que se comprueba en el título y el texto del artículo citado lleve a la solución que propició la Cámara, y no a la exactamente opuesta.

6.1. Los jueces *a quo* fundaron el temperamento que adoptaron, también, en el sentido intrínseco y unívoco que asignaron al vocablo “canon”, con el que el Código Fiscal denomina a la prestación que pone a cargo de las empresas particulares poseedoras de antenas, la que calificaron de “naturaleza contractual”. Esta forma de interpretar la norma —que además aparece infundada—, es inconsistente con las intenciones previamente declaradas de atender “la voluntad del legislador”, y aparece como el resultado del sesgo que describo en el apartado que sigue.

6.2. Es que la pauta hermenéutica empleada por los jueces *a quo* para resolver los defectos de la legislación aplicable consistió en una aproximación efectuada desde el derecho de propiedad. Así, perdieron de vista otros valores jurídicos y razones públicas que están en juego; especialmente, que las normas involucradas constituyen una forma legítima de ejercicio del poder de policía del Estado local respecto de actividades que, aunque tengan lugar en inmuebles que pueden ser del dominio de los particulares, requieren regulación. Comparto, en este sentido, lo explicado por el Sr. juez de trámite en su voto.

6.3. La interpretación adoptada por la Cámara que apela a la “voluntad del legislador” y a algo así como la posibilidad de un sentido único e inseparable de un vocablo cualquiera es de una debilidad teórica llamativa. Quien dice en qué consiste “la

voluntad del legislador” es el juez, y las palabras tienen siempre más de un significado posible. Por tanto, la conclusión a la que se arriba carece de fundamentación suficiente.

7. No puedo dejar de señalar, por fin, cuánto sorprende que los jueces *a quo* pretendan derivar de la lectura que efectúan de la normativa involucrada la improcedencia de la que denominan “pretensión fiscal”. En efecto, si se mira con atención la planilla agregada a fs. 2/4 del expediente administrativo, es fácil advertir que de la misma no surge la situación dominical de los inmuebles donde estarían instaladas las antenas allí listadas (esto es, si los inmuebles son del dominio privado del Estado o de un particular). Así, aun en el supuesto —que no suscribo— de apoyar el criterio de la Cámara, este no sería suficiente para justificar la decisión a la que arriba.

8. Por lo expuesto corresponde: admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia impugnada y devolver las actuaciones a la Cámara del fuero para que jueces distintos a los que intervinieron alcancen un nuevo pronunciamiento. Con costas a la vencida.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. El recurso de hecho del GCBA fue interpuesto por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402. Sin embargo, entiendo que, por los motivos que seguidamente expongo, corresponde su rechazo.

2. La queja articulada no logra rebatir argumentativamente las razones por las cuales la Cámara en lo Contenciosos Administrativo y Tributario decidió no conceder el recurso de inconstitucionalidad que pretende sostenerse por su intermedio.

El *a quo* rechazó el remedio intentado por considerar que no se configuraba en la especie un caso constitucional tal como exige el art. 27 de la ley 402 a los fines de su procedencia (conf. fs. 742/743) descartando, puntualmente, la verificación de un supuesto de arbitrariedad de sentencia, motivos que el recurrente no logra desarticular con éxito mediante su presentación directa.

Es que la queja intentada, como se verá, no satisface la carga procesal consistente en realizar una crítica concreta, suficiente y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (*in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, sentencia del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss.), omisión que obsta a su procedencia puesto que, de este modo, la presentación resulta privada del fundamento mínimo tendiente a demostrar que en el *sub lite* se halla habilitada la vía recursiva que excita (doctrina de *Fallos*, 290:391; 293:166; 302:502; 304:332; 307:723; 308:2263; 311:2338; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

En efecto, a pesar de la extensión de su libelo, la demandada insiste en la procedencia de su recurso de inconstitucionalidad reeditando en la queja los argumentos vertidos en aquel remedio —conf. el escrito de fs. 230/250 con aquel que obra a fs. 188/215 de la queja—, sin desplegar nuevos argumentos atendibles tendientes a rebatir la denegatoria del *a quo*, para fundar la habilitación de la instancia excepcional cuya apertura pretende y que le fuera negada por la Cámara, todo lo cual torna infundado al planteo que se agita ante este Estrado.

3. Por lo demás, no puede dejar de puntualizarse que se encuentra discutida en autos la procedencia de un gravamen que, independientemente de justificarse en la posesión de antenas o en el uso del espacio —público o privado— para su ubicación y la de las estructuras que las porten, se relaciona directamente con la prestación del servi-

cio de telecomunicaciones, y que a su respecto, la intención del legislador nacional — ley 19.798 mediante— ha sido evitar la incidencia de los distintos gravámenes sobre dicha actividad. En dicho marco, debe recordarse que, conforme la constante y actual jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, las normas que consagran exenciones impositivas no deben interpretarse con el sentido más restringido que el texto admita, sino, antes bien, en forma tal que el propósito de la ley se cumpla de acuerdo con los principios de una razonable y discreta interpretación, lo que vale tanto como admitir que las exenciones tributarias pueden resultar del indudable propósito de la norma y de su necesaria implicancia (conf. mi voto *in re*: “Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado, en: Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/GCBA s/acción meramente declarativa (art. 277, CCyT)”, expte. n° 3072/04, sentencia del 19/5/2004; en el cual desarrollé *in extenso* la temática y a cuyas citas me remito en homenaje a la brevedad).

En consonancia con lo expuesto —y más allá de la opinión que vertiera al emitir mi voto *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Telefónica de Argentina S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’”, expte. n° 8445/11, sentencia del 8/8/2012—, no se han desarrollado atendibles razones que justifiquen un apartamiento respecto del criterio, aplicable *mutatis mutandi*, sentado por el Alto Estrado recientemente a partir de las causas “NSS S.A. c/GCBA s/proceso de conocimiento” —Registro del Alto Tribunal Letra N, Número 271, Libro XLVIII, y Número 253, Libro XLVIII—; “Telefónica de Argentina SA c/GCBA s/impugnación de Actos administrativos” —Registro del Alto Estrado Letra T, Número 441, Libro XLVII—; y “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en autos ‘Telefónica de Argentina SA c/GCBA s/impugnación de actos administrativos’” —Registro del Alto Tribunal Letra G, Número 1132, Libro XLVIII—, todas con sentencia del 15 de julio del corriente año.

La improcedencia de la pretensión fiscal se ve robustecida, a mayor abundamiento, por el hecho de que en la causa no se ha logrado demostrar acabadamente que el hecho o circunstancia que se pretende generador de la obligación de pago por la parte actora se encuentre contenido en la hipótesis de incidencia tributaria tal como fuera definida por el legislador en las pertinentes normas de la parte especial del Código Fiscal llamado a regir el caso, o, incluso, en las correspondientes prescripciones de las respectivas Leyes Tarifarias.

De acuerdo a las consideraciones vertidas, entiendo que corresponde rechazar el recurso directo articulado por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* a la queja y al recurso de inconstitucionalidad planteados por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 688/694 vuelta de los autos principales.

3°. *Devolver* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que ya intervinieron en autos, se dicte un nuevo pronunciamiento.

4°. *Imponer* las costas a la vencida.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva como está indicado en el punto 3.

La jueza Ana María Conde no suscribe la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Inés M. Weinberg

CDXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MARÍN GODOY, SOFÍA LEONOR C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Derecho a la vivienda digna. Subsidio habitacional . Cuestión no constitucional. Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Jurisprudencia del Tribunal Superior.

Expte. SACAyT n° 11.313/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 4/12 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 476/478 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que hizo lugar parcialmente al recurso interpuesto por la actora y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “...adopt[ara] los recaudos necesarios con el fin de que se le otorg[ara] a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes -debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances- para cubrir la totalidad del canon locativo...” (fs. 478).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora (mujer de 32 años, sin contención familiar, con dos hijos menores de edad a su cargo, en situación de vulnerabilidad social y exclusión del mercado formal de trabajo) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 486/497) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”. Sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA (fs. 538/539). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar solicitó el rechazo del recurso de hecho (fs. 152/157 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Gobierno, revocar la sentencia recurrida y reenviar la causa a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 164/175 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara tuvo por probada la situación de vulnerabilidad social, precariedad habitacional y de exclusión del mercado laboral de la amparista, con dos hijos menores de edad a cargo (conf. fs. 477 vuelta de los autos principales) y resolvió condenar al GCBA a que otorgase a la actora “el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo” (fs. 478 de los autos principales).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el legislador que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4036 y n° 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original).

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 4/12 vuelta.

El juez JOSÉ O. CASÁS agregó:

Más allá del acierto o error del giro utilizado en la parte dispositiva del decisorio que se pretende resistir, lo cierto es que este aspecto de la condena no genera un gravamen en cabeza de la demandada, en la medida que en el caso no se ha declarado la inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 y sus modificatorios en lo que respecta a los montos previstos por el Poder Ejecutivo local para los subsidios en cuestión, al tiempo que no se ha fijado un monto de la obligación de condena distinto del previsto en las normas vigentes.

Por su parte, resta señalar aquí que la cuestión relativa a la constitucionalidad de los montos previstos en los programas habitacionales vigentes ha sido abordada recientemente por este Estrado *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del día 14/8/2014.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXIX - “GUADO, GRACIELA ISABEL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GUADO, GRACIELA ISABEL C/MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL Y OTROS S/ OTROS PROCESOS INCIDENTALES”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional. Cuestión no federal. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia). Principio de congruencia. Acción de amparo. Reglas para dictar sentencias. **RECURSO DE APELACIÓN.** Facultades de la alzada: Alcances. Medidas cautelares. Derecho a la vivienda digna (Alcances) (Régimen jurídico). Programas sociales de carácter habitacional. Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Alojamiento. Subsidio estatal. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Limitación de recursos económicos. Sentencia (Efectos). Cosa juzgada.

SUMARIO:

1. Corresponde rechazar la queja si no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478). Ello así, en tanto la invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el a quo haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia*. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano y Ana María Conde*).

2. La tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada —que entendió que la actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social—, remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el a quo. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano y Ana María Conde*).

3. En los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia. (*Del voto del juez José O. Casás*).

4. La Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el derecho a una vivienda digna a) tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y b) exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios. (*Del voto del juez José O. Casás*).

5. En los procesos en los que se persigue el control judicial de la asistencia estatal en materia habitacional existen diversos aspectos que no quedan alcanzados por la cosa juzgada material —pues la existencia y alcance de la obligación en cabeza del GCBA depende de las peculiares circunstancias de los sujetos beneficiarios, muchas de ellas mutables en el tiempo—. Por ello, ciertas cuestiones pueden ser replanteadas por ambas partes atendiendo a esas circunstancias sobrevinientes y concretas; por ser dinámicos los presupuestos fácticos a tener en cuenta para brindar la protección que acuerdan las normas vigentes. (*Del voto del juez José O. Casás*).

6. Determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos configura una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

7. Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

8. La afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. El ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11 Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales) es definitivamente incompatible con la situación de calle. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

9. En su Observación General nº 4, los expertos del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural. (*Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

10. Si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmen-

te sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles. *(Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

11. El art. 31 de la CCABA, como todas las normas contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. La falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho. *(Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

12. La obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado. *(Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

13. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad local resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acredita —ni procura hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado. *(Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

14. El art. 2° inc. a de la ley 3706 —Ley de protección y garantía integral de los derechos de las personas en situación de calle y en riesgo de situación calle—, que *considera como personas en situación de calle a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA, contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada.* *(Del voto en disidencia de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

Expte. SACAyT n° 10.752/14 y su acumulado expte. n° 11.287/14⁸⁶ - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Sra. Graciela Isabel Guado promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyó al demandado. Preciso, para el caso de que la solución habitacional a brindarse consistiera en la entrega de un subsidio, que este debía ser suficiente para costear una vivienda de esas características.

Como medida cautelar, solicitó su incorporación inmediata a alguno de los programas habitacionales vigentes (fs. 1/35 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. El juez de primera instancia concedió la tutela cautelar requerida —decisión que fue apelada por la parte demandada dando lugar a la incidencia de la que se da cuenta en los apartados 6 y 7 de este relato— y, oportunamente, hizo lugar a la acción de amparo “...condenando al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a otorgar a la amparista la cobertura de sus necesidades habitacionales, a través del medio que la autoridad administrativa estime más conveniente, en tanto no sea un hogar o un para-

⁸⁶ “Guado, Graciela Isabel s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Guado, Graciela Isabel c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”.

dor”. En ese sentido, dispuso que “...en caso de ser un subsidio, este deberá resultar adecuado para atender la finalidad antedicha y, por tanto, brindar a lo largo del tiempo el monto suficiente a tal efecto. La prestación que la demandada escoja efectuar deberá mantenerse en la medida en que subsistan las causas que dieron origen al otorgamiento de la cobertura habitacional”. El magistrado también declaró la inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 (fs. 154/161 vuelta).

3. La autoridad demandada apeló la sentencia (fs. 167/182 vuelta). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso y rechazó la acción de amparo (fs. 219/221 vuelta). Para así decidir, los jueces sostuvieron “...de los elementos de convicción que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que [la actora] contaría con las facultades y capacitación suficientes como para procurarse los recursos necesarios para su manutención”, y concluyeron que “...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada” (fs. 220).

4. Contra el fallo de la Cámara, la amparista interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 246/266), cuya denegatoria dio lugar a la queja de autos (fs. 38/48 de la queja).

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo de la parte actora (fs. 54/57 vuelta de la queja).

6. Previo a dictar la sentencia reseñada en el punto 2, la Cámara del fuero hizo lugar al recurso de apelación interpuesto por el GCBA contra la medida cautelar concedida a la Sra. Guado, y la dejó sin efecto (fs. 134/136 del incidente cautelar). Ello motivó la interposición de un recurso de inconstitucionalidad por la parte actora, que los jueces *a quo* declararon inadmisibles (fs. 165/166 vuelta del incidente cautelar).

7. La amparista acudió en queja ante el Tribunal (fs. 1/18 vuelta de la queja).

La Fiscalía General propició rechazar la queja de la parte actora (fs. 28/31, de la queja).

Oportunamente, la Sra. jueza de trámite resolvió la acumulación de ambos recursos de hecho (fs. 58, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja n° 11287, deducida a fs. 38/48, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 300:468; 300:1074; 301:449; 302:891 entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3/3/2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que la situación de vulnerabilidad de la parte actora no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (vgr., “...que la actora, una mujer que, actualmente, tiene 55 años de edad [...] desempleada y que goza de buena salud [...], que] vive sola, es casada [aunque separada de he-

cho], madre de dos hijos de 30 y 33 años al momento del informe y, según manifiesta, solo tiene trato con el menor de ellos [...] no cuenta con ingresos y son su esposo e hijo quienes la asisten económicamente y con alimentos aunque de modo esporádico y escaso”, conf. fs. 220 del expte. n° 46501/0)—colocaban o no a la actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación de la actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que “...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad” (fs. 263 vuelta de los autos principales, Expte. n° 46501/0) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (V. el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/ GCBA s/amparo’” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada y, por lo tanto, desestimar la acción deducida” (fs. 220 de los autos principales).

5. Por intermedio de la queja n° 10752, la recurrente controvierte la decisión de Cámara que dejó sin efecto la medida cautelar que había sido concedida en primera instancia, consistente en que la demandada “...brindar[a] a la Sra. Graciela Isabel Guado, la asistencia que le permit[iese] superar sus necesidades habitacionales, sea a través del otorgamiento de un subsidio, u otro medio que disponga que no se trate de un parador ni hogar” (fs. 134 del incidente). En tales condiciones, corresponde rechazar también la queja de fs. 1/18, en atención a que la medida cautelar cuya procedencia venía controvirtiendo la actora suponía que no había recaído sentencia definitiva ejecutoriada. Existiendo sentencia definitiva, esté o no firme, pero sí ejecutoriada, si rechaza la pretensión, la cautelar deja de cumplir el propósito de “...asegurar los efectos prácticos de la

sentencia definitiva...” (art. 15 de la ley 2145) para, al contrario, obstruirlo; por lo que, el rechazo de la queja n° 11287 determina que no subsiste el interés jurídico denunciado por la recurrente en la queja n° 10752, por lo que corresponde rechazarla también.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja n° 11287/2014 debe ser rechazada, pues la recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravía.

En suma, tal como afirman mis colegas Conde y Lozano, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación de la actora a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que la actora era una mujer sin problemas de salud, casada (aunque separada de hecho), madre de dos hijos de 30 y 33 años; puntualmente destacaron que “no ha sido acreditada en autos —ni existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar— incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que es mayor de edad. Por el contrario, de los elementos de convicción que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que contaría con las facultades y capacitación suficientes como para procurarse los recursos necesarios para su manutención. / En suma, la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada y, por tanto, desestimar la acción deducida” (conf. fs. 220, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación de la accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr., la ley 4036), a

partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. consid. 11 del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la

doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁸⁷ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por el *a quo*, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho de la accionante, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

En ese momento, corresponderá evaluar primeramente a la Administración si la actora podría encuadrar en una situación de vulnerabilidad social y/o emergencia en materia habitacional, conforme el art. 6º de la ley 4.036, como así también si la accionante podría ser incluida como beneficiaria de los programas allí establecidos. En el escrutinio que se haga, podrán valorarse, entre otras cuestiones, si quien peticiona la asistencia del Estado cuenta con relaciones de parentesco a las que, con arreglo a lo previsto en los arts. 367 y siguientes del Código Civil, tenga “derecho a requerirle alimentos”, circunstancia que debe ser adecuadamente ponderada. Recordemos que el art. 372 dice que “[l]a prestación de alimentos comprende lo necesario para la subsistencia, *habitación* y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo

⁸⁷ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

necesario para la asistencia en las enfermedades” (art. 372 C.C., el destacado en negrita no obra en el texto original).

Solo en el supuesto que la decisión administrativa se considere ilegítima, podrá ser cuestionada por la interesada en busca de su revisión mediante la tutela judicial pertinente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Finalmente, me permito insistir en que, en la medida en que en estos procesos en los que se persigue el control judicial de la asistencia estatal en materia habitacional existen diversos aspectos que no quedan alcanzados por la cosa juzgada material —pues la existencia y alcance de la obligación en cabeza del GCBA depende de las peculiares circunstancias de los sujetos beneficiarios, muchas de ellas mutables en el tiempo—, ciertas cuestiones pueden ser replanteadas por ambas partes atendiendo a esas circunstancias sobrevinientes y concretas; por ser dinámicos los presupuestos fácticos a tener en cuenta para brindar la protección que acuerdan las normas vigentes. Y es justamente en ello donde reside parte del desafío que representa para el Poder Judicial la problemática vinculada a la exigibilidad y extensión de los derechos económicos, sociales y culturales.

6. Dado el modo en que se resuelve, deviene abstracto pronunciarse sobre la cuestión planteada en la queja n° 10752/2014 deducida por la actora a fs. 1/18 vuelta para mantener el recurso de inconstitucionalidad incoado contra la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que dejó sin efecto la medida cautelar concedida en primera instancia. Por ello, corresponde que este recurso de hecho también sea rechazado.

Por los motivos expuestos, las quejas deducidas por la parte actora deben ser rechazadas.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Recurso de queja. expte. 11287:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402) no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido al apelar.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación “la inexistencia de derecho vulnerado”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que la actora carece de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que la actora “no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo

constitucional (...) [y que] No concurren por parte del G.C.B.A. acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de los accionantes” (fs. 175 y ss del expte. principal).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6º ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la mayoría de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó *que* “(...) la decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. La parte actora, no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa. (...)” (fs. 272 vuelta).

Efectivamente, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso eventualmente el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. doctrina de *Fallos*, 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación que impidan considerarlo como una sentencia fundada en ley, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido.

Recurso de queja. expte. 10.752/14:

Resuelto el recurso de queja interpuesto por la actora sobre la cuestión de fondo debatida, deviene abstracto tratar aquí los planteos ventilados por la recurrente con el fin de controvertir la decisión de la Cámara que dejó sin efecto la medida cautelar de autos.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Anticipo que el voto que emito respecto del fondo de la cuestión traída a decisión (expte. nº 11287) torna abstracto el tratamiento del rechazo de la medida cautelar recurrido en autos (expte. nº 10752).

2. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

3. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitu-

ción local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c /GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la mayoría de la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba —rayana con la arbitrariedad—, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido a el contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

4. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11, PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

5. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la

Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75 inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpretadas a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31/8/2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁸⁸

⁸⁸ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada...”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera

Asimismo, el Comité opinó que "...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada".

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada "...se aplica a todos" y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes":

"Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados".

"Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado, a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia".

"Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)"

"Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas".

"Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho".

"Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes".

"Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos".

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad “reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado” y “resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos” (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento en este sentido la mayoría de la CSJN en el célebre caso “Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

6. *Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:*

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’*, *compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse

de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1º del art. 2º es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]’. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un breve periodo de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2º del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*”.

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de “...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*”.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que “[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*”.

En la causa “Tolosa” señalé que “el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)”.

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el “máximo de los recursos” de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o em-

pleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, “los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁸⁹ o “Sejean”⁹⁰ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

7. *La afectación del derecho de la parte actora:*

Está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Toloza” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles a la parte amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo

⁸⁹ 347 Scotus 483 (1954).

⁹⁰ *Fallos*, 308:2268 (1986).

de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de Cámara que hace lugar a la apelación del GCBA atribuyendo insuficiencia de prueba a la parte actora. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen los magistrados que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula elegida indigna por su hipocresía y es de una ambigüedad insalvable, ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho⁹¹, los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual la Sra. Guado no reuniría suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de una mujer de más de 55 años, desempleada, que no cuenta con recursos suficientes para solventar un alojamiento adecuado. Al destacar la potencialidad laboral de la amparista, los magistrados eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que la edad y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

8. *Tutela efectiva y función jurisdiccional:*

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede ad-

⁹¹ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006.

ministrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General nº 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

9. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2º inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de género u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General nº 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

10. En este contexto, reitero que un pronunciamiento del Tribunal respecto de la presentación que tramita en el expte. nº 10752 es abstracto, y así corresponde declararlo.

11. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: *a)* hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la parte actora en el expte. nº 11287, y revocar la sentencia impugnada; *b)* declarar abstracto el tratamiento de los recursos que tramitan en el expediente 10.752, y *c)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* las quejas interpuestas por Graciela Isabel Guado.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXX - “ROLÓN, JOSÉ PEDRO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ROLÓN, JOSÉ PEDRO C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Sentencia definitiva (Improcedencia). Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia). Programas sociales de carácter habitacional. Derecho a la vivienda digna. Subsidio estatal.

Expte. SACAyT n° 11.124/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. José Pedro Rolon dedujo recurso de queja (fs. 1/10 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 194/195 vuelta del incidente de apelación a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa). Este último se había dirigido contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, por mayoría, admitió el recurso del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y, en consecuencia, revocó la medida cautelar que había sido concedida por el juez de grado, que le ordenaba al GCBA que “...arbitr[ara] los medios necesarios a fin de incluir a José Pedro Rolón en los programas habitacionales, otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado, hasta tanto se dicte sentencia definitiva...” (fs. 135/141 y 79/81 vuelta, respectivamente).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara sostuvo que “...de las constancias incorporadas [...] a la causa surge que el actor tendría [...] 38 años de edad, que percibió la totalidad del subsidio previsto por el dec. 690/06 y que no aportó constancias que acrediten padecimientos de salud que configuren un supuesto de discapacidad conforme a la legislación vigente. Por ello, [...] cabe sostener que la amparista no ha acreditado la pertenencia a un grupo de prioridad...” (fs. 136).

3. En su recurso de inconstitucionalidad el recurrente afirmó que, si bien la resolución cautelar no era sentencia definitiva, correspondía que fuera equiparada a tal porque el agravio que le producía esa decisión resultaba de insuficiente o imposible reparación ulterior, pues lo colocaba nuevamente en situación de calle con la afectación permanente de sus derechos. También se agravio en tanto la Sala I incurrió —a su entender— en:

(a) la violación del principio de congruencia en tanto se pronunció más allá del objeto apelado supliendo la actividad procesal del GCBA y, con ello, violando el principio *tantum devolutum quantum appellatum*; b) arbitraria omisión de considerar la prueba existente en autos; c) la exigencia de cumplimiento de requisitos no contemplados en la ley, a este respecto, dado que el tribunal *a quo* exigió como condición *sine qua non* que posea severos problemas de salud, lo que constituía, a su entender, una violación al principio de legalidad y defensa en juicio; d) violación al debido proceso, ya que, entendió, que se ha suplido la actividad de la contraria y no se le permitió ejercer su derecho de defensa, y e) desconocer y cercenar el derecho a la vivienda conforme los estándares del derecho internacional (fs. 162/184).

4. A su turno, la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad al considerar que la parte recurrente no había logrado explicar cuáles eran los perjuicios de carácter irreparable que la medida impugnada podría causarle, para equipararla a una sentencia definitiva (fs. 194/195 vuelta). Ello, motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General consideró que correspondía rechazar el recurso de queja, porque no se trataba de una sentencia definitiva o equiparable a tal y no se verificaba la existencia de un caso constitucional (fs. 16/19 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma, no obstante, no podrá prosperar, toda vez que los agravios expresados por la actora no logran rebatir adecuadamente los motivos que tuvo en cuenta la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad.

2. Es un requisito mínimo para la concesión de la queja, que contenga, básicamente, una crítica concreta y razonada del argumento central de la resolución de la Cámara que deniega el recurso, que es, en el caso a estudio, que la sentencia impugnada carece de la condición de ser definitiva o equiparable a tal. Esta sola circunstancia resulta suficiente para determinar que la queja interpuesta debe ser rechazada.

3. En este sentido, no está de más recordar que este Tribunal ha establecido como doctrina que “Es regla general que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no constituyen sentencia definitiva, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza...” (*in re*: “Agencia Marítima Silversea S. A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/acción declarativa —incidente s/medida de no innovar—’”, expte. n° 1516/02, resolución del 10/7/2002; entre muchos otros). Ello es así, aún en los casos en que la cautelar haya sido dispuesta durante el trámite de una acción de amparo, como sucede en esta causa [al respecto, véase la interpretación del TSJ del art. 22 de la ley 2145 en “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/2008; entre muchos otros].

Por esa razón, corresponde a quien recurre una decisión como la objetada en autos, la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a una definitiva, pues de lo contrario no es viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso. A este efecto, no bastan las invocaciones genéricas a derechos o principios constitucionales como las que sustentan el recurso de queja.

4. El recurrente afirma en el recurso directo que “...[es] un hombre solo, que a pesar de [sus] esfuerzos por conseguirlo, no tiene trabajo, que care[ce] de contención social, y que la circunstancia de hallar[se] en [ese] estado de vulnerabilidad afectó integralmente las distintas esferas de [su] personalidad...” (fs. 9 vuelta).

No obstante estas afirmaciones, el interesado no ha logrado demostrar que la decisión objetada mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí sostiene, reúna la condición de definitiva con relación a una cuestión constitucional como lo exige el art. 27, ley 402, ni el carácter irreparable de los agravios que invoca.

En consecuencia, y sin que ello implique pronunciarme acerca de la pertinencia de la medida cautelar rechazada por la mayoría de la Sala I, sino tan solo por la procedencia del recurso de hecho intentado por el amparista, considero que la queja debe ser rechazada.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por la actora ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios —tal como han sido planteados—, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

La Sala sostiene que el pronunciamiento impugnado —por el que se revocó la sentencia de primera instancia que concedió la tutela cautelar solicitada— no cumple con el requisito establecido por el art. 27 de la ley 402 en tanto no se trata de una sentencia definitiva, y el recurrente no logra con sus dichos acreditar que el decisorio resulte equiparable a una de esas características.

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

Por otra parte, la alegada vulneración al principio de congruencia tampoco se verifica cuando el GCBA al apelar la sentencia que concedió la medida cautelar se queja afirmando que “(...) de las constancias de la causa no surge que la actora se encuentre en una verdadera situación de vulnerabilidad que permita demostrar la existencia de verosimilitud de derecho exigida para la procedencia de la medida dictada en autos. (...)” y refiere en consecuencia las circunstancias de hecho y prueba relevadas en la causa por las que entiende procedente su derecho (fs. 88 vuelta del expte. principal). Estas afirmaciones, habilitan las ponderaciones formuladas en el pronunciamiento de la Sala que sustentan la decisión de revocar la sentencia de primera instancia que concedió la tutela cautelar solicitada.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales relativas a la determinación y alcance del derecho a la vivienda, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque la actora no rebate suficientemente la razón por la cual lo Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad: la ausencia de sentencia definitiva. [conf. la doctrina de mi voto in re “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/2008].

2. Por lo demás, aun cuando cupiera equiparar a definitiva la resolución impugnada porque el perjuicio que alega —que le ocasionaría “...[quedar] en situación de calle”

(fs. 165 del expte. A86447/1)—, por sus características, requiere una tutela inmediata; el planteo que formula la recurrente contra la sentencia objetada, que entendió que la parte actora (un varón de 38 años de edad a cuyo respecto “...no aportó constancias que acrediten padecimientos de salud que configuren un supuesto de discapacidad conforme legislación vigente [...] y que] no ha acreditado la pertenencia a un grupo de prioridad”, V. fs. 136 del expte. A86447/1) no se encontraba, en principio, en situación de vulnerabilidad social, remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo*.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la presente queja interpuesta por la actora.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por la parte actora debe ser rechazada puesto que, en mi concepto, carece de una crítica concreta y suficiente de la resolución que denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado —con sustento en la falta de acreditación de que el pronunciamiento impugnado fuese equiparable a definitivo en los términos del art. 27 de la ley 402.

2. Más allá de que he tenido oportunidad de sostener —en minoría— que la sentencia que decide sobre una *medida cautelar* en el marco de una acción de amparo regida por la ley local n° 2.145 resulta definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad por decisión expresa del legislador de la Ciudad [v. mi voto *in re*: “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, resolución del 27/8/2008], lo cierto es que la mayoría de este Tribunal tiene resuelto de manera reiterada desde entonces que las decisiones que versan sobre medidas cautelares, tanto aquellas que las conceden como las que las revocan, no constituyen pronunciamientos *definitivos* para habilitar esta instancia recursiva de excepción, por lo que es menester que el recurrente demuestre fundadamente en cada caso concreto que el decisorio, por sus efectos, resulta equiparable a uno de tal naturaleza.

Así, habiéndose consolidado la doctrina de este Tribunal en sentido contrario al que el suscripto propiciara —incluso luego de la integración plena de este Estrado, ya con cinco miembros en funciones—, como un modo de asegurar la previsibilidad de las decisiones de este Estrado en la materia, hago mío a ese fin el criterio de la mayoría en este punto, hasta tanto el Tribunal revise su doctrina y/o se modifique su composición.

3. Ello sentado, coincido con mis colegas preopinantes en que la presentación directa de la actora no contiene un desarrollo argumental suficiente tendiente a rebatir concretamente el fundamento por el cual el *a quo* denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado y que ello resulta así un óbice para el andamiento del recurso intentado.

4. Solo a mayor abundamiento, interesa señalar que los genéricos argumentos esgrimidos por el amparista con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia no evidencian fundadamente las causales por las cuales resultaría palmariamente insostenible la decisión resistida que, en este estado larval del proceso, y a la luz de las constancias arrimadas a la causa, afirmó que no se encontraban reunidos los extremos necesarios para sostener que el accionante se encontrara abarcado dentro de alguno de los grupos de prioridad para el acceso a los subsidios de marras; lo que impedía entender configurados los requisitos para la procedencia de la medida cautelar solicitada. En consecuencia, más allá del acierto o error de lo decidido, no se ha logrado

demostrar que el pronunciamiento resistido constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Antes bien, el recurrente propone que este Estrado sustituya a los jueces de la causa en la valoración de las distintas constancias obrantes en el expediente vinculadas a la situación de la parte actora, a partir de su discrepancia con los fundamentos que dejaron sin efecto la medida precautoria requerida.

Resulta oportuno recordar, entonces, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues solo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino tiende a cubrir supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [conf. este Tribunal, *in re*: “Federación de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción de inconstitucionalidad”, expediente. n° 49/99, resolución del 25/8/1999, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss., entre otros].

5. Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que no ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el particular supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

6. Por lo demás, me permito añadir que, en caso de variar sustancialmente la situación fáctica de la parte actora, nada obsta a que recurra ante los jueces de la causa para acreditar tales extremos y requerir el dictado de una nueva medida provisional pues lo decidido en autos, por tener esa naturaleza, no causa estado.

Por las consideraciones expuestas corresponde rechazar la queja articulada por la parte actora.

Así lo voto.

Por ello, oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por José Pedro Rolon.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PEREYRA, PABLO Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen Jurídico). Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores. Alojamiento. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.215/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 4/10 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 288/293 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que “...cubr[iera] la necesidad mínima de vivienda de[...actor], por medio del subsidio que venía otorgando hasta ahora, u otro medio razonable que disponga que no sea parador ni hogar, adecuado a la situación particular de la actora y en el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente...” (fs. 239 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta que la parte actora no había logrado superar su situación de vulnerabilidad y que era obligación del GCBA garantizar su acceso a la vivienda. Ello, a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 300/310 vuelta). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, sostuvo que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Adujo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (arts. 31, CCABA y 14 bis, C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 356/356 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia y reenviar las

actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 168/177 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Cualquiera sea el acierto de la decisión de la Cámara, en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna, y *ii)* es un hombre de 75 años de edad, sin contención familiar (conf. fs. informe obrante a fs. 60/61 de los autos principales, valorado a fs. 237 vuelta), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte accionante con la Ciudad ni la vigencia de la ley 4036 al tiempo del dictado de la sentencia aquí cuestionada (conf. fs. 288, y *BOCBA* n° 3851 del 9/2/2012).

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó, en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”, la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, sentencia suscripta el día 4 de junio de 2014, más allá de la diferencia de trámite por tratarse en esta oportunidad de una queja.

En consecuencia, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por admitir parcialmente la queja y, con el mismo alcance, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 288/293 vuelta de los autos principales y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, que-

dan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2. *Revocar* la sentencia de fs. 288/293 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, el 4/6/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 4/6/2014 en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, en este tomo, p. 1154.

CDXXII - “N. S. T. C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA) EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

ACCIÓN DE AMPARO. Derecho a la vivienda digna. Personas con discapacidad. Situación de vulnerabilidad. Emergencia habitacional. Subsidio estatal (Régimen jurídico).

Expte. SACAyT n° 11.635/14 - 3/6/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal a fin de resolver los recursos de queja y de inconstitucionalidad —parcialmente concedido— que articulara el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA).

2. N. S. T. promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/33).

El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y, por tanto, dispuso que el demandado incorporara al actor en el programa habitacional previsto por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008 y 167/2011) o —en su defecto— lo incluyera en “...cualquier otro plan o medida concreta que garantice efectivamente su derecho a la vivienda...” (fs. 190/193 vuelta).

3. Disconformes con lo decidido, el GCBA y el accionante apelaron y expresaron agravios (fs. 196/209 y fs. 211/220; respectivamente).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió: “1) Rechazar el recurso planteado por el GCBA; 2) Hacer lugar parcialmente al recurso presentado por la parte actora y, en consecuencia, modificar la sentencia de grado con los alcances (...) indicados 3) Declarar la inconstitucionalidad del art. 2° del dec. 167/2011, en cuanto elimina la posibilidad de extensión de los plazos contemplada en el art. 5° del dec. 690/06 (conforme dec. 960/08) (...) [y] 4) Ordenar a la demandada que garantice al amparista el acceso a una vivienda adecuada por los medios que estime corresponder, excluyendo a los padrones u hogares, y que en caso

de que la prestación consista en un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho...” (fs. 250/257 vuelta).

Los magistrados sustentaron normativamente su decisión en los arts. 14 bis, 19 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, en los arts. 10, 11, 17, 18, 20 y 31 de la Constitución local y en los instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables. En relación con la insuficiencia presupuestaria que la parte demandada había alegado para justificar una conducta que la Cámara consideró regresiva, los jueces manifestaron que “[...]os argumentos que pretenden justificar el abandono de las mencionadas políticas sociales sobre la base de la presunta insuficiencia presupuestaria del Estado local para hacer frente a ellas en forma permanente (a fin de cuentas, también una cuestión de hecho condicionada a la apreciación de la prueba, cuya carga recae sobre la demandada), no han sido acreditados en este proceso” (fs. 255 vuelta).

4. Contra esa resolución, la Ciudad interpuso el recurso de inconstitucionalidad de fs. 262/273 vuelta.

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala III incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba los derechos de defensa en juicio, al debido proceso y de propiedad, y los principios de división de poderes de legalidad. Se agravó, también, de la imposición de costas a su parte.

A fs. 275/291, el actor contestó el traslado que le fuera conferido.

5. La Sala III resolvió “[c]onceder el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11 y denegarlo con respecto a las demás cuestiones” (fs. 296/297 vuelta).

Contra la denegatoria parcial, el GCBA planteó la queja de fs. 308/316.

6. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General propició que el Tribunal hiciera lugar al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocara la sentencia recurrida y reenviara las actuaciones a la Cámara del fuero para el dictado de un nuevo pronunciamiento (fs. 323/335 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Si bien el recurso de inconstitucionalidad fue concedido parcialmente “en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11”, los demás planteos del GCBA —mantenidos en la queja n° 11580— deben ser abordados por esta instancia pues se encuentran inescindiblemente ligados al alcance del derecho que el *a quo* ha reconocido en cabeza de la accionante, que motivara la aludida declaración de inconstitucionalidad.

2. Cualquiera sea el acierto de la decisión de la Cámara, en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii)* es un hombre, que padece una discapacidad, sin contención familiar (conf. fs. 192 vuelta), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte accionante con la Ciudad ni la vigencia de la ley 4036 al tiempo del dictado de la sentencia aquí cuestionada (conf. fs. 250, y *BOCBA* n° 3851 del 9/2/2012).

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que hizo lugar parcialmente al recurso de apelación del actor, y le ordenó garantizar "...al amparista el acceso a una vivienda adecuada por los medios que estime corresponder, excluyendo a los paradores u hogares, y que en caso de que la prestación consista en un subsidio, su importe deberá ser suficiente a lo largo del tiempo para afrontar el costo de la vivienda mientras no cambien las condiciones para ejercer el derecho..." (fs. 257 vuelta).

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En consecuencia, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 251/257 vuelta y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Recurso de inconstitucionalidad:

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido concedido "...exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2° del dec. 167/11 (...)." —véase fs. 297 vuelta—; el resto de las cuestiones ventiladas por el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad fueron denegadas, y la recurrente ha presentado queja sobre dicha decisión (la cual será tratada a continuación).

2. La aludida norma determina los montos y la forma de otorgamiento de los subsidios habitacionales por parte del GCBA.

La Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en la sentencia de fondo destacó que el art. 5° del dec. 690/06 —antes de ser modificado— establecía expresamente que la autoridad de aplicación podía "extender los plazos previstos para el subsidio", esto es, no ofrecía impedimento a la extensión temporal del beneficio. Afirmó que el art. 2° del dec. 167/11 eliminó del precitado art. 5° del dec. 690/06 la mencionada cláusula, motivo por el cual, entiende que se derogó la posibilidad de renovar el subsidio una vez finalizadas las diez primera cuotas, lo que interpretó como una modificación regresiva y por ende violatoria del art. 31 de la CCABA —véase fs. 256 vuelta/257.

3. Al igual que la mayoría de este Tribunal, entiendo que no resulta *per se* inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios con un monto dinerario normativamente determinado —véase "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido" expte. 10229/13, sentencia del 30/4/2014 y "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)", expte. 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y sus citas entre muchos otros.

En esta inteligencia, debe destacarse que los parámetros constitucionales de suficiencia, al efecto de preservar el cumplimiento de la manda de reconocimiento del derecho a una vivienda digna prevista por el art. 31 de la CCABA, necesariamente di-

ferirán según las circunstancias de hecho relevadas en cada caso concreto y —huelga aclararlo— según lo que en definitiva los jueces de la causar resuelvan conforme dichas circunstancias.

En tal sentido, la modificación establecida por la normativa en análisis tampoco puede ser calificada en sí misma como “regresiva”, cuando *i)* no necesariamente en todos los casos se requerirá una renovación o ampliación de los subsidios otorgados por sobre lo establecido normativamente para dar adecuado cumplimiento a lo establecido por el precitado art. 31 de la CABA, y por otra parte, *ii)* cuando no existen elementos en la causa por los que se pueda sustentar dicha conclusión.

Sin perjuicio de lo expuesto, debe agregarse también aquí que en atención a la forma en que quedó resuelto el caso sobre las circunstancias relevadas por los jueces intervinientes, no resultaba necesaria la declaración de inconstitucionalidad de la normativa en cuestión por la modificación operada.

Tiene dicho la CSJN que “la declaración de inconstitucionalidad de una ley es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como la última ratio del orden jurídico y, en caso de duda, debe estarse por su constitucionalidad. Solo debe acudir a aquella cuando la repugnancia de la ley inferior con la norma calificada de suprema sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable” —conf. Doctrina fallos: 285:322, 242:73, 285:369, entre otros— lo que *mutatis mutandi* debe aplicarse al caso.

Por todo lo expuesto y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponderá hacer lugar al recurso concedido, revocar la sentencia en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad *supra* expuesta, y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que a través de jueces distintos se dicte un nuevo fallo ajustado a lo aquí decidido.

Recurso de queja:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase Fallos, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. Fallos, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. Fallos, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios

vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, aunque interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar.

2. Para vedar el acceso del demandado a esta instancia, la Sala III sostuvo que en su presentación, aquel se había limitado a exponer su desacuerdo con lo decidido, y que “[p]or otra parte, la alegación de que el tribunal habría omitido evaluar elementos de juicio relevantes que demostrarían que el actor no se encuentra en situación de vulnerabilidad, solo revela[b]a la discordancia del recurrente con la apreciación de la prueba realizada por [aquel] tribunal”. Los vocales explicaron que el GCBA no indicaba “...cuáles serían las pruebas que habrían sido ignoradas, ni por qué razón ellas conducirían a la solución que se propone” (fs. 297).

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí no hace más que manifestar que su recurso de inconstitucionalidad debía ser concedido por los jueces *a quo*, sin articular sus argumentos con los términos del auto denegatorio, ni hacerse cargo de que su presentación en efecto fue declarada parcialmente admisible.

En este escenario, no hay más que rechazar la queja que tramita en el expte. n° 11580.

4. A partir de lo resuelto respecto de la queja del GCBA, resulta inoficioso decidir acerca del recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido y que tramita en el expte. n° 11580. Ello, porque no corresponde al Tribunal pronunciarse en abstracto acerca de la declaración de inconstitucionalidad del art. 2° del dec. 167/11 cuando —rechazada la presentación directa de la parte demandada— la obligación de hacer contenida en la sentencia de Cámara ha adquirido firmeza.

5. Por las razones expuestas, corresponde declarar abstracto el tratamiento del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en cuanto fue concedido por la Cámara y rechazar la queja que aquel intentara. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 250/257 vuelta y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CDXXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN M., J. K C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. Niños, niñas y adolescentes. Emergencia habitacional. Subsidio estatal (Régimen jurídico). Jurisprudencia del Tribunal Superior.

Expte. SACAyT n° 11.303/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/10 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 351/369 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que preste a la Sra. Ríos y a sus hijos menores de edad adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 y modificatorios, o bien incorporándolos a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este (fs. 276/280 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 377/387 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”. Sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 409/411 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. Al requerirse su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar solicitó el rechazo del recurso directo intentado y, en su caso, que se denegase el recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA (fs. 147/153 de la queja).

Por su parte, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar al recurso de queja y al de inconstitucionalidad del Gobierno, revocar la sentencia recurrida y reenviar la causa a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 155/166 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la resolución que ordenó al GCBA que incluyera a la parte actora en el dec. 690/06 y sus modificatorios. Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora está en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley, razón por la cual, a su juicio, el GCBA debía mantenerle el beneficio habitacional que le había otorgado. Destacó que la parte actora es una mujer sola de 23 años con dos hijos menores de edad a cargo y en situación de vulnerabilidad social (fs. 351/369 de los autos principales).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4036 y n° 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos

familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original). Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

Por ello, y lo concordantemente dictaminado por el Fiscal General, votamos por rechazar la queja de fs. 2/10 vuelta.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDXXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CONTRERAS ATARIMA, CARMEN ROSARIO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances). Niños, niñas y adolescentes.

Expte. SACAyT n° 10.887/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 84/89 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 204/206 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que confirmó —a excepción de la declaración de inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 y la procedencia de la acción respecto de Brian Castillo Contreras—, la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que garantizara alojamiento a la parte actora “...incluyéndolos en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, y mientras perduren las circunstancias que dieron origen a la presente acción...” (fs. 113 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara hizo hincapié en la situación de hecho de la actora (mujer que al momento de interponer la demanda tenía 43 años de edad, a cargo de cuatro hijos menores de edad y que no puede afrontar su manutención con los ingresos que obtiene de su trabajo de empleada doméstica) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 210/219) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, el principio de legalidad y la de división de poderes. En particular opinó, que la sentencia se apartó de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos allí establecidos son constitucionales. Por otro lado, sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala II entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional —en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA— y que sus agravios se reducían a la invocación de garantías y principios constitucionales realizada de modo genérico, sin conectarla razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 307/308 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 137/143 de la queja). A su turno, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y, debido a las deficiencias advertidas en relación a la valoración de las circunstancias del caso, reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo (fs. 145/162 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —a excepción de la declaración de inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 y la procedencia de la acción respecto de Brian Castillo Contreras—, la sentencia de grado que había ordenado al GCBA que garantizara alojamiento a la parte actora “...incluyéndolos en un programa habitacional que les permit[iera] acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales, y mientras perdur[asen] las circunstancias que dieron origen a la presente acción...” (fs. 113 vuelta de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es una mujer que se encuentra a cargo de cuatro hijos menores de edad (conf. fs. 205 vuelta

de los autos principales), y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 204/206 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014, en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CDXXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CAMPOS QUIQUE, KATTY ELIZABETH C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Cuestión no constitucional. Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. Programas sociales de carácter habitacional. Emergencia habitacional. Subsidio estatal. Jurisprudencia del Tribunal Superior.

Expte. SACAyT n° 11.279/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 30/37 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 226/228 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que hizo lugar al recurso interpuesto por el Asesor Tutelar y en consecuencia ordenó al GCBA que “...otorg[ara] a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo” (fs. 228).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora (mujer de 38 años, sin contención familiar, con dos hijos menores de edad a su cargo, en situación de vulnerabilidad social y exclusión del mercado formal de trabajo) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 232/244 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”. Sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA (fs. 287/288). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar solicitó el rechazo de la queja (fs. 47/57 de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Gobierno, revocar la senten-

cia recurrida y reenviar la causa a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 63/76 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara decidió condenar al GCBA a que otorgase a la actora "...el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo" (fs. 228 de los autos principales). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la parte actora está en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley. Destacó que la actora es una mujer de 38 años de edad, que padece de hipotiroidismo y tumoración submentonaria, que tiene 2 hijos menores de edad a su cargo y que se encuentra en situación de vulnerabilidad social, precariedad habitacional y de exclusión del mercado laboral (conf. fs. 227 vuelta de los autos principales).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el legislador que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* "Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4042 establece expresamente que "[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas" (el destacado no pertenece al original).

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 30/37 vuelta.

El juez JOSÉ O. CASÁS agregó:

Más allá del acierto o error del giro utilizado en la parte dispositiva del decisorio que se pretende resistir, lo cierto es que este aspecto de la condena no genera un gra-

vamen en cabeza de la demandada, en la medida que en el caso no se ha declarado la inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06 y sus modificatorios en lo que respecta a los montos previstos por el Poder Ejecutivo local para los subsidios en cuestión, al tiempo que no se ha fijado un monto de la obligación de condena distinto del previsto en las normas vigentes.

Por su parte, resta señalar aquí que la cuestión relativa a la constitucionalidad de los montos previstos en los programas habitacionales vigentes ha sido abordada recientemente por este Estrado *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del día 14/8/2014.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDXXVI - “ARIAS BOORQUEZ, SEVERO FÉLIX S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS ARIAS BOORQUEZ, SEVERO FÉLIX S/INFR. ART(S). 189 BIS, TENENCIA DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL - C.P. (P/L 2303)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Cuestión no constitucional. Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Tenencia de arma de fuego de uso civil. Condena condicional. Multa. Violencia familiar. Amenazas. Allanamiento.

Expte. SAPCyF n° 11.117/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La abogada defensora de Severo Félix Arias Boorquez interpuso recurso de queja (fs. 25/29) contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 12/17) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 18/24. Allí la defensa cuestionaba la resolución de la Sala que había rechazado su recurso de apelación y confirmado la sentencia de la jueza de

grado (fs. 1/10). En este último pronunciamiento la magistrada rechazó el planteo de nulidad del allanamiento y condenó al Sr. Arias Boorquez a la pena de seis (6) meses de prisión en suspenso y multa de mil pesos (\$1000), por considerarlo autor del delito de tenencia de arma de fuego de uso civil sin la debida autorización legal.

2. La recurrente planteó, en el recurso de inconstitucionalidad, que se había afectado el principio de legalidad y el debido proceso al haberse iniciado la investigación —y el posterior allanamiento y secuestro del arma— a partir de la declaración de la denunciante en la oficina de violencia doméstica de la CSJN, con la que el imputado había tenido dos hijos y convivido durante varios años, y pese a que la señora había manifestado que no tenía intenciones de instar la acción penal por amenazas. Plantea la nulidad del allanamiento y también cuestiona la tipicidad de la conducta porque el arma secuestrada estaba descargada.

3. La Cámara lo declaró inadmisibile por entender que no había planteado un caso constitucional sino reiterado los argumentos que ya habían sido tratados por el tribunal.

4. El Fiscal General, al tomar intervención, postuló el rechazo de la queja porque en su opinión el recurrente no había rebatido los fundamentos del auto denegatorio (fs. 70/73).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso de queja interpuesto debe ser desestimado, porque no logra plantear un caso constitucional que habilite la intervención de este Tribunal. La recurrente reitera los argumentos que ya fueron tratados por los tribunales intervinientes, sin refutar los fundamentos de la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones para rechazar su pretensión.

En efecto, por un lado, con relación a la pretendida nulidad del allanamiento, los camaristas Franza y De Langhe sostuvieron que asistía razón al magistrado de grado en cuanto a que no era posible revisar en esa instancia la resolución dictada por otro juez toda vez que dicha pieza no había sido incorporada al debate. Por otro lado, en relación al planteo de atipicidad de la conducta —fundado en que el arma se encontraba descargada— los jueces, además de expresar su punto de vista, señalaron que el TSJ se había pronunciado en “Cabanillas” sobre la interpretación final que debía dársele a la norma del art. 189 bis del C.P.

Por su parte la quejosa, ni en el recurso de inconstitucionalidad, ni en la queja, intenta contrarrestar los fundamentos esgrimidos por la Cámara sino que se limita a proponer una interpretación distinta de las normas de derecho común y procesales aplicables al caso, cuestiones que, por regla, resultan ajenas a esta instancia de excepción, salvo supuesto de arbitrariedad.

2. Por último en cuanto al agravio introducido en la queja referido a la violación de la garantía de doble conforme, aquel también debe ser descartado. Ello así en tanto que solo se sustenta en afirmaciones genéricas sin una fundamentación seria y consistente que logren relacionar tal garantía con las circunstancias particulares de esta causa en la que la condena dictada por el juez de grado fue oportunamente revisada por el tribunal de alzada.

3. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2º, ley 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado según

constancias de fs. 65/67 y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja fue interpuesta por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 33, ley 402). Sin embargo, no puede prosperar por carecer de crítica concreta y suficiente al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

Al rechazar el recurso de inconstitucionalidad la mayoría de la Sala III sostuvo que el recurrente no había logrado “demostrar relación entre lo derechos constitucionales que menciona y los fundamentos del fallo recurrido” (fs. 14), por lo cual entendió que correspondía declarar inadmisibile el recurso intentando.

En efecto, el recurrente no logra rebatir adecuadamente el rechazo en tanto los jueces sostuvieron que se limitó a reeditar cuestiones ya consideradas al momento de resolver el recurso de apelación mediante el cual la sala confirmó tanto el rechazo de la nulidad respecto del allanamiento como la condena por infracción al art. 189 bis del Código Penal, y aunque sostiene que todas las argumentaciones esgrimidas por los magistrados son insuficientes, no indica en qué consiste esa insuficiencia.

En este punto, el recurrente confunde la crítica a la resolución denegatoria del recurso de inconstitucionalidad con los planteamientos de cuestiones constitucionales relacionadas con el fondo cuya revisión pretende y se explaya respecto de facultades recursivas que no están en discusión tal como el trámite mismo del expediente lo acredita.

2. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2º, ley 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado según constancias de fs. 65/67 y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Tal como lo señalan mis colegas preopinantes, la queja interpuesta por la defensa del señor Severo Félix Arias Boorquez, no reúne los requisitos mínimos formales para ser tratada. Tal como lo expone la señora jueza, doctora Alicia E. C. Ruiz, en su voto, al que adhiero, la presentación no contiene una crítica concreta y razonada de los argumentos brindados por la Cámara para resolver el rechazo del recurso de inconstitucionalidad.

Este Tribunal ya ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los fundamentos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso de inconstitucionalidad, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (conf. el Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/ recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; “Góngora Martínez, Omar Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Góngora Martínez, Omar Jorge c/Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3264/04, resolución del 23/2/2005, y sus citas).

Por lo expuesto, corresponde rechazar la queja intentada. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2º, ley 402), corresponde diferir su consideración a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado según constancia de fs. 65/67 y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal toda novedad de interés respecto de aquel incidente.

Así lo voto

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 25/29, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

En relación a las objeciones dirigidas a cuestionar la validez del allanamiento, fruto del cual fue hallada el arma de fuego cuya portación originó la condena resistida, con asiento en la ausencia de elementos suficientes que lo justificaran y en la imposibilidad de tomar en cuenta para ello el relato de la concubina del condenado en el marco de una denuncia por amenazas (del que surgiría que el condenado tenía en su domicilio el arma en cuestión), la recurrente no se hace cargo de las razones por las que la Cámara entendió que no podía pronunciarse al respecto, esto es que "...los planteos introducidos guardan estrecha relación con la prueba que tuvo a la vista el Sr. Juez al momento de disponer el allanamiento, la que habrá ponderado en el auto respectivo y de la que no se tiene en esta instancia constancia alguna en la medida en que la inclusión de esos elementos al juicio no fue requerida por la parte, por lo que resulta imposible emitir un juicio de valor a su respecto" (fs. 4 vuelta/5). La recurrente no cuestiona ni la veracidad de los hechos descriptos ni el acierto de la conclusión que los jueces de mérito extrajeron de ellos.

Tampoco suscita esta jurisdicción extraordinaria la discrepancia con la interpretación que los jueces de mérito acordaron al art. 189 bis C.P., con arreglo a la cual la conducta típica allí descripta abarca los supuestos en que el arma se encuentra descargada, que, por lo demás, guarda armonía con la doctrina sentada por este Tribunal *in re* "Cabanillas", expte n° 8143/11, resolución del 3/10/2012, de la que la recurrente tampoco se ha hecho cargo.

2. El planteo por cuyo intermedio se pretende que sea revocada la sanción de multa, no ha sido abordado por el *a quo* (V. fs. 9 vuelta), y la recurrente no muestra que la omisión resulte arbitraria. En esas condiciones, no puede ser resuelto en instancia originaria por este Tribunal.

3. Por las razones apuntadas en mi voto *in re* "Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad en: 'Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado'", expte. n° 3996/05, resolución del 14/09/05, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de la Dra. Weinberg y al punto 1 del voto del Dr. Lozano.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto (fs. 25/29).

2°. *Diferir* la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2°, ley 402) a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos iniciado según constancias de fs. 65/67, y solicitarle al magistrado de primera instancia interviniente que comunique a este Tribunal cualquier novedad de interés respecto de aquel incidente.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXVII - “FILGUEIRA, NATACHA YASMIN Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL. (Indamisibilidad). Falta de agravio concreto. Cuestiones de hecho y prueba. Cuestión no constitucional. Cuestión no federal.

Expte. SACAyT n° 9922/13 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

Natacha Yasmin Filgueira y Adrián Ezequiel Gagnotti por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad (en adelante, los actores), con el patrocinio letrado del Dr. Luis Duacastella Arbizu, interinamente a cargo del Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de la Sra. Defensora General Adjunta, Dra. Graciela E. Christie interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 442/472) contra la decisión de fecha 22/10/2014 (fs. 417/429).

El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) contestó el traslado del recurso incoado por la parte actora y solicitó su rechazo (véase fs. 476/482).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. El recurso extraordinario federal articulado por los actores —pese a haber sido presentado en término— no puede prosperar.

2. La sentencia del Tribunal que se objeta dispuso, en lo que aquí interesa, “... *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve... “. (fs. 429, el destacado pertenece al texto original).

Teniendo en cuenta que la decisión ha sido favorable a los amparistas ya que el GCBA deberá mantenerlos como beneficiarios del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho, no se advierte —ni tampoco lo explicitan los recurrentes— cuál sería el agravio concreto y actual que les ocasiona la sentencia cuya revisión intentan por esta vía extraordinaria (art. 3°, inc. c, Acordada n° 4/2007 de la Corte Suprema de Justicia de la Nación).

3. Tampoco la documentación que los actores ahora acompañan al proceso (junto con el recurso extraordinario federal), ni las consideraciones que formulan al respecto, permiten la apertura de esta instancia extraordinaria. Los recurrentes pretenden que la Corte Suprema examine cuestiones de hecho y prueba y que interprete normas in-

fraconstitucionales, que no fueron propuestas a decisión de las instancias anteriores; y sobre las que este superior tribunal de la causa nada puede decir por cuanto, al haberse pronunciado a fs. 417/429, su competencia se halla limitada a conceder o denegar el recurso extraordinario federal articulado.

Cabe advertir que ello no obsta a que los recurrentes encaucen la documentación y los nuevos argumentos en los que buscan apoyar su pretensión ante las instancias de grado, por la vía adecuada —que no es, claro está, el recurso extraordinario de la ley 48.

4. Las circunstancias antes apuntadas privan a las garantías y principios constitucionales (arts. 1º, 5º, 14, 14 bis, 18, 43, 116 y 75 inc. 22 C.N.) y convencionales (arts. 2º, inc. 1º y 11, incs. 1º y 2º del PIDESC; art. XI de la DADDH; art. 25 e la DUDH; y art. 25 e la CADH, Pacto de San José de Costa Rica) que se afirma conculcados de la relación directa e inmediata con lo decidido, conforme exige el art. 15 de la ley 48.

Cabe recordar aquí que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no hay derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional, aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En cuanto a la arbitrariedad invocada, cabe señalar que, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse, como se dijo, relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales agitados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo indica la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

Por lo expuesto, corresponde denegar el recurso extraordinario federal de fs. 442/472. Las costas se imponen en el orden causado, en atención a la naturaleza de los derechos debatidos y a que los letrados de la actora y de la demandada son funcionarios y agentes del Estado local (art. 68, párr. 2º, CPCCN).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde denegar el presente recurso federal porque la sentencia del tribunal encontró apoyo exclusivamente en el derecho local, la ley 4036 y 4042 (no tachadas de inconstitucional), circunstancia que priva de relación directa a las normas federales invocadas (el art. 14 bis de la C.N. y en los artículos: XI de la DADDH, 25 DUDH y 11, incs. 1º y 2º del PIDESC), con lo allí resuelto.

2. Por otro lado los argumentos relativos a la situación de vulnerabilidad de uno de los coactores con apoyo en documentación que acompañan al proceso junto con el

presente recurso extraordinario federal, resultan tardíos en tanto no fueron propuestos en la etapa oportuna del proceso poniendo a los jueces competentes en situación de pronunciarse a su respecto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y está dirigido contra una sentencia definitiva emanada del tribunal superior de la causa.

2. La parte actora plantea una cuestión federal (art. 14, inc. 3º de la ley 48) que tiene relación directa con la resolución de la causa: el alcance que cabe asignar a las normas contenidas en la Constitución Nacional y en instrumentos internacionales de derechos humanos que garantizan el derecho a una vivienda adecuada, y el fallo, por sus limitaciones, es incompatible con la satisfacción del derecho que reivindica la parte actora.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Natacha Yasmin Filgueira y Adrián Ezequiel Gagnotti, con costas en el orden causado.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 429, punto 5.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXVIII - "MINISTERIO PÚBLICO – DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS PENA, JULIO HERNÁN Y OTROS S/ART(S). 189 BIS, 2, PÁRR. 3º, PORTACIÓN DE ARMA DE FUEGO DE USO CIVIL - CÓDIGO PENAL"

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Cuestiones de hecho y prueba. Cuestión no federal. Portación de arma de fuego de uso civil. Agravantes de la pena.

Expte. SAPCyF n° 11.073/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 183/202) contra la decisión del Tribunal del 17 de diciembre de 2014 que, por mayoría, rechazó el recurso de queja interpuesto y difirió la consideración del depósito a las resultas del trámite del beneficio de litigar sin gastos (fs. 163/169).

2. El Fiscal General, al contestar el traslado que le fuera conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso. Respecto a la nulidad de la detención, requisa y secuestro sostuvo que la defensa no había logrado introducir un caso constitucional. En relación a la alegada afectación al “doble conforme”, manifestó que no había logrado demostrar cuál era el agravio real y, por último, sobre la inconstitucionalidad de la agravante prevista en el art. 189 bis, inc. 2º, último párrafo, del C.P., adujo que no se había planteado argumentos novedosos respecto de los ya sostenidos por la CSJN en causas similares a la presente (fs. 205/207).

3. Por otro lado, la Sra. jueza a cargo interinamente del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas nº 10 y el Sr. Defensor General Adjunto acompañaron copias de la resolución que dispuso conceder el beneficio de litigar sin gastos, en forma total, al Sr. Julio Hernán Pena respecto del recurso de queja interpuesto ante este Tribunal; decisión que se encuentra firme según la certificación efectuada por la Secretaría interviniente (fs. 175/178, 208/210 y 212).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la defensa fue interpuesto en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN). Sin embargo, debe ser denegado.

2. La defensa, en su recurso, se limita a manifestar que el Tribunal, arbitrariamente, “(...) omitió —como le correspondía— el tratamiento seriamente planteado sobre el alcance de la garantía federal que protege la libertad ambulatoria, privacidad y dignidad humana prevista en los arts. 12 inc. 3º; 13 incs. 1, 3 y 11 CCABA; 14, 18 y 33 de la C.N.; 12 y 13.1 DUDH; 7 CADH y 9.1 PIDCyP, estos últimos, por medio del art. 75, inc. 22 C.N. —vinculada dicha garantía con la detención de personas sin orden policial y su violación por la prevención realizada por la Policía Federal Argentina en autos, al extremo de la lesión de la garantía del debido proceso y defensa en juicio (art. 18 C.N.)— y por la admisión de prueba ilegalmente obtenida —en contradicción con la *regla de exclusión probatoria*— (...)” (fs. 183 vuelta).

Asimismo, considera que la figura aplicada (art. 189 bis, apartado 2º, último párrafo, C.P.) resulta contraria a los principios de culpabilidad —por resultar desproporcionada y ser una manifestación de derecho penal de autor—, de igualdad y a la prohibición del *ne bis in idem*. Resumidamente, cuestiona que la norma tome en cuenta una condena anterior para agravar un hecho sucedido posteriormente.

Por último, sostiene que se afectó también la garantía constitucional del doble conforme (arts. 8.2 h CADH; 14.5 PIDCyP y 13, inc. 3º, CCABA), en tanto el Tribunal omitió revisar el monto de la pena impuesto por la Cámara, la cual duplicó la cuantía de la pena determinada en primera instancia.

3. En primer lugar, cabe señalar que los motivos de agravio presentados en relación a la detención policial, requisa y secuestro del arma de fuego solo abarcan la discusión sobre aspectos de hecho y prueba —y aplicación de normas no federales vinculadas a la facultad policial de detener personas en la vía pública sin orden judicial— que, así como resultan ajenos a la instancia extraordinaria local, también están fuera de la competencia recursiva de la CSJN.

En este sentido, el Máximo Tribunal ha indicado reiteradamente que es improcedente el recurso extraordinario federal si los reparos propuestos por el recurrente solo trasuntan meras discrepancias con relación al alcance de normas de derecho común y a la valoración de circunstancias de hecho debatidas en el proceso (*Fallos*, 308:1118,

entre muchos otros). En otras palabras, es posible afirmar que la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, en concepto de la CSJN, no es eficaz para corregir en tercera instancia sentencias que el recurrente estime equivocadas, según sus divergencias con el criterio con que fueron seleccionadas y valoradas las pruebas de la causa o interpreta-das las normas de derecho común que las rigen (*Fallos*, 266:178, entre muchos otros).

4. Respecto del agravio relativo a la afectación del “doble conforme”, la defensa reitera las deficiencias apuntadas al momento de rechazar el recurso de queja. Además no logra refutar los argumentos en virtud de los cuales el Tribunal afirmó, entre otras cuestiones, que el aumento de la pena dispuesto por la Cámara era una consecuencia de la declaración de constitucionalidad de la agravante prevista en el art. 189 bis, apartado 2º, último párrafo, C.P. y que, a su vez, no se advertía el perjuicio que le habría causado el pronunciamiento impugnado cuando se impuso el monto mínimo de la escala agravada.

En esas condiciones, se debe señalar que, a la luz de la constante jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, el recurso extraordinario federal, para prosperar, debe contener una crítica prolija de la sentencia impugnada, de modo que el recurrente debe rebatir todos y cada uno de los fundamentos en que se apoya para arribar a las conclusiones que lo agravian (*Fallos*, 283:404; 302:155; 311:169, 542; 314:481; 315:59, 325, 1699, 2906; 316:420, 2727, 3026; entre muchos otros).

5. Específicamente en cuanto a la arbitrariedad alegada no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamien-to. En este sentido, es necesario recordar que la admisibilidad del recurso por esta cau-sal es estricta y que “(l)a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razo-namiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronun-ciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen refe-rencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246, 389, 608; 323:2196, entre otros).

6. Por otra parte, el recurso extraordinario federal tampoco puede ser admitido con relación a la tacha de inconstitucionalidad del art. 189 bis, 2, último párrafo, del C.P., por considerarlo contrario a los arts. 16 y 18 de la C.N. y a la prohibición del *ne bis in idem*. Al respecto, al margen de la invocación de los derechos y garantías constitucio-nales que los recurrentes consideran conculcados, lo cierto es que la defensa reitera las mismas deficiencias que condujeron a la mayoría del Tribunal a rechazar el recurso de queja en tal aspecto, omite rebatir con una base constitucional sólida los fundamentos que sustentaron esa decisión (punto 3 del voto de la Dra. Weinberg, punto 3 del voto del Dr. Casás, al que adhirió la Dra. Conde, y punto 3 del voto del Dr. Lozano) y tampoco identifica de manera concreta las inconsistencias lógicas que convertirían a la senten-cia recurrida en infundada.

7. Por las razones aquí expresadas, corresponde denegar el recurso extraordina-rio federal interpuesto.

8. Por otro lado, respecto de las presentaciones individualizadas en el punto 3 de las resultas, cabe destacar que la comunicación de fs. 178, la copia certificada de fs. 175/177 y la certificación de fs. 212 permiten tener por acreditado que se ha con-cedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Julio Hernán Pena y que esa decisión se encuentra firme.

En consecuencia, corresponde eximir al nombrado de la integración del depósito que reclama la queja vencida (conf. art. 34 de la ley 402).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso extraordinario federal interpuesto por el Ministerio Público de la Defensa cumple con las reglas previstas en la ley 48, en los arts. 257 y siguientes del CPCCN y con lo prescripto en la Acordada n° 04/07 de la CSJN.

2. Entiendo que el recurrente ha introducido válidamente una cuestión federal en lo que se refiere a la inconstitucionalidad del art. 189 bis, 2, último párrafo del C.P., que guarda relación directa con la resolución de la causa, porque remite a garantías tuteladas expresamente por la CCABA, la C.N. y los instrumentos internacionales incorporados a esta última en virtud del art. 75, inc. 22.

3. En consecuencia, voto por conceder el recurso extraordinario federal respecto del agravio vinculado a la inconstitucionalidad del art. 189 bis, 2, último párrafo del C.P. (según modificación introducida por la ley 25.886).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde conceder el recurso extraordinario interpuesto por la parte recurrente respecto de sus agravios dirigidos a cuestionar la validez de la circunstancia agravante prevista en el art. 189 bis, inc. 2°, párr. 8° del C.P. por ser opuesta a los arts. 16, 18 y 19 de la C.N. Ello así, porque la decisión impugnada desestimó la inconstitucionalidad planteada (conf. art. 14 de la ley 48).

También corresponde concederlo en relación a la invocada afectación de la garantía de doble conforme (arts. 8.2.h CADH y 14.5 PIDCyP) pues, a ese respecto, la decisión de la mayoría de este Tribunal ha sido contraria a la pretendida revisión de la pena impuesta en Cámara.

2. En cambio, el recurso debe ser denegado respecto del planteo dirigido a controvertir la validez del acto que dio origen a estas actuaciones pues las cuestiones propuestas (principalmente, la discusión acerca de si se verificaron motivos objetivos que justificaran la requisa) son de hecho y prueba y, por ello, ajenas a la vía extraordinaria.

Finalmente, en cuanto a la arbitrariedad alegada, no cabe a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2°. *Eximir* al Sr. Julio Hernán Pena de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34 de la ley 402).

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General, a la defensa y personalmente al imputado, mediante oficio ley 22.172, y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXIX - “OSTERWALDER, HERNAN HUGO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN OSTERWALDER, HERNAN HUGO S/INFR. ART. 52, C.C.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea. Plazo perentorio. Depósito previo. Intimación de pago.

Expte. SAPCyF n° 11.840/15 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Sr. Hernán Hugo Osterwalder, junto con su abogado defensor, interpone recurso de queja (fs. 4/9 vuelta) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 2/3) que denegó el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su turno, contra la resolución de la misma Sala que había revocado la decisión del juez de primera instancia en cuanto había hecho lugar a la excepción por falta de acción que interpusiera la defensa y, a mérito de ello, sobreseído al Sr. Osterwalder.

2. El Sr. juez interviniente dictó el llamado de autos al Acuerdo (fs. 11).

3. Posteriormente, el 6/3/2015, la Sra. juez de Primera Instancia hizo saber al Tribunal que el 19/2/2015 se había resuelto tener por extinguida la acción contravencional promovida al Sr. Osterwalder y, en consecuencia, se lo había sobreseído en orden a la infracción prevista y reprimida en el art. 52 del C.C. En este sentido, acompañó una copia certificada de tal pronunciamiento e informó que se encontraba firme (fs. 12/24).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El recurso de queja es extemporáneo.

2. El auto denegatorio atacado a través de esta queja fue notificado a la defensa del Sr. Osterwalder el 17/12/2014 a las 14:25 horas (conf. fs. 1). Por lo tanto, la presentación directa ante este Tribunal solo podía deducirse hasta el 29/12/2014, con más el plazo de gracia de las dos primeras horas hábiles del día siguiente, esto es, hasta las 11:00 horas del 30/12/2014 (conf. arts. 33 y 2, ley 402 y 69, CPPCABA). Sin embargo, la queja fue interpuesta el 5/2/2015 a las 11:46 horas (conf. fs. 9 vuelta).

En estas condiciones, el plazo perentorio para deducir esta queja operó con anterioridad a su interposición.

Por lo expuesto, corresponde desestimar el recurso directo articulado.

3. En virtud de las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ronchetti, Leonardo s/ art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/9/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Según lo expone el señor juez de trámite, doctor Luis F. Lozano, en el punto 2 de su voto —al que adherimos—, el plazo perentorio para deducir esta queja operó con anterioridad a su interposición (conf. este Tribunal *in re* “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Bujman Adela c/GCBA s/empleo público

[no cesantía ni exoneración]”, expte. n° 2498/03, resolución del 18/12/03 y “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo [art. 14, CCABA]”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/08/04).

Por lo tanto, corresponde desestimar el recurso directo intentado.

2. En cuanto al depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2°, ley 402), corresponde intimar a su integración, por el monto exigible al momento de la interposición de la queja, dado que el imputado no se encuentra dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (n° 327), ni ha acreditado haber obtenido o iniciado un beneficio de litigar sin gastos (conf. *in re*: “Empresa de Transporte Pedro de Mendoza C.I.S.A. —causa n° 459-C.C./00— s/recurso de queja por recurso de inconstitucionalidad denegado”, expte. n° 724/00, resolución del 14/2/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 16 y ss.; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Oniszczyk, Carlos Alberto y Marquez, Sandra Rosana s/ley 255 —apelación—”, expte. n° 2266, resolución del 16/7/2003, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. V, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006, ps. 437 y siguientes; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación—”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/9/2005).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La presentación directa de fs. 4/9 vuelta debe ser desestimada por extemporánea.

2. Según se observa en la copia de la cédula aportada por el recurrente (fs. 1) el auto denegatorio atacado a través de esta queja fue notificado a la defensa particular el día 17/12/2014. Por lo tanto, la presentación directa ante este Tribunal solo podía deducirse hasta el día 29 de diciembre de aquel año, con más el plazo de gracia de las dos primeras horas hábiles del día siguiente, esto es, hasta las 11:00 horas del día 30/12/2014 (conf. arts. 33 y 2°, ley 402 y 69, CPP). Sin embargo, la queja mencionada fue interpuesta el día 5/2/2015 a las 11:46 horas (fs. 9 vuelta).

En consecuencia, el plazo perentorio para deducir esta queja operó con anterioridad a su interposición (conf. este Tribunal, *in re* “Ministerio Público —Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Acosta, Yanel Paola s/art. 181, inc. 1°, C.P. —recurso de inconstitucionalidad—” y su acumulado “Ministerio Público —Asesoría General Tutelar de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Acosta, Yanel Paola s/art. 181, inc. 1°, C.P. —recurso de inconstitucionalidad—”, exptes. n°s 6905/09 y 6941/09, resolución del 13/07/2010, y sus citas).

Por lo tanto, corresponde desestimar el recurso directo intentado.

Así lo voto

Por ello, por unanimidad con respecto al punto 1 y por mayoría con respecto al punto 2,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Desestimar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Intimar* al recurrente a que en el plazo de 5 días integre el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402 —dos mil unidades fijas determinadas en la ley 451 (conf. art. 1°

de la ley 5.092/14), equivalentes a \$ 12.800 (pesos doce mil ochocientos), en función de lo dispuesto en la resol. 421/SSJUS/14.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDXXX - “MINISTERIO PÚBLICO – DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS RAGO, LEONARDO SEBASTIÁN Y OTROS S/INF. ART. 95, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Depósito previo. Integración del depósito. Intimación de pago.

Expte. SAPCyF n° 10.978/14 - 3/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El día 22 de diciembre de 2014 el Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja interpuesto y diferir la consideración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34, párr. 2°, ley 402) a las resultas del trámite de los beneficios de litigar sin gastos, cuya iniciación la defensa había denunciado (fs. 113/118).

2. Una vez firme tal decisión, el Sr. Defensor General Adjunto informó que se habían concedido los beneficios de litigar sin gastos respecto de los Sres. Guimaraens y Rago (fs. 122/125).

A su vez, la titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 13 acompañó copias certificadas de las decisiones, informando que se encontraban firmes (fs. 128/133). Posteriormente, la magistrada envió un nuevo oficio junto con una copia certificada de la resolución que dispuso rechazar el beneficio de litigar sin gastos respecto del Sr. Silva e informó que dicha decisión se encontraba firme. Asimismo, comunicó que con fecha 1º/4/2015 la defensa había solicitado nuevamente el beneficio de litigar sin gastos respecto del Sr. Silva, y que aquel aún no fue resuelto (fs. 135/137). Posteriormente, el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas acompañó copia del nuevo beneficio de litigar sin gastos iniciado en favor del Sr. Silva (fs. 139/141).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Las comunicaciones de fs. 130 y 133 y las copias certificadas de fs. 128/129 y 131/132 permiten tener por acreditado que se han concedido los beneficios de litigar sin gastos a los Sres. Federico Mariano Guimaraens y Leandro Sebastián Rago y que esas decisiones se encuentran firmes.

En consecuencia, corresponde eximir a los nombrados de la integración del depósito que reclama la queja vencida (conf. art. 34 de la ley 402).

2. Por otra parte, la comunicación de fs. 137 y las copias certificadas de fs. 135/136 permiten tener por acreditado que no se ha concedido el beneficio de litigar sin gastos al Sr. Silva y que esa decisión se encuentra firme.

Asimismo, en relación a la nueva solicitud de beneficio de litigar sin gastos promovida por la defensa del Sr. Silva ante el Juzgado de grado, es preciso tener en consideración que conforme el criterio sentado por la mayoría de este Tribunal en “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Yoqueguanca, Paulina Mamani y otros s/ infr. art. 181, inc. 1º, C.P.’”, expte. n° 9687/13, resolución del 29/12/2014, la solicitud del beneficio para litigar sin gastos —a efectos de eximirse de su integración— debe efectuarse ante el juez de mérito con anterioridad al rechazo de la queja por parte de este Tribunal (conf. arts. 3º, inc. f, y 4º de la ley 327).

En consecuencia, corresponde intimar al recurrente, para que, dentro del quinto día de notificado de esta decisión, haga efectivo el depósito previsto por el art. 34 de la ley 402, por el monto exigible al momento de la interposición de la queja

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Por las razones apuntadas en mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/9/2005, a las que me remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En cuanto al pago del depósito me he manifestado a favor de la exención del pago del depósito cuando el recurso procede de la defensa oficial, a tal respecto remito a mi opinión en “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Feng Chen Chih s/art. 40 C.C. —apelación—’”, expte. n° 2212, resolución del 11/6/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Caro, Maximiliano Daniel s/arts. 61 y 63 C.C., apelación’”, expte. n° 2197, resolución del 10/9/2003; “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional n° 6— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Echagüe, Damián s/ violar luz roja y otra’”, expte. n° 2279, resolución del 30/9/2003; y “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 8— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Prescava, David Daniel s/art. 186 bis C.P.’”

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Eximir* a los los Sres. Federico Mariano Guimaraens y Leandro Sebastián Rago de la integración del depósito que reclama la queja vencida (art. 34 de la ley 402).

2º. *Intimar* al Sr. Silva a que en el plazo de 5 días integre la suma de pesos un mil (\$ 1.000) en concepto de depósito previsto por el art. 34 de la ley 402.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y oportunamente se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN AGÜERO RUIZ, MARCELO GASTÓN C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna. Ciudadano. Extranjeros. Personas con discapacidad. Situación de vulnerabilidad. Emergencia habitacional. Subsidio estatal (Régimen jurídico).

.....

Expte. SACAyT n° 10.938/14 - 3/6/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Marcelo Gastón Agüero Ruiz, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, así como del niño cuya convivencia con él fue autorizada, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Ministerio de Derechos Humanos y Sociales (en adelante, GCBA) con el objeto de que se los incluyese en alguno de los programas de emergencia habitacional (fs. 1/17 y fs. 184, 199 y providencia de fs. 204, de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que “...continúe incluyendo al actor y su grupo familiar en un programa de emergencia habitacional, entregándole en su caso el subsidio de \$450, en tanto no supera el tope actualmente vigente (...) para cubrir su emergencia habitacional (...). Ello hasta tanto el actor se encuentre en condiciones de superar su situación” (fs. 251/262 vuelta).

2. Disconformes con lo decidido, tanto la parte actora, como la Asesoría Tutelar y el GCBA apelaron el pronunciamiento y expresaron sus agravios (fs. 270/278; fs. 290/293 vuelta, sostenido a fs. 303 y vuelta; y 265/267 vuelta, respectivamente).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso planteado por el GCBA e hizo lugar parcialmente a los interpuestos por la actora y Asesoría Tutelar (fs. 348/370 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que en atención “[al] informe social (...), el actor es un hombre solo, único sostén del hogar, con dos hijos menores de edad a su cargo, que no cuenta con recursos económicos suficientes” (fs. 370).

Por lo demás, los jueces remitieron a las consideraciones por ellos realizadas en “Llanos, Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39.066/0, sentencia del 26/8/2013.

3. Contra esa resolución, y en lo que interesa a esta queja, la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 374/388).

Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba el derecho de defensa en juicio, el debido proceso, el derecho de propiedad, la división de poderes y el principio de legalidad.

La Dra. Mariana B. Pucciarello, en calidad de gestora de la parte actora, contestó el traslado que le fuera conferido (fs. 440/461 vuelta), gestión que se tuvo por ratificada mediante providencia de fecha 11/2/2014 (fs. 463).

4. La Sala I denegó, en lo que aquí importa, el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 475/478), lo que motivó la presentación directa ante el Tribunal (fs. 16/22 de la queja).

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 188/193 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General, sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dictase un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 196/216 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La Cámara hizo lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y el Sr. Asesor Tutelar, “en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’” (fs. 348/370 vuelta, autos principales).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble.

Por su parte, la parte actora, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 155/176, autos principales).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la parte actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* padece una *discapacidad* (conf. el informe al que remitió el *a quo* para resolver y fs. 251/262 vuelta, autos principales), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra, y *ii)* que no cuenta con recursos económicos suficientes. Tampoco el GCBA viene discutiendo que la parte actora no cumpla con los requisitos de ciudadanía.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25, inc. 3º, de la ley 4036, citada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado el principio de división de poderes, puesto que no se le ha dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va dar respuesta al derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde

condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda de la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 348/370 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebata en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 348/370 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014, en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CDXXXII - “DELGADO, SERGIO C/CONSEJO DE LA MAGISTRATURA DE LA CABA S/AMPARO S/SAO - OTROS - ATRIBUCIÓN DE COMPETENCIA”

Competencia. Competencia del Tribunal Superior de Justicia. Juicio político. Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Jurado de enjuiciamiento. Competencia contencioso administrativa y tributaria (Improcedencia). ACCIÓN DE AMPARO. Medidas cautelares. Excusación.

Expte. SAO n° 12.247/15 - 5/6/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Dr. Sergio Delgado, Juez de Cámara en lo Penal, Contravencional y de Falta, promovió acción de amparo ante la Justicia Contenciosa Administrativa y Tributaria de la Ciudad, contra la resol. 33/2015 del Consejo de la Magistratura que “dispuso la apertura del procedimiento de juicio político” en su contra por la causal de “mal desempeño” de acuerdo a lo establecido por los arts. 121, 122 y 123, CCABA, ley 54 y con la mayoría dispuesta por el art. 22. A.4, de la ley 31, modificada por la ley 4890 (fs. 1 y 2).

El accionante considera que la resolución atacada “conculca con arbitrariedad e ilegalidad manifiesta la garantía republicana en cuanto tutela la independencia del Poder Judicial” (conf. arts. 1º, C.N., 1º, CCABA y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos), “la garantía institucional establecida por los arts. 115, 116 y 117 de la Constitución de la Ciudad (...) y el principio de interpretación de buena fe de los derechos consagrados en la Constitución Nacional, los tratados internacionales, las leyes de la Nación y la Constitución de la Ciudad” (fs. 1 vuelta).

El actor considera, en sustancia, que la ley 4890 “consagró regresivamente y sin ninguna clase de fundamento un régimen de mayorías que vulnera la garantía de independencia del Poder judicial, en cuanto coloca en una situación de grave vulnerabilidad a los jueces (fs. 7) “y (...) en un completo estado de indefensión a las personas y sus derechos cuando deban enfrentar al Estado en sus diversas manifestaciones” (fs. 15).

Por ello solicita que se declare “la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de la resol. (CM) 33/2015” y del “art. 22 inc. A.4 de la ley 31 (según ley 4890)” (fs. 1 vuelta).

Por último, peticiona que se dicte una medida cautelar “mediante la cual se suspenda la aplicación de la Resolución 33/2015 y de las normas dictadas en su consecuencia y se ordene al Consejo de la Magistratura (...) que se abstenga de disponer y/o continuar con el procedimiento de enjuiciamiento (...) y de realizar la acusación por mal desempeño de sus funciones como juez hasta tanto se dicte sentencia definitiva en la presente causa” (fs. 18).

2. A fs. 312/322 el Señor Juez titular del JCAyT n° 19 resolvió declinar la competencia para entender en la causa “a favor del Tribunal (...) conforme al art. 123 CCABA y los arts. 28 y 29 de la ley 54 y (...) lo resuelto por el citado Tribunal en el Expte. N° 4312/05 Consejo de la Magistratura de la Ciudad de Buenos Aires s/pedido de inhibitoria en `Gallardo, Roberto Andrés c/Consejo de la Magistratura s/amparo (art. 14, CCABA)”.

3. A fs. 327/332 contesta la vista conferida el Sr. Fiscal General Adjunto y opina que “a la presente cuestión le es aplicable *mutatis mutandi* la doctrina sostenida por” la mayoría de este Tribunal en la causa referenciada *ut supra* “en tanto aun cuando la

misma se expidió sobre una etapa del procedimiento previa a la que ahora se cuestiona, no existen razones para no extender tal criterio a la situación aquí ventilada” (fs. 329).

A partir de lo expuesto entiende que “la cuestión traída a debate no resulta competencia de los magistrados en lo contencioso, administrativo y tributario”, y que tampoco “concurren en el caso los presupuestos que habilitan el conocimiento de este Tribunal “para el caso de autos”, en la medida que: “ni la resolución que ordena la apertura del procedimiento, que lo inicia y constituye, ni la fijación de la audiencia de debate conforman resoluciones definitivas o asimilables, puesto que a la luz del art. 123 de la Constitución de la Ciudad, la única decisión que puede ser impugnada es la definitiva, que debe versar sobre una sola cuestión: la remoción o no del magistrado (fs. 331).

En suma, entiende que “la intervención solicitada por el actor (...) resulta claramente prematura” y por lo tanto estima que se encuentra eximido de “evaluar la medida cautelar solicitada” (fs. 331 vuelta).

4. A fs. 337 la Jueza Ana María Conde se excusó de intervenir en las presentes actuaciones, porque ha “emitido opinión acerca de diversas cuestiones” ventiladas en el jurado de enjuiciamiento que preside contra el Dr. Sergio Delgado en los términos del art. 11.6, del CCAyT aplicable supletoriamente en virtud del art. 2, ley 402.

FUNDAMENTOS:

Las juezas ALICIA E. C. RUIZ e Inés Weinberg dijeron:

1. En primer lugar corresponde aceptar la excusación de la jueza Ana María Conde dado que preside el Jurado de Enjuiciamiento del accionante juez Sergio Delgado y son atendibles las razones invocadas a fs. 337 (art. 23, párr. 1º, del CCAyT).

2. Con relación a la cuestión planteada entendemos que la ley 54 es una reglamentación constitucionalmente adecuada del Jurado de Enjuiciamiento y del procedimiento de remoción de Magistrados e integrantes del Ministerio Público previstos en el art. 123, CCABA y que el Tribunal tiene en la materia competencia exclusiva y limitada, por lo que en una etapa preliminar de un eventual procedimiento de enjuiciamiento no debe tomar decisión alguna lo que significa, además, que tampoco otros jueces o tribunales podrán hacer lo que el Tribunal no puede llevar a cabo.

3. En un precedente análogo a la causa traída a decisión se desarrolló esta postura, por lo que hemos de reproducir en lo que sigue los fundamentos pertinentes (conf. voto Ruiz en “Consejo de la Magistratura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/pedido de inhibitoria en ‘Gallardo, Roberto Andrés c/Consejo de la Magistratura s/amparo —art. 14, CCABA—’”, expte. n° 4312/2005, resolución del 9 de noviembre de 2005):

“(...) 2. El art. 123, CCABA establece que la decisión del Jurado de Enjuiciamiento será “irrecurrible salvo los casos de manifiesta arbitrariedad...””.

“La ley 54 reitera la norma constitucional en el art. 28 cuando dice, en el último párrafo que “La resolución es irrecusable, salvo los casos de manifiesta arbitrariedad”. A su vez, en el art. 29 dispone: ‘Dentro de los diez (10) días de notificados los fundamentos del fallo dictado, se puede impugnar el mismo por recurso directo, fundando en manifiesta arbitrariedad por ante el Tribunal Superior de la Ciudad’”.

“Una interpretación armónica de la regla constitucional y de los artículos citados de la ley 54 permiten concluir que el Tribunal tiene una competencia exclusiva para entender en los recursos que pudieran plantearse contra la decisión definitiva del Jurado de Enjuiciamiento, y únicamente en esos recursos”.

“La exclusividad de la competencia otorgada al Tribunal encuentra explicación en la circunstancia de que sus miembros son los únicos jueces locales excluidos de las previsiones del capítulo V de la CCABA, lo que lo vuelve como órgano constitucional, ajeno a la actuación tanto del Consejo de la Magistratura como a la de un Jurado de Enjuiciamiento”.

“3. El procedimiento de enjuiciamiento previsto en la CCABA requiere la intervención de dos órganos constitucionales, el Consejo de Magistratura por un lado y el Jurado de Enjuiciamiento por otro. Esta regulación justifica, en cierta medida, que se acote la actuación del Poder Judicial como lo prevé la ley 54”.

“Sin embargo, el mismo art. 123, CCABA impone que aquel procedimiento de enjuiciamiento garantice debidamente el derecho de defensa del acusado. Es condición necesaria para que esta exigencia constitucional quede satisfecha que el recurso por manifiesta arbitrariedad resguarde eficazmente aquella garantía. Ello supone que, por vía de recurso ante el Tribunal, el afectado podrá requerir el tratamiento de todos aquellos agravios, ya sea que se refieran a errores de procedimiento o a errores de juzgamiento, ocurridos en cualquiera de las etapas del juicio político al que fuera sometido”.

““Manifiesta arbitrariedad”” significa aquí cualquier forma de afectación al debido proceso y al derecho de defensa, oportunamente denunciada ante el órgano acusador o ante el Jurado, y que el recurrente deberá actualizar en su recurso ante el Tribunal, luego de concluido el procedimiento de juicio político”.

“La convergencia de los aspectos indicados en los párrafos anteriores, posibilita, por una parte que un procedimiento de enjuiciamiento pueda desplegarse sin interferencias de los órganos judiciales, y al mismo tiempo preserva el sistema de garantías que la CCABA consagra en el Libro I, y al que remite en el Capítulo V Jurado de Enjuiciamiento (art. 123), como fue dicho”.

“Desde una hermenéutica como la que sostengo, y en los aspectos involucrados en esta causa, la ley 54 es una reglamentación constitucionalmente adecuada del Jurado de Enjuiciamiento y del procedimiento de remoción de Magistrados e integrantes del Ministerio Público previstos en el art. 123, CCABA”.

“El Tribunal, lo reitero, tiene en la materia competencia exclusiva y limitada, por lo que en una etapa preliminar de un eventual procedimiento de enjuiciamiento no debe tomar decisión alguna. Ahora bien, esto significa, además, que tampoco otros jueces o tribunales podrán hacer lo que el Tribunal no puede llevar a cabo”.

“4. Tal como ha quedado definida su competencia en los apartados precedentes, el Tribunal solo está autorizado, en este momento, para declarar la incompetencia de la justicia ordinaria en lo Contencioso, Administrativo y Tributario (...) y devolver oportunamente el expediente al juzgado de origen”.

4. En consecuencia y tal como ha quedado definida su competencia en los apartados precedentes, el Tribunal solo está autorizado en este momento para declarar la incompetencia de la justicia ordinaria en lo Contencioso Administrativo y Tributario; rechazar el amparo y la medida cautelar solicitadas por improponibles y prematuras; y devolver oportunamente el expediente al juzgado de origen.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en que corresponde aceptar la excusación de la jueza Ana María Conde y que con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal in re “Gallardo”, por ella citada, este Tribunal es el órgano del Poder Judicial competente para entender en las presentes actuaciones.

También coincido con mi colega en que corresponde rechazar la demanda.

El acto del procedimiento de remoción al que está sometido el Dr. Delgado que puede ser materia de revisión ante este Tribunal es el del Jurado de Enjuiciamiento que resuelva rechazar la acusación o la destitución del acusado (conf. el art. 123 de la CCABA y el art. 29 de la ley 54). Ese es el acto definitivo que puede ser materia de impugnación judicial; no el del Consejo de la Magistratura que el Dr. Delgado impugna, la resol. 33/2015 (mediante la cual se dispuso la apertura del procedimiento de juicio político). Ese acto ni es el definitivo, ni el accionante ha dado razón alguna que lleve a equipararlo a uno de la especie mencionada.

En ese marco, la Resolución 33/2015 no resulta susceptible de ser impugnada en las condiciones intentadas (conf. mi voto in re “Gallardo”, ya citado).

Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, voto por: declarar la competencia de este Tribunal para entender en las presentes actuaciones; y, rechazar la demanda *in limine*.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Aceptar* la excusación de la jueza Ana María Conde por las razones invocadas a fs. 337 (art. 23, párr. 1º, del CCAT).

2º. *Declarar* la incompetencia de la justicia en lo Contencioso, Administrativo y Tributario para conocer en el caso.

3º. *Rechazar* la acción de amparo y la cautelar entabladas por el Juez Sergio Delgado a fs. 1/19.

4º. *Mandar* que se registre, se notifique, se oficie al Sr. juez oficiante de fs. 336 y se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXXIII - “LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS: VIOLANTE, MIGUEL ANGEL S/INFR. - ART. 149 BIS, C.P. S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Resoluciones equiparables a definitiva (Procedencia). Cuestión constitucional. Arbitrariedad de sentencia. Exceso de jurisdicción. Acción penal. Sistema acusatorio. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Suspensión del juicio penal a prueba. Oposición del fiscal. Amenazas. Violencia doméstica. Convención de Belem do Pará.

SUMARIOS:

1. La solución adoptada por el tribunal *a quo* en autos, contraria a la doctrina sentada por la mayoría de este Tribunal, que al margen de haber tomado conocimiento de la opinión de la mayoría de este Tribunal parece persistir con una postura que ya ha sido descalificada de manera reiterada, se muestra desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar adecuadamente el deliberado apartamiento de la jurisprudencia consolidada por esta instancia. En tales condiciones, esa resolución aparece infundada (Fallos 307:1094) y, por lo tanto, no se sostiene como acto jurisdiccional válido. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

2. Debe dejarse sin efecto la *probation* cuando es otorgada al imputado soslayando la expresa, puntual y fundada falta de “consentimiento” (arts. 76 bis, C.P., y 205, CPP-CABA) del Ministerio Público Fiscal, si este tenía motivos, de carácter legal y objetivo, más que razonables a los fines de dar apropiado sustento a su oposición. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

3. La opinión fiscal es sumamente relevante en el marco de un proceso estructurado sobre la base del sistema acusatorio y ella debe ser conocida por todos —para no soslayar la función esencial que le incumbe en materia de suspensión del juicio penal a prueba—. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

4. El único parámetro para dar virtualidad o no a la oposición fiscal a una *probation* es que existan y se den “razones” relacionadas con el caso concreto que permitan conocer, o, al menos, deducir, en qué consiste o se funda la conveniencia de que se sustancie el juicio. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

5. La eventualidad de que el fiscal promueva la realización de un juicio cuando lo crea ventajoso para los intereses generales que encarna, o su suspensión a ‘prueba’, no implica reconocerle facultades discrecionales que de cualquier manera excedan a las que ya tiene otorgadas dentro de los procesos de naturaleza penal que tramitan en la jurisdicción local. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

6. El Ministerio Público Fiscal posee cierto margen de discrecionalidad, que se vincula con los principios de oportunidad, objetividad y razonabilidad, para definir el curso de acción que debe seguir el proceso. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

7. Corresponde revocar la sentencia que confirmó la decisión de la jueza de primera instancia que suspendió el proceso a prueba respecto del imputado, a pesar de la oposición fiscal, en tanto corresponde aplicar en autos la lectura del art. 7° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) que estableciera la CSJN en el caso “Góngora” según la cual: “entiende que siguiendo una interpretación que vincula a los objetivos mencionados con la necesidad de establecer un ‘procedimiento legal justo y eficaz para la mujer’, que incluya un ‘juicio oportuno’ (conf. el inc. f, del artículo citado), la norma en cuestión impone considerar que en el marco de un ordenamiento jurídico que ha incorporado al referido instrumento internacional, tal el caso de nuestro país, la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente”. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

8. La resolución que concede la suspensión del curso del proceso —pese a la oposición del acusador— resulta equiparable a una sentencia definitiva ya que contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

9. La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

10. Si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

Expte. SAPCyF n° 11.528/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Fiscal de Cámara (Sur) interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 74/82) contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas que confirmó la decisión de la jueza de primera instancia que suspendió el proceso a prueba respecto del imputado, a pesar de la oposición fiscal (fs. 69/71 y 37/41, respectivamente).

2. La Cámara, por mayoría, admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto (fs. 94/96).

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en el caso, sostuvo el recurso de inconstitucionalidad, solicitó que se hiciera lugar al mismo, se declarara la nulidad de la resolución judicial cuestionada y se continuara con la tramitación del caso (fs. 105/109).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de inconstitucionalidad fue correctamente concedido por la mayoría de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo PCyF.

2. En primer lugar, cabe señalar que la cuestión que se discute en las presentes actuaciones se muestra sustancialmente análoga a la que ha sido resuelta —entre muchísimos otros— *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Legajo de juicio de Pascual Aguilera, Miguel Ángel s/inf. art(s). 189 bis C.P.’”, expte. n° 9145/12, resolución del 20/11/13.

Al respecto, en el mencionado precedente la mayoría de este Tribunal —con su actual integración— ha sentado doctrina acerca de la controversia aquí propuesta y ha fijado su posición sobre el punto de una forma que torna descalificable sin más lo resuelto, a contrario *sensu*, por el tribunal *a quo*. En efecto, aun dejando a un lado mi postura sobre la entidad de los motivos que pueden tener trascendencia para que la fiscalía se niegue a la aplicación del beneficio de la suspensión del juicio a prueba, el flagrante desconocimiento de la negativa del fiscal que habría tenido lugar en el caso —que además se encontraba justificada concreta y razonablemente en las circunstancias de la causa, con arreglo a los matices que he remarcado en esta clase de asuntos (según mi voto, *in re* “Benavidez”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/09/10); y paralelamente con arreglo a los presupuestos de procedencia del beneficio de la suspensión del juicio a prueba (según mi voto *in re* “Álvarez”, expte. n° 8981/12, resolución del 21/11/13)— llevaría, *per se* y por razones de estricta economía procesal, a hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad.

A su turno, resulta forzoso concluir que la solución contraria adoptada por el tribunal *a quo* en autos, que al margen de haber tomado conocimiento de la opinión de la mayoría de este Tribunal parece persistir con una postura que ya ha sido descalificada de manera reiterada, se muestra desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar adecuadamente el deliberado apartamiento de la jurisprudencia consolidada por esta instancia. En tales condiciones, esa resolución aparece infundada (*Fallos*, 307:1094) y, por lo tanto, no se sostiene como acto jurisdiccional válido.

3. En segundo lugar, el Ministerio Público Fiscal ha reafirmado que en autos tiene un interés razonable en que se sustancie el juicio y ha justificado suficientemente que la particular inteligencia efectuada de los arts. 76 bis del C.P. y 205 del CPPCA-BA, que permitió a la Cámara otorgar la suspensión del juicio a prueba, sin contar con

el consentimiento del acusador, igualmente se muestra descalificable, con arreglo a los diferentes matices que he tenido en consideración al resolver esta clase de asuntos.

En síntesis, del acta de la audiencia que resume la discusión referida a la solicitud de suspensión de juicio a prueba, formulada por la defensa, se desprende que la fiscalía se opuso al otorgamiento del beneficio, porque en función de “los antecedentes condenatorios del imputado (...) la pena ser[í]a de cumplimiento efectivo (...) lo que constituye un [primer] óbice [legal]”. Por otra parte, el fiscal interviniente también manifestó que la imputación dirigida “debe ventilarse en juicio (...) [porque el *sub examine* se trata de] un caso de violencia doméstica, no fue un hecho aislado (...) [y considera que existe] un contexto de violencia”. Asimismo, el fiscal continuó argumentado su negativa en que, sin perjuicio de que un “Juzgado Civil (...) de Familia (...) mantiene vigente una prohibición de acercamiento respecto de la víctima y los hijos en común (...) [y de la] gravedad de los [dos] hechos [de amenazas] imputados, (...) [e]n instantes previos a la [celebración de dicha] audiencia estando en el pasillo, (...) el imputado [supuestamente se habría acercado a la menor que había sido convocada para testimoniar en el juicio] (...) y a la víctima”, con la aparente finalidad de intimidarla (fs. 37 vuelta y 38). A su vez, en su recurso de apelación, el fiscal interviniente volvió a remarcar que aquí “no se daban los requisitos de procedencia establecidos por la norma, dado que Violante registra un antecedente condenatorio del año 2010 (...); y asimismo] que la gravedad de las circunstancias que rodea[ro]n al hecho aún se encontraban latentes (...) [en tanto] en la ante sala del juicio (...), habiendo sido advertido por el suscripto y por la Sra. Asesora Tutelar que la disposición del Juzgado Civil estaba vigente (...) [él] hizo caso omiso de ello tomando contacto con la denunciante y [con] la hija menor de ambos, quienes (...) intentaron evitar el encuentro con el imputado (...) [y] estaban convocadas para declarar como (...) víctimas de sus acciones, lo que podría [implicar que este] (...) buscaba apabullar a los testigos de la fiscalía” (fs. 43 vuelta y 44).

Sin embargo, los distinguidos integrantes de la Cámara confirmaron la suspensión requerida por el imputado y otorgada por la jueza de grado. Para fundar su solución afirmaron que la “problemática a decidir gira en torno a la adecuada interpretación del art. 76 bis C.P. y se centra en la cuestión de si en supuestos en que los hechos imputados permiten subsumir el caso en las previsiones del párrafo segundo de la citada norma, devienen aplicables las exigencias previstas en el párrafo cuarto relativas a la posibilidad de afirmar que en caso de recaer condena (...) esta sea de ejecución condicional y a la necesidad de contar con consentimiento del fiscal”; y concluyeron —con cita de varios precedentes de esa Sala II— “que la norma ha prescindido aquí de exigir los requisitos atinentes a la procedencia de la ejecución condicional de la pena y al consentimiento fiscal” (fs. 70 vuelta).

3.1. Ahora bien, las consideraciones hechas en extenso en los puntos 4 y 5 del precedente “Álvarez” (expte. n° 8981/12, resolución del 21/11/2013), 2 y 3 de “Bisgarra” (expte. n° 10365/13, resolución del 13/8/2014) y también 2 y 3 de “Yurquina” (expte. n° 10699/14, resolución del 3/9/2014), a los cuales remito en homenaje a la brevedad, resultan suficientes para descalificar lo resuelto, a contrario *sensu*, por los integrantes del tribunal *a quo*. Ello es así, pues las circunstancias limitativas o supuestos de procedencia que los integrantes del MPF denunciaron ausentes, para fundar su oposición a la suspensión en trato y para justificar el juicio de valor negativo a su viabilidad, eran motivos, de carácter legal y objetivo, más que razonables a los fines de dar apropiado sustento a su oposición. En esas condiciones, la *probation* que fue otorgada al imputado debe ser dejada sin efecto, porque el recurrente ha evidenciado que

se ha soslayado su expresa, puntual y fundada falta de “consentimiento” (arts. 76 *bis*, C.P., y 205, CPPCABA).

A propósito de esa discusión, insisto en dejar concretamente aclarado que en las oportunidades en las que debí expedirme en orden al alcance del beneficio de la suspensión del juicio a prueba previsto para la materia penal jamás efectué una distinción como aquella que se propone en la decisión del *a quo*, según la cual la postura del titular de la acción tendría importancia en algunos supuestos y no la tendría en otros. Por el contrario, invariablemente, he considerado que la opinión fiscal es sumamente relevante en el marco de un proceso estructurado sobre la base del sistema acusatorio y ella debe ser conocida por todos —para no soslayar la función esencial que le incumbe en esta materia—. Como lo he dicho en múltiples ocasiones el único parámetro para dar virtualidad o no a su oposición a una *probation* “es que existan y se den ‘razones’ relacionadas con el caso concreto (...) que permitan conocer, o, al menos, deducir, en qué consiste o se funda la conveniencia de que se sustancie el juicio —conveniencia que (...) algo habrá de explicar acerca de la situación puntual de un determinado sujeto, sobre las particularidades (...) en las que tuvo lugar un determinado suceso o acerca de la impertinencia de resolver el conflicto mediante una salida alternativa al juicio oral y público—. La eventualidad de que el fiscal promueva la realización de un juicio cuando lo crea ventajoso para los intereses generales que encarna, o su suspensión a ‘prueba’, no implica reconocerle facultades discrecionales que de cualquier manera excedan a las que ya tiene otorgadas (...) dentro de los procesos de naturaleza penal que tramitan en la jurisdicción local. En ese sentido, (...) [el MPF posee] cierto margen de discrecionalidad —(...) que se vincula con (...) los principios de oportunidad, objetividad y razonabilidad (....)— para definir el curso de acción que debe seguir (...) [el] proceso” (conforme mi voto *in re* “*Estigarribia*”, expte. n° 6821/09, resolución del 13/10/2010; entre otros).

3.2. A su turno, sin perjuicio del acierto o error de la convicción que ha guiado la actuación del Ministerio Público Fiscal, lo trascendente es que sus razones pueden ser calificadas como “opinables” según criterios personales, pero no pueden ser reputadas como insuficientes o desvinculadas con este caso concreto. En autos, el tribunal *a quo* ha reemplazado al acusador en su función, constituyendo aquella subrogación un desconocimiento del sistema acusatorio, del principio de imparcialidad y del debido proceso, que también lo ampara a aquel en el cumplimiento de las misiones que la ley y la CCABA le acuerdan. Las facultades que la Cámara niega a la fiscalía para oponerse a ese beneficio, por razones de oportunidad, mérito o conveniencia, han sido lisa y llanamente reivindicadas como propias por parte de sus integrantes sin dar una explicación sólida para ello y, en definitiva, han soslayado la función del titular de la acción priorizando la postura personal o estandarizada que la alzada sostiene sobre la viabilidad de ese beneficio a pesar de no contar con la necesaria conformidad de la fiscalía.

Los fundamentos expuestos por los Fiscales intervinientes, por tanto, “sin más aditamentos, constituyen ‘un obstáculo serio, razonado y suficiente’ (...) para (...) otorgar el beneficio que se solicita, toda vez que importan una valoración procesal (...) de las características del delito (concreto) que aquí se le atribuye, valoración surgida a partir de un minucioso estudio del caso por parte del representante del Ministerio Público Fiscal” (“Toledo”, expte. n° 6534/09, resolución del 28/10/09); minucioso estudio que aun en el supuesto de que finalmente resulte exagerado encuentra justificación en razones de oportunidad o conveniencia político-criminal que le concierne a la acusación evaluar y que —a esta altura— tendrá que ser validado (o no) por los jueces de la causa, al momento de dictar la decisión que se expida sobre su mérito.

A mayor abundamiento, refuerza aún más mi convicción para resolver la cuestión de la manera propuesta, lo resuelto por la CSJN *in re* “Góngora”. En efecto, en tal precedente el alto Tribunal se ha pronunciado en un sentido compatible con el propuesto. Las características de los hechos que se busca dilucidar en un debate oral ponen al descubierto que el conflicto ventilado en principio podría estar abarcado en la problemática de la violencia de género, doméstica o familiar; o, por lo menos, que esa es la hipótesis que ha guiado la actuación de la Fiscalía. En tales condiciones, parece evidente, frente a la inexistencia de una explicación consistente, sobre el motivo por el cual en el caso concreto resultaba más apropiado eludir la sustanciación del juicio, que la *probation* avalada por el tribunal *a quo* resultaba inviable y así debió haber sido fallado, puesto que el entramado contexto fáctico que la Fiscalía intenta esclarecer mediante un juicio, en el marco del cual se recuerda intervendrán distintos involucrados merecedores de una especial protección jurisdiccional, tornaba materialmente inadmisibles o por lo menos desaconsejable cualquier vía alternativa de resolución del conflicto.

4. Corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar la resolución en crisis y ordenar la continuación del trámite.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La cuestión aquí debatida resulta sustancialmente análoga a la analizada por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis, C.P.’, expte n° 6454/09, resolución del 08/09/2010. Consecuentemente, por las razones allí dadas y las que desarrollé en “Porro Rey, Julio Félix s/inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 7909/11, resolución del 07/12/2011 —decisiones a las que me remito—, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto, revocar la sentencia impugnada y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieron.

A su turno, ante la mención del fallo dictado por la CSJN *in re* “Acosta”, que a fs. 71 el *a quo* invoca, corresponde señalar que la CSJN, al describir la interpretación que allí descartó por arbitraria, dijo que la sentencia impugnada había sostenido “... que la conformidad fiscal con la procedencia de la suspensión del proceso no era vinculante y que ‘...al prever dicha figura en abstracto y en su máximo una pena de seis años de prisión, el beneficio se torna improcedente, pues supera el límite de tres años de prisión que impone el art. 76 bis, párrs. 1° y 2° del C.P.’”. En ese contexto, las referencias del máximo tribunal federal a un derecho a obtener una suspensión del proceso a prueba no pueden ser leídas con independencia de la circunstancia de que en el caso existía una voluntad fiscal favorable a la concesión del beneficio y que era el juez quien se había negado a otorgarlo con base en una interpretación de la ley que la Corte Suprema desechó por errada. Así las cosas, del precedente mencionado no puede extraerse una conclusión contraria a la aquí postulada (véase entre otros, el punto 8 de mi voto en “Porro Rey” ya citado).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Tal como sostuve en mi voto en el expte. n° 8981/12, “Álvarez, Diego Ariel s/infr. art(s). 149 bis, amenazas y art. 183, daños —C.P. (p/L 2303)— s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, resolución del 21/11/2013, y en línea con lo que señala el Fiscal de Cámara en el recurso de inconstitucionalidad, a fs. 79/80, considero que en

autos corresponde aplicar la lectura del art. 7° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará) que estableciera la CSJN en el caso “Góngora” según la cual: “entiende que siguiendo una interpretación que vincula a los objetivos mencionados con la necesidad de establecer un ‘procedimiento legal justo y eficaz para la mujer’, que incluya un ‘juicio oportuno’ (conf. el inc. f, del artículo citado), la norma en cuestión impone considerar que en el marco de un ordenamiento jurídico que ha incorporado al referido instrumento internacional, tal el caso de nuestro país, la adopción de alternativas distintas a la definición del caso en la instancia del debate oral es improcedente”.

2. Voto en consecuencia por admitir el recurso de inconstitucionalidad y revocar lo resuelto por el tribunal *a quo*.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso articulado por el Ministerio Público Fiscal (fs. 74/82) satisface los requisitos de tiempo y forma exigidos por la ley 402.

La decisión recurrida resulta equiparable a una sentencia definitiva, toda vez que la suspensión del curso del proceso —pese a la oposición del acusador— contraría la continuación del trámite del expediente y conduce a la extinción de la acción penal, impidiendo al Ministerio Público Fiscal ejercer la pretensión sancionatoria. De este modo, no habrá otra oportunidad eficaz para que la recurrente haga valer sus razones constitucionales en torno a la invalidez de la suspensión del proceso a prueba decidida en el caso y pueda, de esta manera, llegar a disipar los agravios invocados de modo oportuno.

Por otra parte la recurrente logra plantear un legítimo caso constitucional al cuestionar la interpretación realizada por los jueces de la causa respecto de la normativa aplicada al caso —arts. 76 bis del C.P. y 205 del CPPCABA—, al hallar lesionadas en el *sub examine* aquellas reglas constitucionales que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen las competencias y atribuciones del Ministerio Público Fiscal de la Ciudad (arts. 13.3, 124 y 125, CCABA).

2. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige determinar la correcta inteligencia atribuible a diversas reglas constitucionales (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA) a fin de establecer si la interpretación formulada por la Cámara de la legislación infraconstitucional cuestionada las respeta.

Conforme aquellas previsiones, rige en el ámbito local el sistema acusatorio y la inviolabilidad de la defensa en juicio (conf. art. 13.3, CCABA), como también la autonomía funcional y autarquía del Ministerio Público Fiscal dentro del Poder Judicial, cuya función consiste en promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, velando por la prestación del servicio de justicia y debiendo procurar, ante los tribunales, la satisfacción del interés social (conf. arts. 124 y 125, CCABA).

En ese marco, el Ministerio Público Fiscal tiene a su cargo el ejercicio de la acción pública y el proceso penal está diseñado de forma tal que asegura una separación estricta entre las funciones de acusar y sentenciar, separación que además viene a resguardar la imparcialidad y la defensa en juicio (conf. art. 4°, CPPCABA).

La titularidad de la acción penal lleva implícita su discrecionalidad, toda vez que no podrá concebirse dicha potestad si el fiscal careciera de facultades para tomar decisiones sobre su ejercicio.

3. El instituto debatido en autos y reglamentado por el código procesal penal local debe ser interpretado y aplicado a la luz de los lineamientos enunciados como rectores del sistema jurisdiccional local (arts. 13.3, 106, 124 y 125, CCABA).

En lo que aquí importa, el art. 76 bis del C.P., cuarto párrafo, establece que “si las circunstancias del caso permitieran dejar en suspenso el cumplimiento de la condena aplicable, y hubiese *consentimiento del fiscal*, el Tribunal podrá suspender la realización del juicio” (el destacado me pertenece).

Por su parte el art. 205 del CPPCABA complementa el artículo mencionado en lo relativo a la aplicación de la suspensión del proceso a prueba en el ámbito local, estableciendo que “la oposición del Ministerio Público Fiscal, fundamentada en razones de política criminal o en la necesidad de que el caso se resuelva en juicio, será vinculante para el tribunal. Contra la decisión no habrá recurso alguno”.

A la luz de lo expuesto, si bien compete al juez la facultad para otorgar la suspensión del proceso a prueba, el juicio de oportunidad acerca de la conveniencia de continuar o no con la persecución penal recae sobre el Ministerio Público Fiscal, representando su conformidad una condición necesaria para que pueda proceder dicho instituto.

En virtud de ello, el modo en que ha quedado resuelta la cuestión por el *a quo* configura un manifiesto exceso jurisdiccional. En un proceso organizado bajo el esquema acusatorio —en el cual los fiscales tienen la potestad acusatoria y los jueces la función jurisdiccional—, la interpretación formulada por los magistrados no se acomoda a las previsiones constitucionales que deben regir la materia debatida en autos.

Las atribuciones arrogadas por los jueces de la causa en relación con el instituto aplicado, exceden aquellas que la ley procesal y la CCABA establecen. Los magistrados reemplazan con su actuación la que corresponde al Ministerio Público Fiscal, haciendo propio el ámbito de disponibilidad atribuido al titular del ejercicio de la acción penal, tomando el lugar de una de las partes del proceso.

La norma de fondo puntualmente exige el consentimiento expreso por parte del Ministerio Público Fiscal para otorgar la suspensión del juicio a prueba (conf. art. 76 bis del C.P.), sin que pueda suplir dicho requisito la falta de fundamentación de la oposición efectuada por el agente fiscal.

En definitiva, la pretensión de determinar el contenido de los actos del representante del Ministerio Público Fiscal a través de un alegado control de legalidad como el descripto, implica su reemplazo, provocando la alteración de roles de los actores del proceso y lesionando la estructura del sistema acusatorio local en vulneración de las reglas constitucionales comprometidas.

4. Por último corresponde hacer notar que la sentencia de la Sala II desconoce abiertamente la jurisprudencia de este Tribunal en “Incidente de apelación en autos Meta, José s/infr. ley 13.944 (incumplimiento a los deberes de asistencia familiar) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9429/12, resolución del 20/11/2013; “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/inf. art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 6454/09, resolución del 8/9/2010, entre muchas otras. El principio de economía procesal debe guiar la actuación de los tribunales y, tal como es doctrina de nuestra Corte, los tribunales inferiores tienen el deber moral de seguir los lineamientos fijados por los tribunales máximos, con excepción del supuesto en que los primeros aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por estos últimos (“Incidente de prescripción Cerámica San Lorenzo”, sentencia de fecha 4/7/1985), lo que no ocurrió en el *sub judice*. En efecto, los fundamentos aportados por la Sala II no son adecuados ni suficientes para apartarse de la doctrina del TSJ.

5. Por lo dicho, corresponde: *a*) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad planteado por el Ministerio Público Fiscal; *b*) revocar la sentencia recurrida, y *c*) dejar

sin efecto la suspensión del proceso a prueba dispuesta en autos y ordenar que continúe el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable y lo indicado en las precedentes consideraciones.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

El recurso de inconstitucionalidad fue correctamente concedido y corresponde revocar la sentencia recurrida y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba dispuesta en autos, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren, conforme la regulación aplicable.

Sin perjuicio que la interpretación de las leyes es una atribución propia de los jueces, entiendo que la misma debe ajustarse a los criterios que, con relación al instituto bajo consideración, ha sentado el Tribunal, salvo en caso de que se aporten nuevos argumentos que puedan conducir a la revisión del criterio expresado por este Estrado. En atención a la consideraciones expuestas en mi voto, *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Estigarribia, Federico Milcíades y otro s/inf. art. 189 bis C.P.’”, expte. n° 6821/09, resolución del 13/10/2010, entiendo que las postulaciones efectuadas por los jueces de mérito no son suficientes para neutralizar el planteo del Ministerio Público Fiscal en su pretensión de proseguir la tramitación de la causa.

Así lo voto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal (fs. 74/82), *revocar* la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo PCyF del 11/08/14 y *dejar sin efecto* la suspensión del proceso a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXXIV - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA OESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS LÓPEZ MAMANI, RAMIRO S/ART. 73, C.C.”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD.
Resoluciones equiparables a definitiva— Cuestión constitucional. Efecto suspensivo (Procedencia). Suspensión del juicio contravencional a prueba. Oposición del fiscal.**

Expte. SAPCyF n° 12.047/15 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de queja (fs. 62/70) contra el pronunciamiento de la Sala I que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad deducido, a su turno, contra la decisión de esa misma Sala que había confirmado la resolución de primera instancia respecto de la suspensión del proceso a prueba a favor de Ramiro López Mamani —a pesar de la oposición de la fiscalía— y revocado una de las pautas de conducta allí impuestas (fs. 21/28 y 31/32).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que la resolución atacada no constituía una sentencia definitiva ni equiparable y que la recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 56/60).

2. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 69 y vuelta, punto IV). Asimismo, el Fiscal General Adjunto, al tomar intervención en autos, mantuvo el recurso interpuesto y consideró que correspondía que el Tribunal hiciera lugar al efecto suspensivo solicitado y declarara la nulidad de las resoluciones judiciales cuestionadas (fs. 74/78).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE e INÈS M. WEINBERG dijeron:

1. La argumentación del recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso y aunque excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402), en el caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado, según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el argumento expuesto por el Ministerio Público Fiscal para dar base a su solicitud no alcanza por su generalidad para habilitar la excepción. Solo justifica

el pedido en la simple referencia de que no “pierdan virtualidad y se tornen abstractos los agravios que motivaron la presentación oportuna del recurso de inconstitucionalidad en cuestión...” (fs. 69).

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2º. *Requerir* a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas nº 19, a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXXV - “GARCÍA, GERARDO SEBASTIÁN S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS GARCÍA, GERARDO SEBASTIÁN S/INFRACCIÓN ART. 52, C.C. - INCONSTITUCIONALIDAD”

**RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL(Inadmisibilidad). Cuestión no federal.
Cuestión de derecho público local.**

Expte. SAPCyF nº 10.529/13 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El defensor particular del Sr. Gerardo Sebastián García interpuso recurso extraordinario federal (fs. 173/183) contra la decisión del Tribunal dictada el día 11/2/2015 que, en lo que aquí importa, rechazó el recurso de queja interpuesto (fs. 167/169).

2. El Fiscal General, al contestar el traslado que le fuera conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso porque no se había impugnado una sentencia definitiva que pusiera fin a la cuestión en debate, ni una decisión equiparable a tal, ni se había planteado un caso federal (fs. 186/188).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE, ALICIA E. C. RUIZ, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El recurso extraordinario federal deducido fue presentado en tiempo oportuno (art. 257, CPCCN), pero no puede prosperar.

2. En la decisión recurrida, este Tribunal resolvió rechazar el recurso de queja de fs. 1/3 porque el recurrente no atacaba una sentencia definitiva ni equiparable a tal, ni había formulado una crítica suficiente que lograra rebatir las razones expuestas por la Cámara en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

El tribunal *a quo*, para lo que aquí importa, había rechazado *in limine* el recurso de inconstitucionalidad porque el recurso de apelación contra la condena había sido interpuesto fuera del plazo previsto por el art. 50 de la ley 12, y la defensa había articulado sus agravios como una simple reiteración de aquellos que había presentado al apelar la condena, sin acreditar una cuestión constitucional que pudiera ser resuelta ante este Tribunal.

3. En su recurso extraordinario federal, el recurrente tacha de arbitraria la decisión del Tribunal puesto que, a su juicio, los vicios en su fundamentación impactan directamente en las garantías de defensa en juicio y debido proceso adjetivo, comprensivas del derecho al “doble conforme”.

4. En primer lugar, cabe recordar la reiterada doctrina del alto Tribunal que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos son ajenas, en principio, a la instancia extraordinaria federal (conf. *Fallos*, 299:268; 308:1577; 311:100; entre muchos otros).

5. Por lo demás, la mención genérica de cláusulas constitucionales que la recurrente efectúa para justificar la existencia de cuestión federal no autoriza a habilitar la vía pretendida. Al respecto, la CSJN tiene dicho que la sola invocación de tales cláusulas no basta para habilitar su intervención (doctrina de *Fallos*, 165:62; 266:135; 310:2306; y muchos otros).

A su vez, los agravios invocados solo trasuntan cuestiones vinculadas con la interpretación del derecho local, ajenos a la instancia a la que pretende acceder. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido en constante jurisprudencia que cuando se trata de interpretar normas y actos locales se encuentra excluida la existencia de cuestión federal, por lo que el alcance que den las provincias a sus leyes locales no es susceptible de revocación mediante el remedio federal (*Fallos*, 104:29; 114:42; 152:21; 273:347; 288:201; 303:769; 308:1577, entre otros).

6. Por último, con relación a la tacha de arbitrariedad de la sentencia atacada, no le corresponde a este Tribunal, como emisor del fallo, expedirse al respecto para defender o mejorar su pronunciamiento. Sin embargo, cabe recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta, según lo señala la CSJN: “[l]a doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

7. Por estas razones, corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXXXVI - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LIBARDI, MARIANGELES C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances). niños niñas y adolescentes.

Expte. SACAyT n° 10.852/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 28/34 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 288/290 y fs. 293/293 vuelta de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención), que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó otorgar a la amparista y a sus hijas menores "...la cobertura de una vivienda que contemple sus necesidades habitacionales a través del medio que resulte más conveniente y, en caso de ser un subsidio, este se encuentre en el marco del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brinde el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional" (fs. 146/150 vuelta).

2. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 297/311 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* "Alba Quintana", según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.) y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

3. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 340/341). Ello, motivó la queja aludida en el punto 1.

4. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 271/276 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General Adjunto opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia recurrida (fs. 278/295 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO y dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, ordenado otorgar a la amparista y a sus hijas menores “la cobertura de una vivienda que contempl[ara] sus necesidades habitacionales”, destacando que en caso que la misma consistiera en un subsidio, “este se enc[ontrara] dentro del programa habitacional adecuado a sus necesidades y le brind[ara] el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional” (fs. 150 vuelta y 290).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i)* es una mujer sola con dos hijas menores de edad a su cargo, y *ii)* se encuentra en situación de vulnerabilidad social (fs. 288/290). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Mari-cel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría,
el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 288/290 y fs. 293/293 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CDXXXVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VARELA, GRACIELA BEATRIZ Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen Jurídico). Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores. Alojamiento. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.185/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 41/48 vuelta).

2. Graciela Beatriz Varela y Ramón Chiacchio promovieron acción de amparo contra el GCBA a los fines de que se procediese a suministrarles un techo donde alojarse, toda vez que les es negada la inclusión en programas de emergencia habitacional

y se encuentran en situación de calle (fs. 1/20 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 365/376 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 380/392 vuelta).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la resolución de grado (fs. 480/496 vuelta).

Los magistrados ponderaron —en lo que aquí es dable resaltar— que la amparista era “...una mujer mayor de 60 años y su hija, quienes se encuentran desocupadas y carecen de ingresos suficientes, sin red de contención familiar” y pertenecientes a “...grupos tradicionalmente excluidos (personas en situación de pobreza)” (fs. 489).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 500/512), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 534/536 vuelta) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 55/64 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora (i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; (ii) que uno de sus integrantes es una adulta mayor de 60 años y se encuentran en situación de vulnerabilidad (fs. 480/496 vuelta de los autos principales). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene el accionante con la Ciudad.

3. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —tal como se ha reseñado en el punto 3 de los “resulta”— la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re* “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, sentencia suscripta el día 04/06/2014, más allá de la diferencia de trámite por tratarse en esta oportunidad de una queja.

4. En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 480/496 vuelta de los autos principales y condenar al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener.

Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 480/496 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, el 4/6/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 4/6/2014 en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, en este tomo, p. 1154.

CDXXXVIII - “FARFÁN, JUAN CARLOS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Ciudadano. Extranjeros. Cuestión constitucional. Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Personas con discapacidad. Exceso de jurisdicción. Subsidio estatal.

Expte. SACAyT n° 11.534/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) dedujo recurso de queja (fs. 371/379) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 358/359 vuelta) que re-

solvió "...[c]onceder el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la demandada exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11 y denegarlo con respecto a las demás cuestiones" (fs. 359 vuelta).

Este último se dirigió contra la sentencia de la Sala III (fs. 315/321) que rechazó el recurso de apelación planteado por el GCBA y, en consecuencia, confirmó la decisión de grado que le había ordenado que "...otorg[ara] al amparista un subsidio suficiente, para cubrir su emergencia habitacional por el plazo de dos años —prorrogables en los términos indicados en el considerando VII—, en la medida en que las circunstancias actuales se mantengan y hasta tanto sean resueltas definitivamente", además de "...[d]eclarar[r] la inconstitucionalidad del art. 3º del dec. 690 [...] en cuanto a la limitación temporal..." (fs. 264).

2. Para resolver de ese modo, los jueces de mérito tuvieron en cuenta la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba la parte actora —hombre solo, que padece una discapacidad visual, imposibilitado para insertarse en el mercado formal de trabajo— (fs. 262 vuelta y fs. 318 vuelta).

3. Contra la sentencia de la Sala III, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 327/338). Allí expresó —en lo pertinente— que la sentencia incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba el derecho de defensa en juicio, el debido proceso, el derecho de propiedad, la división de poderes y el principio de legalidad.

La Sala concedió el recurso "...exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11..." (fs. 359 vuelta).

4. A fs. 365, la Sra. jueza de trámite dispuso la acumulación del recurso directo del que se dio cuenta en el punto 1 a las presentes actuaciones.

5. A su turno, el Fiscal General opinó que corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida, y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 388/401).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Si bien el recurso de inconstitucionalidad fue concedido parcialmente "en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11", los demás planteos del GCBA —mantenidos en la queja n° 11518/14— deben ser abordados por esta instancia pues se encuentran inescindiblemente ligados al alcance del derecho que el *a quo* ha reconocido en cabeza de la accionante, que motivara la aludida declaración de inconstitucionalidad.

2. Cualquiera sea el acierto de la decisión de la Cámara, en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; y *ii)* es una persona que padece una *discapacidad visual*, (conf. fs. 249, 259 vuelta y 321), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte accionante con la Ciudad ni la vigencia de la ley 4036 al tiempo del dictado de la sentencia aquí cuestionada (conf. fs. 315, y *BOCBA* n° 3851 del 9/2/2012).

3. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó —en los términos ya reseñados en el punto 1, 2º párr. de los “resulta” — el decisorio de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014.

En ese marco, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 315/321; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Recurso de inconstitucionalidad:

1. El recurso de inconstitucionalidad ha sido concedido “...exclusivamente en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad del art. 2º del dec. 167/11 (...)” —véase fs. 359 vuelta—; el resto de las cuestiones ventiladas por el GCBA en su recurso de inconstitucionalidad fueron denegadas, y la recurrente ha presentado queja sobre dicha decisión (la cual será tratada a continuación).

2. La aludida norma determina los montos y la forma de otorgamiento de los subsidios habitacionales por parte del GCBA.

La Sala III de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario en la sentencia de fondo destacó que el art. 5º del dec. 690/06 —antes de ser modificado— establecía expresamente que la autoridad de aplicación podía “extender los plazos previstos para el subsidio”, esto es, no ofrecía impedimento a la extensión temporal del beneficio. Afirmó que el art. 2º del dec. 167/11 eliminó del precitado art. 5º del dec. 690/06 la mencionada cláusula, motivo por el cual, entiende que se derogó la posibilidad de renovar el subsidio una vez finalizadas las diez primeras cuotas, lo que interpretó como una modificación regresiva y por ende violatoria del art. 31 de la CCABA —véase fs. 320 vuelta.

3. Al igual que la mayoría de este Tribunal, entiendo que no resulta *per se* inconstitucional que el Estado atienda el derecho a la vivienda mediante la entrega de subsidios temporarios con un monto dinerario normativamente determinado —véase “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” expte. 10229/13, sentencia del 30/4/2014 y “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y sus citas entre muchos otros.

En esta inteligencia, debe destacarse que los parámetros constitucionales de suficiencia, al efecto de preservar el cumplimiento de la manda de reconocimiento del derecho a una vivienda digna prevista por el art. 31 de la CCABA, necesariamente diferirán según las circunstancias de hecho relevadas en cada caso concreto y —huelga aclararlo— según lo que en definitiva los jueces de la causa resuelvan conforme dichas circunstancias.

En tal sentido, la modificación establecida por la normativa en análisis tampoco puede ser calificada en sí misma como “regresiva”, cuando *i*) no necesariamente en to-

dos los casos se requerirá una renovación o ampliación de los subsidios otorgados por sobre lo establecido normativamente para dar adecuado cumplimiento a lo establecido por el precitado art. 31 de la CABA, y por otra parte, *ii*) cuando no existen elementos en la causa por los que se pueda sustentar dicha conclusión.

Sin perjuicio de lo expuesto, debe agregarse también aquí que en atención a la forma en que quedó resuelto el caso sobre las circunstancias relevadas por los jueces intervinientes, no resultaba necesaria la declaración de inconstitucionalidad de la normativa en cuestión por la modificación operada.

Tiene dicho la CSJN que “la declaración de inconstitucionalidad de una ley es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como la última ratio del orden jurídico y, en caso de duda, debe estarse por su constitucionalidad. Solo debe acudirse a aquella cuando la repugnancia de la ley inferior con la norma calificada de suprema sea manifiesta y la incompatibilidad inconciliable” —conf. Doctrina fallos: 285:322, 242:73, 285:369, entre otros— lo que *mutatis mutandi* debe aplicarse al caso.

Por todo lo expuesto y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponderá hacer lugar al recurso concedido, revocar la sentencia en cuanto a la declaración de inconstitucionalidad *supra* expuesta, y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que a través de jueces distintos se dicte un nuevo fallo ajustado a lo aquí decidido.

Recurso de queja:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, aunque interpuesta en tiempo y forma, no puede prosperar.

2. Para vedar el acceso del demandado a esta instancia, la Sala III sostuvo que en su presentación, aquel se había limitado a exponer su desacuerdo con lo decidido, y que “[p]or otra parte, la alegación de que el tribunal habría omitido evaluar elementos de juicio relevantes que demostrarían que el actor no se encuentra en situación de vulnerabilidad, solo revela[b]a la discordancia del recurrente con la apreciación de la prueba realizada por [aquel] tribunal”. Los vocales explicaron que el GCBA no indicaba “...cuáles serían las pruebas que habrían sido ignoradas, ni por qué razón ellas conducirían a la solución que se propone” (fs. 359).

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí no hace más que manifestar que su recurso de inconstitucionalidad debía ser concedido por los jueces *a quo*, sin articular sus argumentos con los términos del auto denegatorio, ni hacerse cargo de que su presentación en efecto fue declarada parcialmente admisible.

En este escenario, no hay más que rechazar la queja que tramita en el expte. n° 11518.

4. A partir de lo resuelto respecto de la queja del GCBA, resulta inoficioso decidir acerca del recurso de inconstitucionalidad parcialmente concedido y que tramita en el expte. n° 11534. Ello, porque no corresponde al Tribunal pronunciarse en abstracto acerca de la declaración de inconstitucionalidad del art. 2° del dec. 167/11 cuando —rechazada la presentación directa de la parte demandada— la obligación de hacer contenida en el segundo punto de la sentencia de primera instancia (fs. 264), que fuera confirmada por la Cámara, ha adquirido firmeza.

5. Por las razones expuestas, corresponde declarar abstracto el tratamiento del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en cuanto fue concedido por la Cámara, y rechazar la queja que aquel intentara. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 315/321 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014, en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205.

CDXXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PEREZ, SILVIA ROXANA Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Resoluciones equiparables a definitiva (Procedencia). Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Caducidad de instancia. Caducidad de la segunda instancia. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 11.206/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que no concedió su recurso de inconstitucionalidad (fs. 39/46).

2. En autos, la Sra. Silvia Roxana Pérez, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/11 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que se mencione a continuación, salvo indicación en contrario).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y declaró la inconstitucionalidad del art. 5° del dec. 690/06 (fs. 290/293 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 295/301 vuelta). Oportunamente, la jueza de grado concedió la apelación en los términos del art. 15 de la ley 16.986 y ordenó el traslado de los fundamentos vertidos en el recurso (fs. 327 vuelta). Esta decisión fue notificada a ambas partes con copia de ese pronunciamiento (véase fs. 331 vuelta y 332 vuelta).

Posteriormente, la parte actora acusó la caducidad de dicho recurso. Sostuvo que eran de aplicación en el caso los arts. 260 inc. 2° y 261 del CCAyT (fs. 333 y vuelta).

Previa contestación del planteo por el GCBA y la vista conferida a la Asesoría Tutelar (fs. 335/337 vuelta y fs. 346 y vuelta, respectivamente), la Cámara hizo lugar al acuse formulado por la actora (fs. 362 y vuelta).

4. Contra la sentencia que declaró operada la caducidad de la segunda instancia, el GCBA articuló un recurso de inconstitucionalidad (fs. 364/372 vuelta).

La Sala III, una vez contestado por la parte actora el traslado de dicho recurso (fs. 377/386), resolvió no concederlo (fs. 393 y vuelta), lo que motivó la presentación directa que tramita ante el Tribunal (fs. 39/46 de la queja).

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía el rechazo del recurso directo (fs. 65/69 vuelta, de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General también propició que se rechazase la queja (fs. 76/78 de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Si bien por regla general las resoluciones que declaran la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la instancia del art. 27 de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al GCBA un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que la declaración de la caducidad de la segunda instancia deja firme la sentencia de grado.

2. Sin perjuicio de ello, entiendo que la queja no puede prosperar pues en el caso no se ha acreditado que la revisión reclamada ante esta instancia comprometa la aplicación o interpretación de normas de índole constitucional conforme exigen el art. 113, inc. 3°, de la CCABA y el art. 27 de la ley 402.

Ello es así, pues las distintas objeciones formuladas por la demandada remiten, en rigor, a examinar cuestiones fácticas y de interpretación y aplicación de normas procesales infraconstitucionales —en ejercicio de potestades que, por regla, le resultan privativas a los jueces de la causa— mas no logran exponer fundadamente que en el caso se haya incurrido en un desacierto de gravedad extrema a causa del cual el decisorio del 23/9/2013 no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Es que si bien la demandada cuestiona el trámite que se le imprimiera —en particular, que se le asignara la carga de impulsar el recurso de apelación— lo cierto es que, más allá de la particular circunstancia de haberse concedido el recurso antes de haberse sustanciado el traslado, y del acierto o error del criterio propiciado por los jueces de la causa, no se ha evidenciado que aquel haya excedido las facultades de dirección y ordenación del proceso que les son propias.

Las demás argumentaciones ensayadas —a pesar de la profusa invocación de derechos, garantías y principios constitucionales que efectúa el GCBA— resultan lábiles a la hora de acreditar la alegada arbitrariedad como eje central de su argumentación. En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por último, es de destacar la confusa exposición de argumentos contenida en el recurso *sub examine*, que por momentos se revela hasta desconectada de las circunstancias del caso.

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de mi colega el Dr. Luis José O. Casás, por compartir —en lo sustancial— sus fundamentos.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja obrante a fs. 39/46, porque la recurrente no cumplió con la carga de asegurar que la sentencia de fondo contra la que están dirigidos los agravios proviniese del tribunal superior de la causa; y no muestra que la decisión de la Cámara —que no resolvió el pleito, sino que se limitó a declarar la caducidad de la segunda instancia por no haber el GCBA instado el proceso por más de tres meses (conf. el art. 260, inc. 2º, CCAYT)—; constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la CCABA.

Los planteos de la recurrente que se dirigen a cuestionar lo decidido por la Cámara respecto a la falta de impulso procesal de su parte no se hacen cargo del argumento de la Cámara según el cual afirmó que la jueza de grado había ordenado el traslado de los fundamentos de su recurso de apelación, carga que el GCBA no cumplió y que la cédula que notificó la concesión del recurso, no tuvo por objeto poner en conocimiento a la parte actora de los fundamentos de este, que debían sustanciarse mediante cédula con copia del memorial presentado por la parte demandada. En este marco, no demuestra haber realizado los esfuerzos necesarios para lograr el pronunciamiento del superior tribunal de la causa ni que sus agravios contra la sentencia definitiva constituyan una cuestión constitucional.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXL - “ABBAS, HORACIO Y OTRO S/SACAYT - OTROS: QUEJA POR APELACIÓN DENEGADA EN/ ABBAS, HORACIO Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA (ART. 277, CCAYT)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Competencia del Tribunal Superior de Justicia (Improcedencia).**

Expte. SACAYT n° 11.404/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja presentado por los señores Horacio Abbas y Fátima Carmen Chaubaci (fs. 1/6) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró mal concedido su recurso de apelación (fs. 442 y vuelta de los autos principales).

2. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo de la queja deducida por la parte actora (fs. 15/16 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijo:

El art. 113, inc. 4º de la CCABA, que prevé el recurso de queja ante este Tribunal ha sido reglamentado por el art. 26, inc. 5º, de la ley 7. Esta norma establece que el Tribunal Superior de Justicia conoce “...en los recursos de queja por denegación de recursos para ante el Tribunal Superior...”.

En consecuencia, la queja prevista en el art. 33 de la ley 402 es una herramienta que el ordenamiento procesal otorga a los litigantes para lograr que este Tribunal, como juez del recurso, revise el juicio de admisibilidad negativo formulado por la cámara respecto de alguno de los recursos que habilitan la intervención de este estrado. En las causas contencioso administrativas y tributarias, los únicos recursos previstos ante este Tribunal son el recurso de inconstitucionalidad y el de apelación ordinaria (art. 113 de la CCABA, art. 26 de la ley 7, y arts. 27 y 38 de la ley 402).

Sin embargo, y como acertadamente señala el Sr. Fiscal General en su dictamen, la presente queja no defiende ninguno de los recursos que habilitan la intervención de este Tribunal —como lo serían el recurso de inconstitucionalidad y el de apelación ordinaria—, sino la apelación deducida contra la sentencia de primera instancia, ajena al ámbito cognoscitivo de estos estrados.

Por tal motivo, y concordantemente con lo resuelto en casos similares (entre ellos, “Orozco, Haydée Susana s/queja por recurso de apelación denegado en GCBA c/Balliani Iván Carlos s/queja por apelación denegada”, expte. n° 2517/03, resolución del 29/10/2003; “Carnuccio, Cecilia s/otros - queja por recurso de queja denegado en: Carnuccio, Cecilia c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 2808/04, sentencia del 3/3/2004; “Bernstein, Gustavo Martín s/recurso de queja en: ‘Bernstein, Gustavo Martín c/GCBA s/queja por apelación denegada’”, expte. n° 6756/09, sentencia del 27/5/2010), la queja debe ser rechazada.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Por las razones expresadas por los jueces preopinantes en su voto conjunto, que comparto, adhiero a la solución que proponen.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja obrante a fs. 1/6 pues no está dirigida a cuestionar la denegatoria de ninguna de las vías recursivas que habilitan la competencia de este Tribunal (conf. arts. 113, inc. 4º, de la CCABA y 33 de la LPTSJ).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Horacio Abbas y Fátima Carmen Chaubaci.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXLI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN OBESO LLERENA GIOVANNI SOLEDAD C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.683/14 - 10/6/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Soledad Obeso Llerena Giovanni, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, interpuso acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) solicitando una solución que les permitiera acceder a un vivienda adecuada (fs. 3/24 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar —parcialmente— a la pretensión ordenando a la demandada que “...mantenga al amparista, en el programa creado por el dec. 167/2011, otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado...” (fs. 315/324).

2. Disconforme con lo resuelto, el GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 327/342 vuelta).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó el decisorio de primera instancia. Para así resolver, los magistrados ponderaron que se encontraba acreditado en autos —de conformidad con el informe producido por el GCBA— que “...la actora es una mujer de 37 años, sola único sostén del hogar, con tres hijos menores de edad a su cargo (...)” (fs. 436/456 vuelta).

3. Contra esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 461/475 vuelta). Se agravio —en apretada síntesis— expresando que la sentencia de la Sala I *a)* era nula y arbitraria por no fijarse cifras exactas en el monto del subsidio ni atender al plazo de finalización de la operatoria vigente en la materia; *b)* importó una interpretación elusiva de la ley, y *c)* invadió la zona de reserva de los poderes Legislativo y Ejecutivo. Entendió que el decisorio lesionaba el debido proceso legal adjetivo,

el derecho de defensa y el de propiedad. Afirmó que la cuestión, tal como había sido resuelta, revelaba la presencia de gravedad institucional en el fallo.

La Cámara denegó el recurso impetrado (fs. 500/502 vuelta). Los jueces manifestaron —sustancialmente— que la accionante no había logrado fundar adecuadamente la existencia de una cuestión constitucional. Sostuvieron que la sentencia objetada analizó la situación particular de la actora a la luz de las leyes 3706 y 4036, el dec. 690/06 y sus modificatorios, así como sus resoluciones reglamentarias constituyendo un acto jurisdiccionalmente válido.

4. El GCBA se alzó en queja por ante el Tribunal (fs. 75/83 vuelta de la queja). Manifestó —sustancialmente— que “...en la especie existe cuestión constitucional suficiente, puesto que lo decidido en autos por la sentencia de Cámara resulta contrario a la doctrina sentada por el TSJCBA en causas análogas...” —con cita de las causas “Mantovano” Expte. 3098/04 y “Pons” Expte. 3236/0.

Destacó que su parte en modo alguno había omitido prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis.

Afirmó también que la Cámara dictó una sentencia que prescindía de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA) en tanto omitió ponderar que la prestación había sido cumplida en su totalidad, tornando la cuestión planteada en abstracta por ausencia de un acto lesivo. Insistió con los argumentos esgrimidos en su recurso de inconstitucionalidad tachándola de arbitraria.

5. La Asesoría General Tutelar entendió que correspondía rechazar el recurso de queja interpuesto (fs. 136/141 vuelta de la queja). Asimismo, también la Fiscalía General Adjunta opinó que correspondía rechazar la queja articulada por el GCBA, toda vez que la presentación efectuada no satisfacía el requisito de autosuficiencia. Afirmó que la recurrente “...no acompañó copia de la demanda y tampoco acreditó la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad, tal como le fue requerido” (fs. 143/144 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, ordenado mantener al amparista “...en el programa creado por el dec. 167/2011, otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado” (conf. fs. 456 vuelta y 324 de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) es una mujer, único sostén del hogar, con tres hijos menores de edad a su cargo, que carece de recursos económicos, y *ii*) se encuentra en situación de vulnerabilidad social (conf. fs. 456). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado

en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiéramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

El recurso directo del GCBA no resulta formalmente admisible y en consecuencia, corresponde su rechazo.

Oportunamente se requirió a la recurrente que acreditara “...copia completa y legible de: *a)* la demanda; *b)* la sentencia de grado; *c)* las contestaciones de la parte actora y Asesoría Tutelar a la apelación del GCBA; [*y*] *d)* el responde que hiciere la actora al recurso de inconstitucionalidad que dedujera el GCBA.”. Asimismo, se le solicitó que acredite la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad (véase fs. 85 punto IV).

Encontrándose debidamente notificada —el 19/3/2014 (fs. 86 vuelta)— la recurrente cumplió parcialmente con lo requerido (véase fs. 135). Tal como lo señala la Fiscalía General, el GCBA no acompañó copia de la demanda y tampoco acreditó la interposición en término del recurso de inconstitucionalidad, careciendo el escrito obrante a fs. 55/69 del correspondiente cargo indicado día y hora de presentación (véase fs. 143 vuelta).

Esto sella la suerte adversa de la queja, toda vez que está a cargo de la parte que plantea un recurso acreditar los elementales requisitos formales para su tratamiento, y particularmente, la interposición en término de sus presentaciones cuando los plazos al efecto resultan perentorios (véase art. 22 ley 2145, art. 2° ley 402 y art. 137 CCyT; ver doctrina concordante del TSJ en “Rojas, Salomé Leila y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Rojas, Salomé Leila y otros’” Expte. 10184/13; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/art. 181:1 Usurpación (Despojo), C.P. (p/L 2303)’” Expte. n° 10411/13; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/beneficio de litigar sin gastos’”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29 de febrero de 2012; Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24 de agosto de 2011, y sus citas entre otros).

Por lo expuesto, la queja de fs. 75/83 vuelta debe ser rechazada.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i)* que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii)* que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 436/456 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CDXLII - “BENÍTEZ, VÍCTOR ALEJANDRO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BENÍTEZ, VÍCTOR ALEJANDRO C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Resoluciones equiparables a definitiva (Improcedencia). Medidas cautelares. Derecho a la vivienda digna. Subsidio habitacional. Emergencia habitacional.

Expte. SACAyT n° 11.126/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Víctor Alejandro Benítez dedujo recurso de queja (fs. 1/10 vuelta) contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 134/135 vuelta del incidente de apelación a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa). Este último se había dirigido contra la sentencia de la Cámara que rechazó la apelación del actor y confirmó la decisión del juez de grado que denegó la medida cautelar (fs. 81/87 y 31/33, respectivamente).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara sostuvo que “...el actor tendría actualmente 36 años de edad, que percibió la totalidad del subsidio previsto en el dec. 690/06 y que no aportó constancia que acrediten padecimientos de salud que configuren un supuesto de discapacidad (...), cabe sostener [en consecuencia] que la amparista no ha acreditado la pertenencia a un grupo de prioridad” (fs. 82).

3. En su recurso de inconstitucionalidad el recurrente afirmó que si bien la resolución cautelar no es sentencia definitiva, correspondía que fuera equiparada a tal porque el agravio que le producía la decisión resultaba de insuficiente o imposible reparación ulterior, pues lo colocaba en irreversible situación de calle. También se agravio en tanto el decisorio: *a)* omitió, arbitrariamente, considerar la prueba existente; *b)* exigía el cumplimiento de requisitos no contemplados en la ley, tales como poseer severos problemas de salud, lo que constituía, a su entender, una violación al principio de legalidad y de defensa en juicio; *c)* vulneró el debido proceso, ya que, entendió, que se había suplido la actividad de la contraria, y *d)* desconocía y cercenaba el derecho a la vivienda conforme los estándares del derecho internacional (fs. 100/120).

4. La Sala I sustentó la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad en que la parte recurrente no había logrado explicar cuáles eran los perjuicios de carácter irreparable que la medida impugnada podría causarle, para equipararla a una sentencia definitiva (fs. 134/135). Ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General consideró que correspondía rechazar el recurso de hecho (fs. 16/19 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma, no obstante, no podrá prosperar, toda vez que los agravios expresados por la actora no logran rebatir adecua-

damente los motivos que tuvo en cuenta la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad.

2. Es un requisito mínimo para la concesión de la queja, que contenga, básicamente, una crítica concreta y razonada del argumento central de la resolución de la Cámara que deniega el recurso, que es, en el caso a estudio, que la sentencia impugnada carece de la condición de ser definitiva o equiparable a tal. Esta sola circunstancia resulta suficiente para determinar que la queja interpuesta debe ser rechazada.

3. En este sentido, no está de más recordar que este Tribunal ha establecido como doctrina que “...Es regla general que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no constituyen sentencia definitiva, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza...” (*in re*: “Agencia Marítima Silversea S. A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/acción declarativa —incidente s/medida de no innovar—’”, expte. n° 1516/02, resolución del 10/7/2002; entre muchos otros). Ello es así, aún en los casos en que la cautelar haya sido dispuesta durante el trámite de una acción de amparo, como sucede en esta causa [al respecto, ver la interpretación del TSJ del art. 22 de la ley 2145 en “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCA-BA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/20008; entre muchos otros].

Por esa razón, corresponde a quien recurre una decisión como la objetada en autos, la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a una definitiva, pues de lo contrario no es viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso. A este efecto, no bastan las invocaciones genéricas a derechos o principios constitucionales como las que sustentan el recurso de queja.

4. El recurrente afirma en la queja que “...el rechazo de la medida cautelar implica necesariamente mantener[lo] en el estado de calle en el que se encuentr[a] (...) con los consecuentes agravios a [su] salud, integridad física, dignidad y vida...” (fs. 5).

No obstante estas afirmaciones, la interesada no ha logrado demostrar que la decisión objetada mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí sostiene, reúna la condición de definitiva con relación a una cuestión constitucional como lo exige el art. 27 de la ley 402, ni el carácter irreparable de los agravios que invoca.

En consecuencia, y sin que ello implique pronunciarme acerca de la pertinencia de la medida cautelar rechazada por la mayoría de la Sala I, sino tan solo por la procedencia del recurso de hecho intentado por el actor, considero que la queja debe ser rechazada.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por la actora ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios —tal como han sido planteados—, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

La Sala sostiene que el pronunciamiento impugnado —por el que se confirmó la sentencia de primera instancia que denegó la tutela cautelar solicitada— no cumple con el requisito establecido por el art. 27 de la ley 402 en tanto no se trata de una sentencia definitiva, y el recurrente no logra con sus dichos acreditar que el decisorio resulte equiparable a una de esas características.

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

Por otra parte, la alegada vulneración al principio de congruencia tampoco se verifica cuando la actora al apelar la sentencia que denegó la medida cautelar se queja afirmando que “(...) el tribunal en su decisión prescinde de cualquier examen sobre las particularidades de la situación que atravieso. (...)” y refiere en consecuencia las circunstancias de hecho y prueba relevadas en la causa por las que entiende procedente su derecho (fs. 34 vuelta). Estas afirmaciones, habilitan las ponderaciones formuladas en el pronunciamiento de la Sala que sustentan la confirmación de la denegatoria de la medida cautelar.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales relativas a la determinación y alcance del derecho a la vivienda, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque la actora no rebate suficientemente la razón por la cual lo Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad: la ausencia de sentencia definitiva. [conf. la doctrina de mi voto in re “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio Cesar c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/2008].

2. Por lo demás, aun cuando cupiera equiparar a definitiva la resolución impugnada porque el perjuicio que alega —que le ocasionaría “[quedar] en situación de calle” (fs. 103 vuelta del expte. 43043/1)—, por sus características, requiere una tutela inmediata; el planteo que formula la recurrente contra la sentencia objetada, que entendió que la parte actora (un varón de 36 años de edad a cuyo respecto “...no aportó constancias que acrediten padecimientos de salud que configuren un supuesto de discapacidad conforme legislación vigente [... y que] no ha acreditado la pertenencia a un grupo de prioridad”, V. fs. 82 del expte. 43043/1) no se encontraba, en principio, en situación de vulnerabilidad social, remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el a quo.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la presente queja interpuesta por la actora.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Víctor Alejandro Benítez.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Los jueces Alicia E. C. Ruiz y José O. Casás no suscriben la resolución en los términos de la acordada n° 40/2014.

Fdo.: *Luis F. Lozano - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDXLIII - “FANO, MARCELO DANIEL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FANO, MARCELO DANIEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Cuestión no constitucional. Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación—Derecho a la vivienda digna (Régimen jurídico). Situación de vulnerabilidad (Alcances). Incapacidad laboral. Emergencia habitacional. Principio de congruencia. Exceso de jurisdicción (Improcedencia)

Expte. SACAyT n° 11.757/14 - 10/6/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. La parte actora dedujo recurso de queja (fs. 1/12 vuelta) contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad por ella deducido contra la sentencia que había resuelto “[h]acer lugar a la apelación del GCBA y, en consecuencia, revocar la sentencia de grado” que había hecho lugar al amparo (299/300 vuelta de los autos principales, a los que corresponderán las sucesivas citas de fojas, excepto indicación en contrario).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara, a raíz del reenvío dispuesto por el Tribunal a fs. 174/176, se apoyó en que “...no existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar que el actor presenta incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que es mayor de edad y que no se ha acreditado que padezca enfermedades incapacitantes. Por el contrario, de los elementos de convicción que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que contaría con las facultades y capacitación suficientes como para procurarse los recursos necesarios para su manutención” (fs. 300); a lo que agregó que “...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada y, por lo tanto, desestimar la acción deducida” (fs. 300 vuelta).

3. En su recurso de inconstitucionalidad, la actora se agravio de la sentencia porque, en su visión, el decisorio impugnado violaba los principios de legalidad y de razonabilidad. Además, sostuvo que el pronunciamiento desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda, conforme los estándares del derecho internacional, y que era arbitrario (fs. 306/332). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

4. El Sr. Fiscal General opinó que correspondía rechazar la queja con fundamento en que no mostraba que las garantías constitucionales que se alegaron vulneradas guardasen relación directa con lo resuelto (fs. 23/28 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/12 vuelta, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La Sala II —frente al reenvío de la causa que, por mayoría, dispuso este Tribunal a fin de que “...se dictara un nuevo fallo de conformidad con lo dispuesto en el considerando 16 del voto de los Sres. Jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano emitido en el fallo ‘Alba Quintana’”, fs. 175 de los autos principales— revocó la sentencia de primera instancia y rechazó el amparo (fs. 300 vuelta de los autos principales).

3. En esas condiciones, la invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* [*Fallos*, 300:468; 300:1074; 301:449; 302:891 entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3 de marzo de 2005]. En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que la situación de vulnerabilidad de la parte actora no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (v. gr., que “...es un hombre solo de 49 años [...] en cuanto a su estado de salud, no hay constancias allegadas de que sufra patologías que obsten su capacidad laborativa”, conf. fs. 300 de los autos principales)— colocaban o no a la actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4.036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo, y el reenvío dispuesto por este Tribunal a fs. 174/176 de los autos principales, no imponía establecer si la situación de la parte actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

4. A su turno, la recurrente afirma que al resolver del modo relatado: *i)* se vieron conculcados sus derechos a una vivienda digna, a la salud y a la dignidad —que suscita en los arts. 17, 20 y 31 CCABA, 14 bis, C.N., 11 PIDESC, 25 DUDH, IX DAD-yDH—; y *ii)* se desconoció la doctrina sentada por la CSJN en el caso “Q. C., S. Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (Q. 64. XLVI; RHE; 24-04-2012), que la recurrente entiende análogo.

Sin embargo, ninguno de esos planteos suscita la intervención de este Tribunal, toda vez que la parte recurrente omite hacerse cargo —no obstante que ello resultaba especialmente exigible si buscaba expandir la condena recurrida— de que la sentencia pronunciada por el *a quo* lo fue como consecuencia del reenvío dispuesto por este Tribunal (véase fs. 175 de los autos principales). En tales condiciones, este Tribunal ya se ha pronunciado en el marco de este proceso acerca del alcance que cabe atribuir a las cláusulas de jerarquía constitucional que hoy se pretenden traer nuevamente a su conocimiento, sin que la recurrente muestre, frente a dicha circunstancia, que el *a quo* se ha apartado de lo resuelto. Asimismo, conforme surge de fs. 276/279 de los autos principales, la CSJN ya se ha pronunciado en el marco de estas actuaciones, desestimando la queja por recurso extraordinario federal deducido por la actora, por entender que “... las cuestiones suscitadas en las actuaciones [...] no guardan sustancial analogía con las examinadas por esta Corte en la causa Q.64.XLVI. ‘Q.C.,S.Y. c Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’, sentencia del 24/4/2012” (fs. 278 de los autos principales).

Finalmente, resta señalar que la decisión objetada se apoyó en la interpretación de las normas vigentes al momento en que fue emitida —las leyes 4.036 y 4.042—, materia acerca de la cual los jueces de mérito tienen, en principio, competencia privativa, y la recurrente no invoca que hubieran sido arbitrarios en el ejercicio de esa competencia.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, por los argumentos que se expondrán a continuación.

2. Mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí se sostiene, el actor pretende cuestionar el decisorio emitido por la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, a raíz del pronunciamiento de este Tribunal que, por mayoría, dispuso el reenvío de las actuaciones a fin de que “...los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCA-BA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09” —parte dispositiva que acompañé con los alcances resultantes de mi voto y de las consideraciones vertidas *in re*: “Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 6153/09, sentencia del 12/5/2010, donde hice un exhaustivo tratamiento de diversas cuestiones vinculadas al programa habitacional cuestionado— (fs. 174/213 de los autos principales).

En ese contexto, y en lo que aquí importa, el *a quo* resolvió admitir el recurso de la demandada y, en consecuencia, rechazar la presente acción de amparo (fs. 299/300 de los autos principales). Para así decidir, destacó que el demandante no había logrado acreditar que se encontrara en una situación de vulnerabilidad social que requiriera prioritaria tutela por parte del GCBA en la medida que el actor era un hombre solo, de 49 años de edad, sin problemas acreditados de salud y, por tal motivo, sin limitación de su capacidad de trabajo (fs. 300 de los autos principales).

3. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Sin embargo, el recurrente no se hace cargo de que el reenvío de la causa al *a quo* fue dispuesto por este Tribunal en el decisorio obrante a fs. 174/213 de los autos principales, que aplicó al caso la doctrina del precedente “Alba Quintana”, y en virtud del cual se ordenó a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario verificar que el GCBA, al no renovar el subsidio en cuestión, hubiese respetado la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes —teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos del caso.

Así pues, estos planteos no se dirigen a demostrar que el control efectuado por los jueces de la causa se hubiese apartado de lo ordenado oportunamente por este Tribunal; tampoco explican por qué sería un desacierto de gravedad extrema que el *a quo* haya fallado con aplicación de las normas infraconstitucionales que entendió vigentes para el caso *sub examine* al momento del dictado del pronunciamiento hoy resistido. En consecuencia, los argumentos desplegados lucen genéricos y desconectados de las constancias de la causa, por lo que no es posible entender configurado un caso constitucional en este punto.

4. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que “no existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar que el actor presenta incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que es mayor de edad y que no se ha acreditado que parezca enfermedades incapacitantes” (fs. 300 de los autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

5. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien el recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons. 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se

entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁹² (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

En suma, entiendo que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

6. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más al actor a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante, nada obstará a

⁹² En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402) no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido al apelar.

Debe destacarse al respecto que la propia recurrente en su escrito de apelación — contra lo resuelto en primer instancia — se agravia por el alcance de la decisión adoptada, y alega la “inexistencia de derecho vulnerado” en cabeza de la actora (fs. 81 vuelta del expte. principal, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención en contrario).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6° ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la mayoría de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó *que* “(...) la decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. La parte actora, no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa. (...)” (fs. 340 vuelta).

Efectivamente, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso eventualmente el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. doctrina de *Fallos*, 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación que impidan considerarlo como una sentencia fundada en ley, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Tolozá”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

3. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

4. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional— la situación de emergencia de la actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inapla-

zable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales *hasta el máximo de los recursos disponibles*.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que desestima la acción por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con *el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona* (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista el que debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

5. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: *a)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora, *b)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Marcelo Daniel Fano.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXLIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PACHECO CORDOVA, AURA ISABEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. Niños, niñas y adolescentes. Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia.

Expte. SACAyT n° 11.399/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 87/95 vuelta).

2. Aura Isabel Pacheco Córdova, por derecho propio y en representación su hija menor de edad, promovió acción de amparo contra el GCBA y el Instituto de la Vivienda (IVC) con el objeto de que se les provea una solución habitacional definitiva y permanente toda vez que les es negada la inclusión en los programas de emergencia habitacional (fs. 1/21 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 158/170).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 177/193 vuelta).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la resolución de grado con excepción de la declaración de inconstitucionalidad del art. 5º del dec. 690/06, modificado por su similar nº 167/11 (fs. 265/267). Para así decidir, la Cámara resaltó que “...de las constancias documentales anejadas a la causa, surge que la actora es una mujer de 39 años de edad, oriunda de Perú, a cargo de su hija, quien padece problemas de salud” (fs. 266 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 273/283 vuelta), que fue declarado inadmisibles por la Cámara (fs. 315/316) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesoría General Tutelar consideró que correspondía rechazar la queja (fs. 151/157 de la queja), y la Fiscalía General, a su turno, propició hacer lugar al recurso de hecho y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 163/173 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

2. La Cámara confirmó la resolución de grado, con excepción de la declaración de inconstitucionalidad y con el alcance dispuesto en el considerando 9º, según el cual: “...corresponde ordenar al Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que, en ejercicio de su competencia, adopte los recaudos necesarios con el fin de que se le otorgue a la actora el subsidio previsto en el programa habitacional vigente o bien la provisión de los fondos suficientes —debidamente acreditados en cuanto a su necesidad y alcances— para cubrir la totalidad del canon locativo. Tales circunstancias, eventualmente, deberán ser ponderadas por el juez de grado en la etapa de ejecución” (fs. 266 vuelta/267 de los autos principales). Sostuvo que la parte actora está en la situación vulnerabilidad que describe el art. 6º de la ley 4036 y destacó que tiene una hija menor de edad a su cargo (fs. 266 vuelta de los autos principales).

3. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en el voto de los jueces Conde y Lozano *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

4. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la juris-

prudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento. Finalmente, tampoco se hace cargo de que la ley 4042 establece expresamente que “[e]n todos los programas de vivienda o hábitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio que establezcan las normas específicas” (el destacado no pertenece al original). Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

Por ello, votamos por rechazar la queja de fs. 87/95 vuelta.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXLV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN NEUMANN, VANESA GISELLA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna (Alcances) (Régimen jurídico). Normas operativas. Poderes del Estado (Funciones). Emergencia habitacional. Políticas sociales. Subsidio habitacional . Situación de vulnerabilidad. Alojamiento. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Limitación de recursos económicos. Principio de división de poderes. Exceso de jurisdicción. Medidas cautelares.

Expte. SACAyT n° 11.385/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver los recursos de queja deducidos por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y por Diego Alejandro Gonza contra las denegatorias de sus recursos de inconstitucionalidad (fs. 5/13 y fs. 142/152, respectivamente).

2. Vanesa Gisela Neumann y Diego Alejandro Gonza promovieron acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se les brinde una solución que les permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad (fs. 156/191 vuelta). La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 67/70).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 67/70).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 71/82).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación y revocó la sentencia de grado respecto del coactor Gonza, atento a que consideró que no se encontraba alcanzado por una situación de extrema vulnerabilidad social (fs. 84/87).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA (fs. 88/102 vuelta) y el coactor Gonza (fs. 235/246) interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad, que fueron declarados inadmisibles por la Cámara (fs. 3/4) y que motivaron las quejas indicadas en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició rechazar la queja del coactor y hacer lugar a los recursos de hecho y de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo (fs. 256/274 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la presente queja porque el GCBA recurrente no rebate la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad, la ausencia de una cuestión constitucional.

1.1. La Cámara condenó al GCBA a que incluyera a la coactora, Vanesa Gisela Neumann en el dec. 690/06 y sus modificatorios. Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 4036. Sostuvo que la amparista está en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6º de esa ley, razón por la cual, a su juicio, el GCBA debía mantenerle el beneficio habitacional que le había otorgado. Destacó que la actora es una mujer de 28 años de edad, que “...no se encuentra inserta en el mercado formal de trabajo y que, además de encontrarse ella en tratamiento psicoterapéutico y psicofarmacológico (véase fs. 245), no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos derivados de ningún alojamiento, a lo que se suma la extrema precariedad del lugar que habita...” (fs. 85 vuelta).

1.2. En ese contexto, la sentencia recurrida se limitó a reponer las prioridades fijadas por el Legislador, que, con arreglo a la doctrina sentada por este Tribunal *in re* “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010 —recordada recientemente en nuestro voto conjunto *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014— los jueces pueden presumir no respetadas. Vale recordar que, de conformidad con lo resuelto en aquel precedente, mientras se mantenga el sistema de subsidios habitacionales establecido por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) —salvo que el GCBA acredite que aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio, ya sea por padecer una mayor necesidad, medida según parámetros válidamente adoptados por los órganos que representan la voluntad popular, o porque estando en igual situación la medida del beneficio acordado es menor a la reconocida— los jueces están en condiciones de ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que la Constitución y las leyes 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes.

1.3. El GCBA no se hace cargo de esa doctrina; tampoco de discutir la situación de prioridad en que la Cámara incluyó a la actora. Por su parte, el recurrente sostiene que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría desconocido la jurisprudencia de este Tribunal empero no explica en qué consistiría ese apartamiento.

2. También corresponde rechazar la queja n° 11397, entablada por el coactor Diego Alejandro Gonza, y dirigida a controvertir el rechazo de la demanda a su respecto, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2.1. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 300:468; 300:1074; 301:449; 302:891, entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3/3/2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que su situación de vulnerabilidad no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (v. gr., que el actor es un varón, que al momento en que fue dictada la sentencia de Cámara tenía 32 años de edad, “...que posee un adecuado estado de salud, es mayor de edad y no hay noticias de que se encuentre aquejado por ningún padecimiento grave...”, V. fs. 85 vuelta)— colocaban o no al actor dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4.036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación del actor generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

2.2. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional y afirma una obligación estatal incumplida correlativamente al derecho a la vivienda que invoca, no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (véase el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P. c/GCBA s/amparo” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida).

2.3. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que el coactor no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite, por un lado, a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—; y, por el otro, a la apreciación de las constancias de la causa, materias estas privativas, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo*. En este orden de ideas, aunque afirma que la Cámara habría omiti-

do valorar que acompañó en autos una constancia de derivación oftalmológica fruto de que tendría "...una disminución de la visión en [su] ojo derecho..." (fs. 240 vuelta) y "...glucosa alta —posible diabetes—" (fs. 240 vuelta), no muestra, con ello, que la sentencia sea arbitraria, pues no explica cómo las mencionadas constancias resultarían conducentes para revertir el resultado del pleito.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En lo que respecta a la queja incoada por el GCBA a fs. 5/13, que tramita bajo el expte. n° 11385/15, comparto los argumentos desarrollados por mis colegas Luis F. Lozano y Ana María Conde en los puntos 1, 1.1, 1.2 y 1.3 de su voto, como así también la solución que allí propician.

2. En lo que concierne a la queja deducida por Diego Alejandro Gonza a fs. 142/152 vuelta, que tramita bajo el expte n° 11397/15 acumulado, también coincido con mis colegas preopinantes en que no podrá prosperar pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

En particular, el actor Gonza se agravia de la decisión de los jueces de la causa en la que se concluyó que no se encontraba "*alcanzado por la situación de extrema vulnerabilidad social, dado que posee un adecuado estado de salud, es mayor y no hay noticias de que se encuentre aquejado por ningún padecimiento grave*" (fs. 85 vuelta).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre su situación, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la "sentencia fundada en ley" a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente "*Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido*", expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: "*Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de*

Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* a) tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y b) exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons. 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales⁹³ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416.

⁹³ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo’; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

4. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más al señor Gonza a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar las quejas interpuestas por el GCBA y por Diego Alejandro Gonza.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Recurso de queja GCBA. Expte. 11.385:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los

principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Recurso de queja coactor Diego A. Gonza. Expte. 11.385:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402) no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia* al dejarlo fuera de la tutela judicial otorgada en primera instancia.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación “la inexistencia de derecho vulnerado”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que la actora carece de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que la misma “no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo constitucional (...) [y que] No concurren por parte del GCBA acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de la actora.” (fs. 78 y ss de la queja).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6° ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la mayoría de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó *que* “(...) la decisión se cñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. Las partes no plantean en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hacen en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa. (...)” (fs. 104 vuelta).

Efectivamente, los planteos formulados por la coactora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso eventualmente el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. doctrina de *Fallos*, 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación que impidan considerarlo como una sentencia fundada en ley, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el coactor, Diego Alejandro Gonza.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Expte. n° 11.385

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Expte. n° 11.397

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3° de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal.

En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza, Estela Carmen c/GCBA s/amparo s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (“Toloza”) confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable.

En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros

s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” añadió consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante fallé la causa “Q.C., S.Y. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido” (en adelante, caso “Q”).

En atención a los términos en los que se expidió la mayoría de la Cámara del fuero en el caso en análisis, y que sorprenden por la ligereza en la apreciación de la prueba —rayana con la arbitrariedad—, he de retomar y ampliar la elaboración de un criterio referido al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Simplemente menciono aquí que normas locales posteriores asumieron, si bien de forma limitada, la caracterización de los derechos que vengo sosteniendo.

3. Interdependencia de los derechos humanos:

Los derechos económicos, sociales y culturales son de igual jerarquía que otros derechos humanos, y su exigibilidad inmediata es una consecuencia necesaria de la vigencia indiscutible de las normas jurídicas que los garantizan. La afectación de cualquiera de ellos altera el goce de los restantes, lleva a su disminución, o incluso a su pérdida.

La indivisibilidad de los derechos humanos es un dato ineludible en las fuentes internacionales. “No puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” (del preámbulo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). El preámbulo del Protocolo de San Salvador (protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos) también da cuenta de ello, y se refiere a “la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena”.

En condiciones como las de autos, en las que se verifica una franca precarización de la vida en la Ciudad, la afectación del derecho a una vivienda digna consolida desigualdades y profundiza la exclusión. Con riesgo de señalar lo obvio, he de precisar que el ejercicio de derechos como el de gozar de un nivel de vida adecuado y una mejora continua de las condiciones de existencia (art. 11, PIDESC) es definitivamente incompatible con la situación de calle.

4. Contenido y alcance del derecho a la vivienda. Marco normativo constitucional y convencional:

La C.N. y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional contemplan el derecho a la vivienda adecuada: así, los arts. 14 bis de la C.N., 25 de la DUDH, 11 de la DADDH, 11 del PIDESC, 5º inc. e) iii) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y 27 de la Convención sobre Derechos del Niño.

En particular, como dije y conviene repetir: los Estados reconocen “...el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia...” comprensivo de la “vivienda adecuada”, así como del derecho a una “mejora continua de las condiciones de existencia” (art. 11 del PIDESC).

Las normas indicadas tienen jerarquía constitucional “...en las condiciones de su vigencia” (art. 75 inc. 22 de la C.N.), ello implica —en opinión de la CSJN— que las normas de los instrumentos internacionales de derechos humanos deban ser interpreta-

das a partir de las decisiones jurisprudenciales y de las opiniones y dictámenes de los órganos del sistema internacional e interamericano. En este sentido se pronunció en los célebres casos “Giroldi” (*Fallos*, 318:514), “Aquino” (2652. XXXVIII. Recurso de hecho Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A. s/accidentes ley 9688—, sentencia del 21/9/2004) y “Espósito” (E. 224. XXXIX. Espósito, Miguel Ángel s/incidente de prescripción de la acción penal promovido por su defensa, sentencia del 23/12/2004). La Corte también receptó la doctrina del pleno de la CIDH relativa al control de convencionalidad, donde ese Tribunal internacional afirmó que: “el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican a los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el Tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH, intérprete último de la Convención” (caso “Almonacid Arellano y otros vs. Chile”, sentencia del 26/9/2006, serie C. N° 154). Así, en las causas “Mazzeo, Julio Lilo s/recurso de casación e inconstitucionalidad”, sentencia del 13/7/2007 (*Fallos*, 330:3248) y “Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/recurso de casación”, sentencia del 31 de agosto de 2010 (*Fallos*, 333:1657), entre otras, hizo suya la doctrina de esa Corte internacional.

En este contexto, es absolutamente necesario considerar la opinión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales en torno al derecho a una vivienda adecuada (Observación General n° 4), en la que los expertos precisaron los extremos que integran el estándar de vivienda adecuada como derecho humano: seguridad jurídica en la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables; habitabilidad; asequibilidad; ubicación y adecuación cultural.⁹⁴

⁹⁴ “En opinión del Comité, el derecho a la vivienda no se debe interpretar en un sentido estricto o restrictivo que lo equipare, por ejemplo, con el cobijo que resulta del mero hecho de tener un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Y así debe ser por lo menos por dos razones. En primer lugar, el derecho a la vivienda está vinculado por entero a otros derechos humanos y a los principios fundamentales que sirven de premisas al Pacto. Así pues, ‘la dignidad inherente a la persona humana’, de la que se dice que se derivan los derechos del Pacto, exige que el término ‘vivienda’ se interprete en un sentido que tenga en cuenta otras diversas consideraciones, y principalmente que el derecho a la vivienda se debe garantizar a todos, sean cuales fueren sus ingresos o su acceso a recursos económicos. En segundo lugar, la referencia que figura en el párr. 1° del art. 11 no se debe entender en sentido de vivienda a secas, sino de vivienda adecuada....”

“...Así pues, el concepto de adecuación es particularmente significativo en relación con el derecho a la vivienda, puesto que sirve para subrayar una serie de factores que hay que tener en cuenta al determinar si determinadas formas de vivienda se puede considerar que constituyen una “vivienda adecuada” a los efectos del Pacto. Aun cuando la adecuación viene determinada en parte por factores sociales, económicos, culturales, climatológicos, ecológicos y de otra índole, el Comité considera que, aun así, es posible identificar algunos aspectos de ese derecho que deben ser tenidos en cuenta a estos efectos en cualquier contexto determinado. Entre esos aspectos figuran los siguientes”:

“Seguridad jurídica de la tenencia. (...) Sea cual fuere el tipo de tenencia, todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento u otras amenazas. Por consiguiente, los Estados Partes deben adoptar inmediatamente medidas destinadas a conferir seguridad legal de tenencia a las personas y los hogares que en la actualidad carezcan de esa protección consultando verdaderamente a las personas y grupos afectados”.

“Disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura. Una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Todos los beneficiarios del derecho a una vivienda adecuada deberían tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía para la cocina, la calefacción y el alumbrado,

Asimismo, el Comité opinó que "...el derecho a no ser sujeto a interferencia arbitraria o ilegal en la vida privada, la familia, el hogar o la correspondencia, constituye una dimensión muy importante al definir el derecho a una vivienda adecuada".

El Comité también destacó que el derecho a la vivienda adecuada "...se aplica a todos" y que no debe estar sujeto a ninguna forma de discriminación.

Por su parte, la Constitución local dispone que la Ciudad "reconoce el derecho a la vivienda digna y a un hábitat adecuado" y "resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y de servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos" (art. 31 de la CCABA). Conviene adelantar en este punto que, si bien la Constitución porteña autoriza a priorizar a unos sujetos o grupos en la resolución del déficit habitacional, la exclusión de otros solo será constitucionalmente sostenible en un contexto de agotamiento de los recursos disponibles.

La norma aludida, como todas las contenidas en nuestra Constitución, es directamente operativa. Disiento, en este sentido, con la mayoría de la CSJN en el célebre caso

a instalaciones sanitarias y de aseo, de almacenamiento de alimentos, de eliminación de desechos, de drenaje y a servicios de emergencia".

"Gastos soportables. Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deberían ser de un nivel que no impidiera ni comprometiera el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas. Los Estados Partes deberían adoptar medidas para garantizar que el porcentaje de los gastos de vivienda sea, en general, conmensurado con los niveles de ingreso. Los Estados Partes deberían crear subsidios de vivienda para los que no pueden costearse una vivienda, así como formas y niveles de financiación que correspondan adecuadamente a las necesidades de vivienda (...)"

"Habitabilidad. Una vivienda adecuada debe ser habitable, en sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad. Debe garantizar también la seguridad física de los ocupantes. El Comité exhorta a los Estados Partes a que apliquen ampliamente los Principios de Higiene de la Vivienda preparados por la OMS, que consideran la vivienda como el factor ambiental que con más frecuencia está relacionado con las condiciones que favorecen las enfermedades en los análisis epidemiológicos; dicho de otro modo, que una vivienda y unas condiciones de vida inadecuadas y deficientes se asocian invariablemente a tasas de mortalidad y morbilidad más elevadas".

"Asequibilidad. La vivienda adecuada debe ser asequible a los que tengan derecho. Debe concederse a los grupos en situación de desventaja un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda. Debería garantizarse cierto grado de consideración prioritaria en la esfera de la vivienda a los grupos desfavorecidos como las personas de edad, los niños, los incapacitados físicos, los enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, los enfermos mentales, las víctimas de desastres naturales, las personas que viven en zonas en que suelen producirse desastres, y otros grupos de personas. Tanto las disposiciones como la política en materia de vivienda deben tener plenamente en cuenta las necesidades especiales de esos grupos (...) Los Estados deben asumir obligaciones apreciables destinadas a apoyar el derecho de todos a un lugar seguro para vivir en paz y dignidad, incluido el acceso a la tierra como derecho".

"Lugar. La vivienda adecuada debe encontrarse en un lugar que permita el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. (...) De manera semejante, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenazan el derecho a la salud de los habitantes".

"Adecuación cultural. La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar por que no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y por qué se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos".

“Q” respecto del carácter “derivado” que tendría la operatividad del derecho objeto del litigio: en principio, la falta de reglamentación no es un óbice al ejercicio de un derecho.

La referencia expresa a la resolución progresiva de la problemática habitacional consolida el compromiso constitucional del Estado de generar, sin solución de continuidad, políticas públicas orientadas a la satisfacción plena del derecho a la vivienda adecuada.

El art. 17 de la Constitución porteña —referido a las políticas públicas—, corrobora la hermenéutica que sostengo. El tenor de sus términos aconseja su reproducción: “la Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para las que tienen menores posibilidades”.

Por lo demás, rigen en la Ciudad todos los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en los instrumentos internacionales ratificados y que se ratifiquen (art. 10 de la CCABA).

5. Prohibición de regresividad y obligación de adoptar medidas empleando hasta el máximo de los recursos disponibles:

El art. 2.1 del PIDESC dispone que “[c]ada uno de los Estados Partes (...) se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que se disponga para *lograr progresivamente*, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, *la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*” (el destacado me pertenece en este párrafo y en los que siguen).

Como señalé más arriba, el art. 11 establece que “[l]os Estados Partes (...) reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para si y su familia, incluso (...) vivienda adecuad[a] y a una mejora continua de las condiciones de existencia”.

Los arts. 26 de la CADH y 31 de la CCABA se inscriben en la misma línea.

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales opinó —en la Observación General n° 3 “La índole de las obligaciones de los Estados Partes”— lo que sigue: “aunque el Pacto contempla una realización paulatina y tiene en cuenta las restricciones derivadas de la limitación de los recursos con que se cuenta, también impone varias obligaciones con efecto inmediato. De estas, dos resultan particularmente importantes para comprender la índole exacta de las obligaciones contraídas por los Estados Partes. Una de ellas (...) consiste en que los Estados se ‘comprometen a garantizar’ que los derechos pertinentes se ejercerán ‘sin discriminación...’. La otra consiste en el *compromiso contraído en virtud del párr. 1° del art. 2° en el sentido de ‘adoptar medidas’, compromiso que en sí mismo no queda condicionado ni limitado por ninguna otra consideración* (...). Así pues, si bien la plena realización de los derechos pertinentes puede lograrse de manera paulatina, las medidas tendentes a lograr este objetivo deben adoptarse dentro de un plazo razonablemente breve tras la entrada en vigor del Pacto para los Estados interesados. *Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de las obligaciones reconocidas en el Pacto*”.

“La principal obligación en lo que atañe a resultados que se refleja en el párr. 1° del art. 2° es la de adoptar medidas ‘para lograr progresivamente... la plena efectividad de los derechos reconocidos [en el Pacto]’”. La expresión ‘progresiva efectividad’ se usa con frecuencia para describir la intención de esta frase. El concepto de progresiva efectividad constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de todos los derechos económicos, sociales y culturales en general no podrá lograrse en un

breve período de tiempo. En este sentido, la obligación difiere de manera importante de la que figura en el art. 2º del PIDCP e incorpora una obligación inmediata de respetar y garantizar todos los derechos pertinentes. Sin embargo, *el hecho de que la efectividad a lo largo del tiempo, o en otras palabras progresivamente, se prevea en relación con el Pacto no se ha de interpretar equivocadamente como que priva a la obligación de todo contenido significativo*. Por una parte, se requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo real y las dificultades que implica para cada país el asegurar la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por otra parte, *la frase debe interpretarse a la luz del objetivo general, en realidad la razón de ser, del Pacto, que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga*".

De la opinión del Comité se sigue que la obligación mínima del Estado en la realización plena y progresiva de los derechos consagrados en el PIDESC consiste en observar la prohibición de regresividad. La misma posibilita el goce y exigibilidad de los derechos sociales, cuanto menos en el nivel que se hubiera alcanzado en un momento determinado. En el marco de un caso judicial, el test de regresividad debe contemplar, consecuentemente, la situación particular del afectado.

Como dije —y esto es central—, el art. 2º del PIDESC refleja el compromiso de los Estados de "...adoptar medidas (...) *hasta el máximo de los recursos de que dispongan...*".

El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales —en la misma observación general— también consideró que "[p]ara que cada Estado Parte pueda atribuir su falta de cumplimiento de las obligaciones mínimas a una falta de recursos disponibles, *debe demostrar que ha realizado todo esfuerzo para utilizar los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas...*".

En la causa "Toloza" señalé que "el uso de los recursos por parte del Estado ha pasado a ser un espacio sujeto al control jurisdiccional. Y tanto es así que el Estado debe justificar (...) que ha utilizado el máximo sus recursos para solucionar el problema sometido a decisión de un juez (conf. art. 2.1. PIDESC)".

En el caso, el GCBA no ha demostrado que hubiera destinado el "máximo de los recursos" de que dispone al cumplimiento de las obligaciones reseñadas. El GCBA debió probar que ejecutó en su totalidad las partidas presupuestarias correspondientes a los programas de vivienda o bien que aquellas partidas ya habían sido asignadas o empleadas en cumplimiento del orden de prioridades que fija la Constitución; o acreditar que priorizó la atención de otras políticas públicas y dar razones suficientes para habilitar un juicio de ponderación entre unas y otras. Solo en esas condiciones quedaría eximido de satisfacer la legítima pretensión de quien acciona.

Como dije en el precedente citado, "los jueces son un poder del Estado y dentro de sus competencias pueden interpretar, no solo las leyes sino primordialmente la Constitución que es el lugar por antonomasia de la regulación de la actividad y de la función política. Decisiones jurisdiccionales en materia de derechos electorales, de servicios públicos, medio ambiente, igualdad, etc. evidentemente tienen impacto político. Basta

recordar los casos “Brown v. Board of Education”⁹⁵ o “Sejean”⁹⁶ o simplemente, remitirnos a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El escrutinio judicial del gasto público es viable y no invade la competencia de otros poderes, cuando en un proceso en el que se impugna la lesión de derechos, la consideración de ese gasto resulta dirimente. Es decir, el gasto público no es una cuestión no justiciable en tanto está incluido en el marco constitucional (conf. art. 106, CCABA).

En síntesis, los recursos públicos pueden quedar comprometidos por decisiones judiciales cuando se declara la responsabilidad de un Estado de Derecho. Esta posibilidad está expresamente reconocida en la legislación local (CCAyT, Título XII, Capítulo II) y en toda la jurisprudencia de la CSJN sobre el particular, a partir de *Fallos*, 169:111”.

6. La afectación del derecho del coactor Diego Alejandro Gonza:

Está probado que el coactor obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejoría temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando la parte amparista deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda (regresividad). En efecto, existe un nítido retroceso en el nivel de goce del derecho, al punto que este —otra vez, previo a la medida precautoria— llega a suprimirse por completo.

En la causa “Tolosa” sostuve que “[e]l Estado no puede adoptar por acción u omisión conductas regresivas en materia de derechos humanos. Si lo hace debe justificar (...) por qué sus recursos no le permiten seguir atendiendo las necesidades de quienes reclaman judicialmente por la afectación de un derecho constitucional básico, como es el de la vivienda digna”.

En un caso como el de autos la omisión resulta ilegítima por conducir a la regresividad en el ejercicio de un derecho, y dado que el Estado local no acreditó haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, y no intentó proporcionar soluciones permanentes.

Cuando la pobreza crítica y la precariedad habitacional se instalan en la sociedad, es razonable que las autoridades recurran a diversos mecanismos coyunturales, siempre que su aplicación sucesiva no implique la disminución y/o la privación de prestaciones ya reconocidas. Las limitaciones fijadas por normas que emanan de la autoridad demandada resultan inoponibles al amparista cuando el Estado local está obligado a garantizar el derecho a una vivienda adecuada y no acreditó —ni procuró hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. En este escenario, es ajustado al bloque constitucional imponer al Estado el deber de preservar lo ya otorgado.

A partir de los argumentos expuestos resulta desconcertante el fallo de Cámara que revoca la sentencia de grado respecto del Sr. Diego Alejandro Gonza por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, es la autoridad demandada la que debe acreditar el cumplimiento.

⁹⁵ 347 Scotus 483 (1954).

⁹⁶ *Fallos*, 308:2268 (1986).

No se me escapa que esta consideración vuelve sobre posiciones que ya han sido reseñadas en el voto. Pero es la inaceptable posición de la Cámara la que determina la reiteración. Dicen los magistrados que es la parte amparista cuando acude ante el poder judicial quien debe probar un estado de vulnerabilidad suficiente. La fórmula elegida indigna por su hipocresía y es de una ambigüedad insalvable, ¿cuál es el criterio que define el umbral de vulnerabilidad que haría procedente la demanda? Es que, como tengo dicho⁹⁷, los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

La decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual el Sr. Gonza no reuniría suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de un hombre de 33 años que se sostiene con los exiguos ingresos que obtiene en la economía informal —debido a una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado— y que habita junto a su pareja en un lugar en condiciones de extrema precariedad.

7. Tutela efectiva y función jurisdiccional:

Los criterios hermenéuticos establecidos internacionalmente se orientan hacia la extensión y ampliación constante de los derechos sociales. En su efectivización está comprometido el Poder Judicial. Es que los jueces estamos facultados para desplegar una actividad correctiva de cualquier omisión del Estado que vulnere derechos fundamentales. Es más, estamos obligados constitucional y convencionalmente a hacerlo.

En el caso, la parte actora requirió por la vía del amparo (art. 14 de la CCABA) la satisfacción urgente e impostergable del derecho a la vivienda adecuada. Como ya expliqué, el cariz social del contenido de la pretensión no implica que esta sea ajena al ámbito justiciable. Por el contrario, la posición asumida por el GCBA en sede administrativa justifica plenamente la intervención judicial (Observación General n° 9 del Comité de Derechos Económicos y Culturales: “La aplicación interna del Pacto”).

En la varias veces citada causa “Toloza” dije que “[e]l derecho a una vivienda integra el plexo de los llamados ‘derechos sociales’ que solo pueden ser entendidos en un horizonte de sentido orientado hacia la igualdad, lo que está muy lejos de significar que los ‘derechos sociales’ sean promesas o programas, que no puedan ser exigidos al Estado por individuos o grupos. Muy por el contrario, se trata de un mandato del poder constituyente al poder constituido para que haga y cumpla”.

8. La ley 3706:

La ley 3706 de “Protección y Garantía Integral de los Derechos de las Personas en Situación de Calle y en Riesgo de Situación Calle” reglamenta los derechos y garantías reconocidos por la C.N., la CCABA, y los instrumentos internacionales de derechos humanos de igual jerarquía, que se reseñaron en este voto.

El art. 2° inc. a de la ley 3706 establece que: “se consideran personas en situación de calle a los hombres o mujeres adultos/as o grupo familiar, sin distinción de gé-

⁹⁷ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006.

nero u origen que habiten en la calle o espacios públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en forma transitoria o permanente y/o *que utilicen o no la red de alojamiento nocturno*”.

En otros términos, el legislador porteño considera a quienes deben pernoctar en la red de paradores del GCBA como personas en situación de calle.

La norma contribuye a fijar un estándar preciso del derecho a una vivienda adecuada excluyendo de manera definitiva la posibilidad de considerar la mera disponibilidad de esa red como ajustada al piso mínimo que el Estado debe garantizar en materia de derecho a una vivienda adecuada. En este aspecto, la norma armoniza con los extremos previstos en la Observación General n° 4 que transcribí en el apartado 3 de este voto.

Según lo expuesto, y ante la exclusión expresa que efectúa la ley, el programa previsto en el dec. 167/11 constituye el único dispositivo con que la parte demandada procura paliar el déficit que presenta en el cumplimiento de las obligaciones que la CCABA le impone ante las personas en situación de precariedad habitacional.

En este contexto, no hay más que revocar la sentencia impugnada.

9. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) rechazar el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires; b) admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Sr. Diego Alejandro Gonza; c) revocar la sentencia de Cámara respecto de la exclusión del coactor de la tutela habitacional otorgada; y d) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2° del CCAyT).

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Rechazar* la queja interpuesta por Diego Alejandro Gonza.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con las quejas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXLVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ANALYTICAL TECHNOLOGIE S.A. C/GCBA S/COBRO DE PESOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional. Cuestiones procesales. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 11.035/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso recurso de queja ante el Tribunal (fs. 26/39) con el objeto de mantener los agravios planteados en el recurso de inconstitucionalidad declarado inadmisibile por la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, contra el pronunciamiento del día 30 de septiembre de 2013 que hizo lugar al recurso de apelación de la parte actora y revocó la sentencia de grado.

2. En lo que aquí interesa, Analytical Technologies S.A. (en adelante, AT) promovió una demanda dirigida a obtener el pago de \$ 12.043,60, con más intereses y costas, por el servicio de reparación integral de un equipo de laboratorio perteneciente a la Dirección General de Higiene y Seguridad Alimentaria del GCBA —cromatógrafo— de acuerdo con la factura del 18 de diciembre de 2007 (fs. 61/63).

En su contestación, el Gobierno centró su defensa en la inexistencia de un contrato válidamente celebrado de acuerdo con las disposiciones de la ley 2095.

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda, con costas a la parte actora (fs. 1/2 vuelta).

3. Contra ese pronunciamiento, AT interpuso y fundó el recurso de apelación (fs. 75/77 vuelta) que fue contestado por la Ciudad (fs. 78/79 vuelta), y dio lugar al fallo de Cámara que acogió el recurso e hizo lugar a la demanda, reconociendo a la actora el derecho a percibir la suma reclamada más intereses calculados según el promedio de la tasa activa para la cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina y de la tasa pasiva promedio que publica el BCRA (comunicado 14.290), desde el inicio de la mora y hasta el efectivo pago, con costas de ambas instancias al GCBA (fs. 3/7 vuelta).

La Sala III consideró que la contratación se había realizado de acuerdo con los decs. 1370/2001 y 1203/2006; régimen que consideraron vigente hasta el 27/9/2007, fecha en que fue derogado por el dec. 1289/2007.

4. El GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 8/19 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la actora (fs. 20/22 vuelta). La denegatoria de ese recurso (fs. 23/24 vuelta) motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho del GCBA, dado que los agravios no expresaban un caso constitucional, planteaban cuestiones que no se correspondían con lo debatido en autos (por ejemplo, que el pronunciamiento al que se arribó se sustentó en la aplicación del principio del enriquecimiento sin causa), carecía de un examen crítico del fundamento dado por la Cámara para decidir que el contrato se rigió por los decs. 1370/2001 y 1203/2006 y que esas reglas se encontraban vigentes al momento de realizarse la negociación, y que la accionante había acreditado que se observaron los recaudos para la contratación de excepción previstos en esas normas (fs. 82/86 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. La Sala III no admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno por entender que “el recurrente se limitó a reiterar, en gran parte de su presentación, los términos de la contestación de demanda...” y que “[t]ampoco ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional que la ha producido el pronunciamiento de la Sala” (fs. 23 vuelta). Y en cuanto a la arbitrariedad que el Gobierno atribuye a la sentencia, la Cámara afirmó que “la decisión recurrida se encuentra fundada y las razones que la sustentan han sido ponderadas en forma explícita...” (fs. 24).

3. En su recurso directo, el demandado no logra poner en crisis las razones reseñadas en el punto anterior.

Es que allí insiste en objetar el modo en que la Sala III interpretó los hechos y las normas infraconstitucionales que rigen la cuestión, impugnaciones que replica para sostener su agravio de arbitrariedad de sentencia, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio que descartaron la concurrencia de tal supuesto. Y aunque propone como cuestiones constitucionales la supuesta afectación del derecho de propiedad, del derecho de defensa y del principio de supremacía normativa (arts. 17, 18 y 31 de la C.N., y arts. 12 inc. 5 y 13 inc. 3° de la CCABA), ni siquiera intenta refutar lo afirmado por los jueces *a quo* respecto de la ausencia de relación directa de la interpretación de estos preceptos constitucionales con lo decidido en el caso.

Por lo demás, el quejoso insiste una y otra vez en que la Cámara erró al aplicar el principio del enriquecimiento sin causa, a pesar de que en la sentencia atacada no hay ninguna referencia ni desarrollo vinculado con esa doctrina. En otras palabras: el recurso directo en examen, además de los defectos de fundamentación mencionados en el párrafo anterior, contiene una serie de consideraciones totalmente ajenas al marco de la litis.

Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Technology Bureau S.A. s/ejecución fiscal’”, expte. n° 4426/05, resolución del 21/6/2006, entre otros antecedentes, “[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ in re ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001)”. Y, el incumplimiento en el caso con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Coincido con el voto de la Dra. Alicia E. Ruiz, en cuanto corresponde rechazar la queja, toda vez que los planteos del GCBA versan sobre la apreciación de cuestiones de hecho —relativas al proceso de contratación administrativa— y la interpretación de normas de derecho local de jerarquía infraconstitucional —Ley 2095 y Decretos 1370/01 y 1203/06—, ajenas a la vía intentada (arts. 113, inc. 3° CCABA).

De esta forma, la demandada se limita a efectuar manifestaciones genéricas de disconformidad con lo decidido en la instancia anterior, no logrando explicar cómo la decisión compromete cuestiones de índole constitucional (art. 27 de la ley 402).

2. Corresponde recordar por último que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —*Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528

y 584; 294:376 entre otros—, extremos que no se hallan evidenciados en el pronunciamiento en crisis.

3. Atento a lo precedente, y de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General, voto por rechazar el recurso de queja deducido por la demandada.

Así voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja de fs. 26/39, porque los planteos del GCBA, vinculados a la invocada improcedencia de la aplicación al caso de autos del dec. 1370/2001, involucran únicamente cuestiones de hecho e interpretación del derecho local de jerarquía inferior a la Constitución, razón por la cual no muestra comprometida una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478) que habilite esta instancia extraordinaria.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja del GCBA debe ser rechazada pues no logra poner en crisis los fundamentos expresados por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para denegar la concesión de su recurso de inconstitucionalidad —vinculados a la falta de configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA.

Si bien el GCBA alega la arbitrariedad de la sentencia resistida, como así también la vulneración de diversas garantías constitucionales, no logra conectar esos planteos con lo efectivamente resuelto en la causa. En particular, la demandada aduce que se habría omitido aplicar la ley 2095 y los principios que rigen las reparaciones fundadas en el principio de enriquecimiento sin causa, pero no se hace cargo de los argumentos desarrollados por el *a quo* para definir el marco jurídico aplicable al caso de marras —las reglas de contratación especial de los decs. 1370/2001 y 1203/2006— y para considerar acreditado el cumplimiento de sus requisitos y la consiguiente validez de la contratación efectuada.

Así pues, más allá del acierto o error de lo decidido, en la medida que el sustento del decisorio resistido permanece incólume, el GCBA no logra evidenciar fundadamente las inconsistencias que denuncia.

Por ello y por los motivos expuestos por mis colegas en sus respectivos votos, que en lo sustancial comparto, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXLVII - “EURSPCABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN METROVÍAS SA C/ENTE ÚNICO REGULADOR DE SERVICIOS PÚBLICOS DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S/OTROS REC. JUDICIALES C/RES. PERS. PÚBLICAS NO EST.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Interés para recurrir. Existencia de agravio. Falta de gravamen. Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Infracciones formales. Multa. *Non bis in idem* (Alcances). Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Empresa de servicios públicos.

SUMARIOS:

1. La ausencia de gravamen derivado de la sentencia que revocó la sanción de multa que le fuera impuesta por el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires (EURSPCABA), deja sin sustento la legitimación para recurrir invocada por la empresa, lo que determina la suerte adversa de su presentación. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

2. No puede prosperar la queja si no presenta un gravamen concreto que lo habilite a cuestionar la sentencia que le fue favorable, y en consecuencia las críticas que realiza contra algunos argumentos desarrollados por el *a quo* proponen un debate meramente teórico y abstracto, ajeno a la competencia de este Tribunal en el marco de la vía recursiva promovida. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

3. Si el mal funcionamiento de las escaleras mecánicas de la línea D durante los meses de enero a marzo de 2005, ya fue analizado y sancionado por la CNRT, ello impide que la EURSPCABA realice válidamente la misma tarea. Que los montos de las multas sean distintos no implica que los hechos analizados también lo fueran, en todo caso lo que hubo fue una distinta valoración de las infracciones y las penalizaciones que correspondían de acuerdo al contrato de concesión, pero ello constituye una discrepancia entre organismos de distintas jurisdicciones que le es completamente ajena e inoponible a la empresa concesionaria. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

4. Corresponde rechazar la queja si al momento de interponer recurso de inconstitucionalidad ante este Estrado, la recurrente carece de interés jurídico en obtener una revisión de un pronunciamiento que resultó favorable a sus intereses. (*Del voto del juez José O. Casás*).

5. Si existen dos sanciones y una tiene carácter “contractual” y la otra “penal”, ambas pueden convivir sin que ello afecte la garantía del *ne bis in idem*. (*Del voto en disidencia parcial del juez Luis F. Lozano*).

6. Que la ley 24.240 —Ley de Defensa al Consumidor— y la ley 210 —Ley del Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires— le acuerden al EURSPCABA la competencia para sancionar a la empresa actora cuando no presta el servicio de acuerdo a lo convenido, no lo transforma en parte del contrato sino que le permite velar por que el servicio sea prestado de acuerdo a lo convenido. (*Del voto en disidencia parcial del juez Luis F. Lozano*).

Expte. SACAyT n° 10.552/13 y su acumulado expte. n° 10.598/14⁹⁸ - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

⁹⁸ “Metrovias S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrovías S.A. c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.”.

RESULTA:

1. Metrovías SA (en adelante: Metrovías) interpuso recurso directo ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad (fs. 1/18 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), contra la resol. 92/EURSPCABA/2007 del Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante: EURSPCABA) que le impuso una multa de \$ 15.015 (conf. arts. 2º, 3º, 20 y 22 de la ley 210, arts. 15 y 16 de la ley 757 y art. 47 de la ley nacional 24.240), por “...*presuntas infracciones a lo establecido en el Contrato de Concesión en lo referido a la indisponibilidad de escaleras mecánicas de la Línea D entre los meses de enero y marzo de 2005’...*” (fs. 4, el destacado pertenece al original).

Solicitó a dicha Cámara, como cuestión de previo y especial pronunciamiento, la declaración de incompetencia para entender en el recurso y la remisión de las actuaciones a la Justicia Federal en lo Contencioso Administrativo, por entender que el EURSPCABA carecía de competencia en razón de la materia ya que la potestad sancionatoria ejercida correspondía al Estado nacional (CNRT). Expuso que: *i*) se la había penalizado en virtud de un conjunto de normas que le eran inaplicables —ley nacional 24.240 y ley local 757— y que no había sido objeto de la “formulación de cargos”; *ii*) se le había duplicado la penalidad que ya le había aplicado la Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT); y *iii*) la resolución atacada era nula de nulidad absoluta por vicios en la competencia, la causa y el procedimiento; por contravenir los actos propios del Ente; y por dictarse en violación de los principios del derecho administrativo sancionador.

2. Luego de contestado por el EURSPCABA el traslado del recurso directo (fs. 394/402 vuelta), Metrovías denunció como hechos nuevos el Acta de Transferencia suscripta el 3/1/2012 entre la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el Estado nacional (fs. 659/659 vuelta), y la sanción de la ley local 4472, de regulación y reestructuración del Sistema de Transporte Ferroviario de Pasajeros de Superficie y Subterráneo en la Ciudad (fs. 719/719 vuelta).

3. A su turno, la Sala I hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de Metrovías y revocó la multa que le fuera impuesta, con costas a la vencida (fs. 736/742 vuelta). En apretada síntesis, consideró que nada impedía que tanto la Comisión Nacional de Regulación del Transporte (CNRT) como el EURSPCABA “ejer[ciesen] en forma concurrente el control, seguimiento y fiscalización del servicio ferroviario de transporte, en protección y defensa de sus usuarios y consumidores y en el contexto de sus respectivos marcos de actuación” (fs. 739 vuelta). Pero que, en el caso, el EURSPCABA había aplicado —al igual que la CNRT— una sanción contractual a Metrovías S.A. por idénticos hechos y períodos a los sancionados por la CNRT.

4. Contra ese decisorio, ambas partes interpusieron sendos recursos de inconstitucionalidad.

La empresa consideró que le asistía razón en su planteo sobre la incompetencia de la jurisdicción local. Afirmó que el servicio público concedido a Metrovías corresponde a la jurisdicción nacional. Explicó que, por ello, la CNRT —en su carácter de autoridad de aplicación del contrato de concesión—, resultaba el único organismo con competencia para sancionar a Metrovías por irregularidades en la prestación del servicio (fs. 747/752 vuelta).

Por su parte, el Ente sostuvo que la sentencia había incurrido en arbitrariedad, era violatoria de los derechos de defensa en juicio y debido proceso y vulneraba lo dispues-

to en el art. 46 de la CCABA (fs. 755/762 vuelta) al considerar que “...la CNRT ya ha juzgado a Metrovías por la misma falta (...) así como por los mismos períodos que el Ente” (fs. 761). Agregó que la sanción prevista en la ley 24.240, que aplicó, era diferente de la contractual impuesta por la CNRT (fs. 758 vuelta/761 vuelta). Finalmente, cuestionó también la imposición de costas a su parte (fs. 762)

5. La Cámara de Apelaciones rechazó ambos recursos (fs. 783/784 vuelta). La denegatoria se sustentó en la ausencia de caso constitucional y de sentencia arbitraria, respecto del recurso articulado por el EURSPCABA; y en la inexistencia de gravamen, respecto del recurso intentado por Metrovías.

Ello, motivó los recursos de hecho del EURSPCABA (fs. 56/65 vuelta de la queja) y de Metrovías (fs. 393/398 vuelta de la queja) que tramitan ante el Tribunal.

6. Requerido su dictamen, la Sra. Fiscal General Adjunta consideró que correspondía el rechazo del recurso de queja presentado por Metrovías (fs. 403/405 vuelta de la queja). En igual sentido se expidió en relación el recurso de hecho deducido por el EURSPCABA (fs. 77/79 vuelta de la queja).

7. A fs. 408 de la queja, el juez de trámite dispuso la acumulación de los recursos de hecho de Metrovías y EURSPCABA.

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Expediente 10.598:

1. La queja de fs. 393/399 fue presentada por Metrovías SA en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar.

2. La Sala I hizo lugar al recurso directo de la actora y revocó la sanción de multa que le fuera impuesta por el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires (EURSPCABA). Así, la decisión motivo de recurso resultó favorable a Metrovías y no le causó perjuicio alguno.

La ausencia de gravamen derivado de la sentencia deja sin sustento la legitimación para recurrir invocada por la empresa, lo que determina la suerte adversa de su presentación. Así lo sostuve con anterioridad: “La legitimación es un presupuesto procesal y cuando no está satisfecho se configura un impedimento que malogra la constitución válida de un proceso o, como en el caso, la admisibilidad de un recurso” (conf. mi voto *in re* “Provincia de Jujuy s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/Banco de la Provincia de Jujuy s/otros procesos incidentales’ en ‘GCBA c/Banco de la Provincia de Jujuy s/ejecución fiscal’”, expte. n° 4348/05, sentencia del 9/8/2006”).

3. Lo explicado es suficiente para desestimar el remedio.

Expediente 10.552:

4. Misma suerte correrá la presentación directa del EURSPCABA pues, aunque satisface los recaudos formales de interposición, no contiene una crítica fundada del auto interlocutorio que denegó su acceso a esta instancia.

5. Para declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad del EURSPCABA, los jueces *a quo* sostuvieron que “[l]os agravios del demandado remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos tanto a la normativa infraconstitucional (v. gr., ley 24.240, ley 757 y ley 210) como al régimen del servicio y a cuestiones de hecho y prueba ajenos al recurso de inconstitucionalidad intentado” (fs. 53 vuelta). Explicaron que, en consecuencia, “...la inteligencia de las cláusulas constituciona-

les invocadas (arts. 13, inc. 3º y 138 de la CCABA y arts. 18 y 42 de la C.N.)” (fs. 53 vuelta) no estaba en juego, ni tenía relación directa con el pronunciamiento de fondo.

6. En su recurso de hecho, el Ente demandado no dedicó una sola línea a refutar los defectos reseñados en el párrafo anterior. Se limitó, en cambio, a transcribir casi íntegramente el recurso de inconstitucionalidad que dirigiera contra la sentencia que hizo lugar a la apelación interpuesta por Metrovías SA, que no es objeto de esta queja.

Por las razones expuestas, voto por rechazar las quejas por recurso de inconstitucionalidad denegado de Metrovías SA y el EURSPCABA.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja deducida por Metrovías no puede prosperar, pues no presenta un gravamen concreto que lo habilite a cuestionar la sentencia que le fue favorable, y en consecuencia las críticas que realiza contra algunos argumentos desarrollados por el *a quo* —referidos a la invocada incompetencia del EURSPCABA para controlar el servicio público de transporte subterráneo— proponen un debate meramente teórico y abstracto, ajeno a la competencia de este Tribunal en el marco de la vía recursiva promovida.

2. El recurso de queja del EURSPCABA también resulta inadmisibile, pues no logra rebatir los fundamentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

En efecto, los agravios planteados por el recurrente no desarrollan un genuino caso constitucional, sino que constituyen una mera discrepancia con la valoración de las cuestiones de hecho y la normativa infraconstitucional aplicable al caso, y no logran demostrar que el fallo atacado presente vicios graves que lo descalifiquen en cuanto acto jurisdiccional válido.

2.1. En la presente causa, la sentencia de Cámara revocó la multa cuestionada por Metrovías por considerar que el EURSPCABA había impuesto una sanción por idénticos hechos y períodos a los que motivaron una sanción por parte de la CNRT, lo cual violaba el principio del *non bis in idem*.

En su recurso de inconstitucionalidad, el Ente expresó que:

- a) “la sanción no ha sido por idénticos hechos ya que el informe N° 311/ATyTyC/2005 incluye la escalera de la estación Ministro Carranza, que no es tenida en cuenta por la C.N.R.T. y que los montos no son idénticos...” (fs. 759); y
- b) que no se había afectado la garantía del *ne bis in idem*, pues aplicó a Metrovías una sanción distinta de la impuesta por la CNRT. En tal sentido, el EURSPCABA sostuvo que la Cámara no había tenido en cuenta que el control por él llevado a cabo, a diferencia del ejercido por la Comisión Nacional Reguladora del Transporte, persigue el cumplimiento por parte de la empresa de la ley nacional 24.240, de Defensa de los Consumidores y Usuarios. En tal sentido expresó que “La empresa no fue sancionada por la Comisión Nacional de Regulación de Transporte por los incumplimientos constatados a la ley 24.240” (fs. 760), y que “...Metrovías S.A. no fue sancionada por violar la ley 24.240 por ningún otro organismo que no fuera el EURSP” (fs. 761).

2.2. En cuanto al primer agravio, el Dr. Balbín detalló con minuciosidad (en el punto VI de su voto, a fs. 739 vuelta/740 vuelta, al que se remitió la Dra. Díaz a fs. 742 vuelta) las resoluciones y actuaciones administrativas de las que se desprendía que el hecho que motivó la sanción de autos (incumplimiento de las obligaciones del concesionario respecto del funcionamiento de las escaleras de la línea “D” entre enero y marzo de 2005) ya había sido motivo de juzgamiento y sanción por parte de la CNRT a través de las resols. 2379/05, 2865/05 y 2866/05.

El argumento desarrollado por el recurrente para fundamentar que no se trataba del mismo hecho, consiste en afirmar que la multa aplicada por el EURSPCABA abarcaba la indisponibilidad de la escalera de la estación Ministro Carranza, y no solo las de la estación Juramento, y que los montos aplicados por el organismo local y la CNRT no eran idénticos. Sin embargo, aún cuando el EURSPCABA tuviera razón en sus dichos, ello es completamente insuficiente para rebatir el razonamiento desplegado por el a quo.

Como destaca el Dr. Balbín en su voto, las multas impuestas por la CNRT a Metrovías por incumplimiento a sus obligaciones como concesionario durante los meses de enero a marzo de 2005, incluían la “penalidad por indisponibilidad de escaleras mecánicas” (véase fs. 74, 85 y 95), haciendo especial hincapié en la situación de las escaleras mecánicas de la estación Juramento de la línea “D” (véase fs. 71, 81 y 92). La problemática de dicha estación fue justamente la que motivó la iniciación de las actuaciones administrativas que culminaron en el dictado de la resolución sancionatoria n° 92/EURSPCABA/2007, tal como surge de las denuncias de usuarios (obrantes a fs. 1/6 del expte. EURSPCABA n° 431/E/2005), del informe n° 73/ATyTyC/2005 (fs. 74/75 del citado expte.) y del dictamen n° 112/SL/2005 (fs. 78 del citado expte.), entre otros.

Por consiguiente, tanto la actuación sancionatoria desplegada por la CNRT como la desarrollada por la EURSPCABA ponderaron esencialmente el no funcionamiento de las escaleras mecánicas de la estación Juramento, y aplicaron una sanción por “indisponibilidad de escaleras mecánicas” que comprendía ese supuesto. Ahora bien, la multa aplicada por la CNRT penaliza, entre otras cuestiones, la indisponibilidad de escaleras mecánicas en toda la red de servicio público subterráneo operada por Metrovías, lo cual incluye —entre otras— la “línea D” que fue objeto de inspección y posterior sanción mediante la resolución del EURSPCABA cuestionada en autos.

En conclusión, el mal funcionamiento de las escaleras mecánicas de la línea “D” durante los meses de enero a marzo de 2005, ya fue analizado y sancionado por la CNRT, lo que impide que la EURSPCABA realice válidamente la misma tarea. Que los montos de las multas sean distintos no implica que los hechos analizados también lo fueran, en todo caso lo que hubo fue una distinta valoración de las infracciones y las penalizaciones que correspondían de acuerdo al contrato de concesión, pero ello constituye una discrepancia entre organismos de distintas jurisdicciones que le es completamente ajena e inoponible a Metrovías.

Por estos motivos, corresponde desestimar este agravio.

2.3. El segundo agravio también resulta insuficiente e inadecuado para refutar con éxito las conclusiones a las que arriba la sentencia de la Cámara respecto de la identidad entre el tipo de sanción aplicada por la CNRT y la dispuesta por el Ente local.

El *a quo* consideró que tanto la CNRT como la EURSPCABA habían sancionado a Metrovías por los mismos hechos, concretamente la indisponibilidad de las escaleras mecánicas de la línea “D”. Para determinar si ello constituía una infracción a las obligaciones asumidas por el concesionario del servicio, y cuantificar el monto de la multa, ambos entes analizaron las cláusulas del contrato de concesión, en particular las que determinan las penalizaciones a través del cálculo del “índice de disponibilidad de escaleras mecánicas” (véase fs. 137 del expte. EURSPCABA n° 431/E/2005, y fs. 74, 85 y 95 de estas actuaciones).

Por lo tanto, ambas constituían sanciones aplicadas ante el mismo incumplimiento de las obligaciones asumidas por Metrovías en el contrato de concesión —referidas a la disponibilidad de las escaleras mecánicas de la línea “D”—. El hecho de que el EURSPCABA, a diferencia de la CNRT, haya actuado en su carácter de autoridad de aplicación

local de la Ley nacional de Defensa de Consumidores y Usuarios 24.240, y así lo exprese en la resolución sancionatoria, no resulta idónea para diferenciar ambas sanciones.

En definitiva, este planteo constituye una divagación genérica del EURSPCABA acerca de su competencia para imponer sanciones en protección de los derechos de consumidores y usuarios, pero esa cuestión ya fue zanjada en su favor, y no tiene ninguna vinculación con el motivo por el que la Cámara revocó la multa: la violación de la prohibición del doble juzgamiento por el mismo hecho.

3. Por estos fundamentos, y los concordantemente expuestos en “Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en “Metrovías S.A. c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/impugnación de actos administrativos”, expte. n° 8811/12, y su acumulado “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en “Metrovías S.A. c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires s/otras causas con trámite directo ante la cámara de Apel.”, expte. n° 8812/12, sentencia del 16 de octubre de 2013, voto por rechazar los recursos de queja interpuestos por Metrovías S.A. y por el Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y dar por perdido el depósito integrado por la empresa actora (conf. art. 35, Ley 402).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Queja del EURSPCABA:

1. Tal como destaca mi colega Ana María Conde, la queja interpuesta por el EURSP de la Ciudad (en adelante, el “Ente”) no puede prosperar pues la interesada no ha logrado rebatir los fundamentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Ello así, en la medida en que los agravios esgrimidos no alcanzan a demostrar que en autos haya quedado configurado un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA.

2. En efecto, es posible advertir que los planteos de arbitrariedad de sentencia que se intentan sostener ante este Estrado —referidos al modo en que el tribunal *a quo* habría valorado la documentación agregada a la causa— resultan excesivamente genéricos y, por ende, infundados. En rigor, más allá de la discrepancia de la recurrente con la solución a la que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, no se verifica una fundada exposición sobre las inconsistencias denunciadas que permitan a este Estrado vincular las normas constitucionales invocadas con lo efectivamente resuelto en autos.

3. En particular, huelga señalar que el Ente básicamente plantea la arbitrariedad de lo decidido por el *a quo* a partir de postular que el fundamento de uno de los votos concurrentes de la sentencia recurrida sería insostenible. El Ente aduce que allí se afirma que “no se pueden acumular sanciones destinadas a cumplir idéntica finalidad, mientras que la proscripción desaparece cuando un mismo hecho queda alcanzado por sanciones de carácter diverso” y que esa premisa contradice la conclusión a la que arriba, esto es, que “no pueden aplicarse ambas sanciones [la de la CNRT y la del Ente] por idénticos hechos” (conf. recurso de inconstitucionalidad del ente, en especial, fs. 750 de los autos principales y fs. 60 vuelta de la queja).

Sin embargo, el planteo esgrimido obedece a una lectura parcial de la sentencia que pretende poner en crisis. En este sentido, no se hace cargo de que el argumento que quiere controvertir destaca que la empresa fue sancionada dos veces por los mismos hechos y solo con apoyo en las previsiones del contrato de concesión por cuanto “a partir del modo en que el EURSP impuso la multa cuestionada no surgen elemen-

tos que permitan diferenciar tal castigo del aplicado con anterioridad por la CNRT ... Ello así, dado que para aplicar la multa el ente se limitó exclusivamente a remitir a los términos del contrato que fijan el importe de la multa...”. Finalizó expresando que “la invocación del régimen de usuarios quedó luego desligada de la argumentación central que, como se dijo, remitió exclusiva y literalmente al cálculo de las sanción formulado en el contrato” —conf. la sentencia de fs. 736/742 vuelta del expediente principal, en especial, considerandos III y IV del voto de la Dra. Mariana Díaz.

Ahora bien, este argumento de la sentencia del *a quo*, que se basa exclusivamente en aspectos fácticos de la causa, no ha sido siquiera rebatido por el Ente.

En suma, este cuestiona el decisorio de la Cámara pero lo cierto es que no logra acreditar que él, independientemente de su acierto o error, se aparte de los criterios que el orden jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus sentencias en una materia que, por regla, resulta privativa de los jueces de la causa y que, por consiguiente, es enteramente ajena a la intervención de este Tribunal en la vía intentada.

En este sentido, cabe recordar que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia no tiene por finalidad abrir una nueva instancia ordinaria donde puedan discutirse cuestiones de hecho y prueba, ni la corrección de fallos equivocados o que se consideren tales, sino que solo admite los supuestos desaciertos y omisiones de gravedad extrema a causa de los cuales los pronunciamientos no pueden adquirir validez jurisdiccional (conf. doctrina de la CSJN, *Fallos*, 323:3139, entre muchos otros).

Queja de Metrovías:

En lo que concierne a la queja planteada por Metrovías S.A. (en adelante, “Metrovías”), también coincido con la solución propuesta por mi aludida colega.

Ello es así pues, en la medida que la sentencia resultó favorable a sus intereses, al momento de interposición del recurso de inconstitucionalidad que se pretende mantener ante este Estrado, la recurrente carecía de interés jurídico en obtener una revisión de ese pronunciamiento (conf. *mutatis mutandi*, la doctrina de *Fallos*, 194:409 y sus citas, entre muchos otros).

Por ello, corresponde rechazar las quejas interpuestas por el EURSP y por Metrovías, y dar por perdido el depósito obrante a fs. 390 de la queja.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Expte. n° 10.598 – Queja de Metrovías

I. Corresponde rechazar la queja de fs. 393/399, porque Metrovías carece de interés jurídico en obtener la revisión de una sentencia que le resultó favorable (revocó la multa recurrida), conf. *mutatis mutandis*, la doctrina de *Fallos*, 194:409 y sus citas, entre muchos otros.

Expte. n° 10.552 – Queja de EURSPCABA

I. En cambio, el EURSPCABA ha planteado una cuestión constitucional cuyo tratamiento por parte de este Tribunal impone el art. 113, inc. 3°, de la CCABA, esto es, el alcance que corresponde acordarle a la garantía del *ne bis in idem*.

1.1. La Cámara entendió que la sanción recurrida viola la mencionada garantía porque encontró apoyo en los mismos hechos que dieron lugar sanciones previamente impuestas por la CNRT (conf. el punto 3 de los “Resulta”).

Así, uno de los dos jueces que firmó esa decisión sostuvo que la CNRT había sancionado a Metrovías “...por el hecho bajo análisis, por lo que correspond[ía] hacer lugar al agravio planteado por la parte actora, y, en consecuencia, revocar la multa impuesta

a la empresa...” (conf. fs. 740vuelta). Por su parte, el otro magistrado que suscribió la decisión señaló, primeramente, que el EURSPCABA fundó la sanción recurrida en las previsiones del contrato de concesión y no en las de la ley 24.240; razón por la cual, a su juicio, se habían superpuesto de sanciones de carácter contractual, las impuestas por la CNRT y por el EURSPCABA. En ese contexto, sostuvo que “...la imposibilidad de sancionar al concesionario más de una vez por un mismo hecho es una consecuencia propia del contrato, que no contempla esa multiplicidad como ejercicio válido de las estipulaciones acordadas por las partes...”. Concluyó su razonamiento afirmando que “...el acto impugnado comprometió el ejercicio de las potestades conferidas al EURSP para aplicar sanciones contractuales y toda vez que, por idénticos hechos y períodos a los sancionados [...] la CNRT ya había aplicado la multa contractualmente prevista, la segunda sanción no puede considerarse válidamente impuesta” (conf. fs. 742vuelta).

1.2. El EURSPCABA, en cambio, sostiene que la garantía del *ne bis in idem* no impide que coexistan la sanción recurrida y las impuestas por la CNRT. Funda esa postura en que la sanción por él impuesta encontró apoyo en la ley 24.240 y la de la CNRT en lo acordado en el contrato de concesión. En sus palabras, “[l]a empresa no fue sancionada por la Comisión Nacional de Regulación de Transporte por los incumplimientos constatados a la ley 24.240” (conf. fs. 760). A ello agrega que la actividad que realiza Metrovías está sujeta a las previsiones de aquella ley.

2. Acerca del alcance que corresponde acordarle a la garantía del *ne bis in idem* me pronuncié, entre otros, en mi voto *in re* “EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.” y su acumulado expte. n° 8872/12 “Metrovías SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.”, expte. 8858/12, sentencia del 16/10/2013.

3. En esa oportunidad también sostuve, en lo que aquí importa, que las sanciones de la CNRT tiene carácter “contractual” y la del Ente “penal”, razón por la cual ambas pueden convivir sin que ello afecte la garantía del *ne bis in idem*.

4. Esas consideraciones bastan para descartar el razonamiento seguido por la Cámara con arreglo al cual el *ne bis in idem* impediría que los mismos hechos den lugar a un proceso ante la CNRT y otro ante el EURSPCABA.

5. Una consideración aparte merece el argumento de que el EURSPCABA habría impuesto una sanción de tipo contractual al acudir a las previsiones del contrato de concesión para establecer la obligación incumplida y graduar el monto de la sanción recurrida (conf. fs. 741vuelta/742).

5.1. El art. 19 de la ley 24.240, en que fundó el EURSPCABA la Resolución 92/2007, le acuerda una potestad sancionatoria (originada en el régimen de consumidores y usuarios) que toma al contrato como antecedente (conf. el punto 8 de mi voto *in re* “Metrovías SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Metrovías SA c/GCBA y otros s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.’”, Expte. n° 8346/11, sentencia de este Tribunal del 19 de septiembre de 2012). Es decir, en lo que aquí importa, la carga de reparar las escaleras mecánicas en determinado plazo viene impuesta por el contrato de concesión (por el antecedente); y el art. 19 mencionado lo que obliga es a prestar el servicio de acuerdo a lo convenido.

En resumen, el contrato fija el deber y la ley la sanción.

5.2. La ley 24.240 y la ley 210 le acuerdan al EURSPCABA la competencia para sancionar a la empresa actora cuando no presta el servicio de acuerdo a lo convenido. Esa regla no transforma al *EURSPCABA* en parte del contrato. Le permite velar por que el servicio sea prestado de acuerdo a lo convenido.

Puesto en otros términos, la empresa actora consintió prestar un servicio que, sabía, iba a estar sujeto no solo a las reglas del contrato, sino, también, a las de la ley de defensa al consumidor que, en lo que ahora importa, dispone que “[q]uienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias *conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos*” (conf. el art. 19 de la ley 24.240, el destacado no pertenece al original).

Ello así, porque cuando suscribió el contrato de concesión, el 25 de noviembre de 1993 (conf. fs. 110vuelta, expte. n° RDC 2130/0), ya estaba vigente la ley de defensa al consumidor (ley promulgada el 13 de octubre de 1993, conf. el Boletín Oficial N° 27.744).

En suma, el *EURSPCABA* no aplicó el contrato, sino el art. 19 de la ley 24.240, que toma al contrato como antecedente.

En línea con ello, en la Resolución 92/2013 se lee lo siguiente.

“Que, de acuerdo al Anexo XXX/1-SBA del Contrato de Concesión el no funcionamiento de las escaleras mecánicas instaladas en la red es penalizado a través del cálculo del Índice de Disponibilidad de escaleras mecánicas. La información sobre cantidad de horas sin funcionamiento se construyó a partir de las denuncias y fiscalizaciones incluidas en estos obrados y del Informe Mensual Operativo (IMO). De acuerdo al Anexo XXX/1-SBA del Contrato de Concesión, aprobado por Resolución MeyOySP 1461/97 el no funcionamiento de las escaleras mecánicas instaladas en la red es penalizado a través del cálculo del Índice de Disponibilidad de escaleras mecánicas.

Que, surge de los Informes 973ATyTyC/2005, 134/ATyTyC/2005 y 311/ATyTyC/2005 que el monto de penalización aplicable en pesos, según el Contrato de Concesión, sería de \$15.015 (pesos quince mil quince) para el periodo comprendido entre enero y marzo de 2005 para la Línea ‘D’.

Que, todo ello configura un incumplimiento a las obligaciones respecto del funcionamiento de las escaleras mecánicas.

Que, conforme lo normado por el art. 19 de la ley 24.240 quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos.

Que, habiendo concluido que el ente es el Organismo competente para resolver las controversias que se susciten con el usuario del servicio de transporte subterráneo y por lo tanto la autoridad de aplicación de la ley 24.240 respecto de la calidad de los servicios públicos comprendidos en la ley 210, entre los que se encuentra el transporte público de pasajeros, corresponde aplicar las sanciones previstas en dicha ley por los incumplimientos constatados” (conf. fs. 37, a las que se remitió la decisión de Cámara; el destacado no pertenece al original).

El art. 1° de la parte dispositiva de esa Resolución dice: “Sancionar a la empresa Metrovías S.A. con una multa de \$ 15.015 (pesos quince mil quince) (conf. arts. 2°, 3°, 20° y 22° de la ley 210, arts. 15 y 16 de la ley 757 y art. 47 de la ley 24.240)...” (conf. fs. 40).

5.3. Finalmente, la circunstancia de que el EURSPCABA hubiera graduado la pena en base a las reglas del contrato no lleva, en las condiciones reseñadas, a sostener que impuso la multa del contrato, en lugar de aplicar la ley 24.240.

El art. 47 de la ley 24.240 establecía, al tiempo que se dictó la Resolución recurrida, que la multa podía ir de \$ 500 a \$ 500.000. El EURSPCABA optó por sancionar a Metrovías con una multa de \$ 15.015; importe que dijo sería el que le correspondería pagar con arreglo a lo previsto en el contrato de concesión (conf. la transcripción realizada en el punto que antecede). Encontrándose la multa impuesta, \$ 15.015, dentro de la escala que el EURSPCABA tenía competencia para aplicar con arreglo a lo previsto en el art. 47, no se observa que el EURSPCABA hubiera obrado por fuera de sus competencias. Dicho en otros términos, la mera circunstancia de que el EURSPCABA haya decidido imponer a Metrovías una segunda multa de igual monto que la que con arreglo al contrato le correspondería pagar —frente al incumplimiento del deber de reparar las escaleras mecánicas en el plazo previsto en el mencionado contrato—, no lleva a concluir que el EURSPCABA obró como parte en el contrato si la multa finalmente impuesta es una que, con arreglo a lo previsto en el art. 47 de la ley 24.240, estaba en condiciones de imponer.

Por ello, habiendo dictaminado la Fiscal General Adjunta, voto por: rechazar la queja de Metrovías; hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de EURSPCABA; revocar la sentencia de fs. 736/742 vuelta de los autos principales; y devolver las actuaciones para que se dicte una nueva decisión con arreglo a la doctrina aquí sentada. Costas a la vencida.

Por ello, y oído lo dictaminado por la Sra. Fiscal General Adjunta, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* las quejas interpuesta por Metrovías SA y por el Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXLVIII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MILOC, CARLOS ALBERTO Y OTROS C/GCBA S/ AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea. Oportunidad procesal. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 11.596/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 96/104) contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/3).

2. En sus dictámenes, la Asesoría General Tutelar (fs. 112 y vuelta) y la Fiscalía General (fs. 114/115 vuelta), propician que se rechace la queja impetrada por la parte recurrente por extemporánea.

FUNDAMENTOS:

Los jueces INÉS M. WEINBERG, LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE, ALICIA E. C. RUIZ y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fs. 96/104 no fue deducido —tal como lo señala la Fiscalía General— en tiempo oportuno (art. 33, ley 402, y art. 23, ley 2145), razón por la cual debe ser rechazado.

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

- a) la parte demandada se notificó del rechazo del recurso de inconstitucionalidad el día 11/11/2014, conforme surge de la copia de la cédula obrante a fs. 2, y de sus propios dichos (véase fs. 96); y
- b) la queja fue presentada ante este Tribunal con fecha 14/11/2014 a las 11:42hs. (véase cargo de fs. 104 vuelta).

En el caso, entonces, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el 13/11/2014 (art. 23 de la ley 2145) sin perjuicio de que hubiera podido ser deducida dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 14/11/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCaYT aplicable supletoriamente en los términos del art. 28 de la ley 2145).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad decidida por la Cámara de Apelaciones [conf. “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: “Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales”, expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Pixel S.R.L. s/ejecución fiscal - ing. Brutos convenio multilateral”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/GCBA s/repetición (art. 457 CCaYT)”, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrasco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Carrasco, Raúl Alberto c/GCBA s/revisión cesantías o exoneraciones de empl. Públ.’”, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/amparo (art. 14 CCACA)”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/8 Dragons Mendoza SA s/ejecución fiscal”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. En virtud de las consideraciones expuestas, y de acuerdo con lo dictaminado por la Asesoría General Tutelar y la Fiscalía General, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregado a los autos principales.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDXLIX - “GONZÁLEZ, JUAN RODOLFO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, JUAN RODOLFO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Cuestión no constitucional. Principio de congruencia. Recurso de apelación. Facultades de la alzada (Alcances). Medidas cautelares. Derecho a la vivienda digna (Alcances) (Régimen jurídico). Normas operativas. Programas sociales de carácter habitacional. Subsidio habitacional. Situación de vulnerabilidad. Alojamiento. Subsidio estatal. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Limitación de recursos económicos.

Expte. SACAyT n° 11.391/14 y su acumulado expte. n° 9776/13⁹⁹ - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Sr. Juan Rodolfo González interpuso sendos recursos de queja ante este Estrado (fs. 1/15, y 40/56) con el objeto de mantener los recursos de inconstitucionalidad que dedujera contra los pronunciamientos de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (obrantes a fs. 74/75 del incidente n° 40.722/1 y 279/281 del expte. n° 40.722/0, autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que hicieron lugar a los recursos de apelación del GCBA y, en consecuencia, revocaron las sentencias de primera instancia y rechazaron tanto la medida cautelar peticionada como la acción de amparo incoada.

⁹⁹ “González, Juan Rodolfo s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en González, Juan Rodolfo c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”.

Por encontrarse en la misma instancia procesal, se dispuso que las quejas presentadas por la parte actora se acumularan para el dictado de una sentencia única (fs. 38, de la queja).

2. Para resolver del modo reseñado en el punto 1, respecto al rechazo de la acción de amparo, la Cámara enfatizó la orfandad probatoria en relación a los aspectos centrales del litigio, y destacó que se trata de un “...hombre solo, sin hijos a su cargo, que no posee problemas serios de salud y cuenta con los ingresos que le aporta la actividad de venta ambulante, poseyendo conocimientos gastronómicos —actividad en la que siempre se ha desempeñado— y no se muestra interesado en su capacitación laboral” (fs. 280).

3. Contra dicha resolución, el actor interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 285/307) que se intenta sostener en esta instancia. Señaló que el decisorio impugnado violaba su derecho de defensa en juicio, la garantía del debido proceso legal y los principios de legalidad y de congruencia. En particular, sostuvo que la sentencia resultaba arbitraria por haber revocado la de grado a partir de presunciones y conjeturas sobre su situación de vulnerabilidad y sobre la base de defensas que, a su criterio, no habían sido oportunamente esgrimidas por la demandada. Además, expresó que el pronunciamiento desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda, conforme los estándares del derecho internacional.

4. La Sala II —por mayoría— declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la parte recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA. En este sentido, destacó que el decisorio se había apoyado en la interpretación de normas infraconstitucionales, como la ley 4036 y el dec. 690/06, realizada a la luz de los aspectos de hecho y prueba involucrados en el caso (fs. 320/321).

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía rechazar las quejas articuladas por la parte actora (fs. 77/79 y 32/36, de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En mi concepto, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravia.

En suma, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación del actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento. Ello así, en la medida en que fue la propia actora quien recurrió la sentencia de primera instancia agravándose porque el *a quo* había entendido que no se encontraba en una situación de vulnerabilidad.

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que se trata de un “hombre solo, sin hijos a su cargo, que no posee problemas serios de salud y cuenta con los ingresos que le aporta la actividad de venta ambulante, poseyendo conocimientos gastronómicos —actividad en la que siempre se ha desempeñado— y no se muestra interesado en su capacitación laboral” (fs. 280).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* a) tienen un alcance peculiar en tanto “*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*” y b) exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales¹⁰⁰ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305.

¹⁰⁰ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

En suma, las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora a fs. 1/15 debe ser rechazada.

6. Dado el modo en que se resuelve, deviene abstracto pronunciarse sobre la cuestión planteada en la queja n° 9776 deducida por el actor a fs. 40/56 para mantener el recurso de inconstitucionalidad incoado contra la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que dejó sin efecto la medida cautelar concedida en primera instancia. Por ello, corresponde que este recurso de hecho también sea rechazado.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja n° 11391, deducida a fs. 1/15, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 300:468; 300:1074; 301:449; 302:891 entre otros), y nuestros respectivos votos *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3 de marzo de 2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que la situación de vulnerabilidad de la parte actora no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (v. gr., “...un hombre solo, sin hijos a su cargo, que no pose[ía] problemas

serios de salud y c[ontaba] con los ingresos que le aporta[ba] la actividad de la venta ambulante, poseyendo conocimientos gastronómicos —actividad en la que siempre se ha[bía] desempeñado— y no se m[ostraba] interesado en su capacitación laboral” conf. fs. 280 de las actuaciones principales, expte. n° 40722/0— colocaban o no a la parte actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación de la actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que la recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que “...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad” (fs. 303 de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (Fallos, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (véase el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la parte actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...la orfandad probatoria en relación a los aspectos centrales del litigio, imponen desestimar la acción deducida [por la amparista]” (fs. 280 de los autos principales).

5. Por intermedio de la queja n° 9776, la recurrente controvierte la decisión de Cámara que dejó sin efecto la medida cautelar que había sido concedida en primera instancia, consistente en que la demandada “...asigna[ase] al actor (...) una vivienda para su hospedaje, incluyéndolo dentro de alguno de los planes existentes, hasta tanto se res[o]lv[ier]a en forma definitiva y firme estas actuaciones. De consistir dicha incorporación en un subsidio, el mismo deberá permitir abonar en forma íntegra el valor de uso de una vivienda en condiciones dignas de habitabilidad...” (fs. 74 del incidente). En tales condiciones, corresponde rechazar también la queja de fs. 40/56, en atención a que la medida cautelar cuya procedencia venía controviertiendo la actora suponía que no había recaído sentencia definitiva ejecutoriada. Existiendo sentencia definitiva esté

o no firme, pero sí ejecutoriada, la cautelar deja de cumplir el propósito de “...asegurar los efectos prácticos de la sentencia definitiva...” (art. 15 de la ley 2145) para, al contrario, obstruirlos; por lo que, el rechazo de la queja n° 11391 determina que no subsiste el interés jurídico denunciado por la recurrente en la queja n° 9776.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Recurso de queja. Expte. 11.391/14:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402.

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido al apelar.

Debe destacarse al respecto que la misma actora en su escrito de apelación —contra lo resuelto en primera instancia— se agravia por el alcance de la decisión adoptada, y alega “la inexistencia de derecho vulnerado”. Afirmar que el juez de primera instancia no ha advertido que la actora carece de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que “el actor no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo constitucional (...) [y que] No concurren por parte del GCBA acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de los accionantes” (fs. 248 y ss del expte. principal, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención en contrario).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6° ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la mayoría de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó *que* “(...) la decisión se cñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. La parte actora, no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa. (...)” (fs. 320 vuelta).

Efectivamente, los planteos formulados por el actor en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso eventualmente el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. doctrina de *Fallos*, 330:4770, 330:3526, 330:2599 y 330:2498 entre otros.

4. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a

los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General (fs. 36 de la queja), corresponde rechazar el recurso de queja deducido la actora.

Recurso de queja. Expte. 9776/13:

Resuelto el recurso de queja interpuesto por la actora sobre la cuestión de fondo debatida, deviene abstracto tratar aquí los planteos ventilados por la recurrente contra la decisión que revocó la tutela cautelar que le fuera concedida en primera instancia.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

3. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

4. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional— la situación de emergencia de la actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales *hasta el máximo de los recursos disponibles*.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que rechaza la demanda de la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con *el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona* (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista el que debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

5. Los fundamentos que anteceden son suficientes para acoger la pretensión de la parte actora. En este contexto, un pronunciamiento respecto de la presentación que tramita en el expte. n° 9776 —en el que resiste la decisión que revocó la tutela cautelar que oportunamente le fuera concedida— resulta abstracto, y así corresponde declararlo.

6. Con apoyo en lo expuesto voto por: *a)* admitir la queja que tramita en el expte. n° 11391, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad que defiende y revocar la sentencia de Cámara que rechazó la acción de amparo, *b)* declarar abstracto el tratamiento de la queja que tramita en el expte. n° 9776, y *c)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2° del CCAyT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* las quejas interpuestas por Juan Rodolfo González.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con las quejas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDL - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ORONA PEREYRA, ALICIA FABIANA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. Niños, niñas y adolescentes. Emergencia habitacional. Subsidio estatal (Régimen jurídico).

.....

Expte. SACAyT n° 11.021/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 95/103 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 294/301 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que incorpore a la actora en el plan previsto por el dec. 690/06 y modificatorios, o en su defecto en cualquier otro plan o medida concreta que garantice efectivamente su derecho a la vivienda (fs. 139/142 vuelta).

2. Para resolver de ese modo, los jueces tuvieron en cuenta la situación de hecho de la parte actora (mujer sin grupo familiar de contención, a cargo de un hijo menor de edad con problemas de salud, en situación de vulnerabilidad social y excluida del mercado formal de trabajo) a la luz de lo establecido en Pactos internacionales, en la Constitución Nacional y local —arts. 20 y 31— (conf. fs. 139, 140 vuelta y fs. 295 vuelta, 299).

3. Contra la sentencia de la Sala III, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 314/325) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 CCABA/art. 14 bis, C.N.), y que era arbitraria. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. En lo que aquí interesa, la Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado. Así consideró que la decisión se encontraba adecuadamente fundada en consideraciones de hecho y prueba propias de los jueces de mérito (fs.369/370). Ello motivó queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Al requerirse su dictamen, la Sra. Asesora General Tutelar solicitó el rechazo del recurso directo y, en su caso, que se denegara el recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA (fs. 110/117 de la queja).

Por su parte, la Fiscalía General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Gobierno, revocar la sentencia recurrida y reenviar la causa a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 119/135 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que incorporara a la actora en el plan previsto por el dec. 690/06 y modificatorios, o en su defecto en cualquier otro plan o medida concreta que garantizara efectivamente su derecho a la vivienda (fs. 50/53 vuelta). Apoyó esa decisión, principalmente, en la ley 3706. Destacó que la parte actora es una mujer con un hijo menor de edad a cargo que padece una discapacidad, y que no cuenta con recursos suficientes para solventar los gastos de alojamiento (conf. fs. 297 vuelta de los autos principales).

3. Por su parte, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la actora. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en que el *a quo* fundó su decisorio, ni de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la accionante.

Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación prioritaria de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Estas falencias argumentales llevan forzosamente al rechazo de la presente queja.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había podido demostrar cuál había sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala; y
- ii) que la referencia ritual a disposiciones constitucionales efectuada por el GCBA era insuficiente pues no se había acreditado precisa y fundadamente su cercenamiento.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por la Fiscalía General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLI - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CABAÑAS SAGUIER, ANA LAURA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Resoluciones equiparables a definitiva (Procedencia). Cuestión no constitucional. Caducidad de instancia. Facultades de la alzada. Exceso de jurisdicción (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 10.860/14 - 10/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para decidir el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fs. 71/80 vuelta contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad deducido por su parte.

2. En el caso, Ana Laura Cabañas Saguier, por derecho propio y en nombre de su grupo familiar, promovió acción de amparo contra el GCBA a efectos de obtener asistencia habitacional adecuada (fs. 1/23 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa). El juez de primera instancia hizo lugar a la acción fs. 240/248), sentencia que fue apelada por la demandada.

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, ante la solicitud del asesor tutelar, y en uso de las facultades otorgadas por el art. 29, inc. 2° del CCAT, dispuso, como medida para mejor proveer, intimar al GCBA para que remitiera los informes socio-ambientales de seguimiento y evaluación respecto de la actora y de su grupo familiar, bajo apercibimiento de resolver con las constancias obrantes en autos (fs. 310).

Presentado el informe por el GCBA, la Sala II ordenó correr traslado a la parte actora (fs. 373).

3. La Dra. Pucciarello en calidad de gestora de la parte actora solicitó la declaración de caducidad de la segunda instancia (fs. 380 y vuelta), gestión que se tuvo por ratificada a fs. 383. Corrido el pertinente traslado, la contestación del GCBA se tuvo por no presentada a fs. 393.

La Sala II hizo lugar al planteo de caducidad (fs. 399 y vuelta).

4. Contra ese decisorio el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 404/414 vuelta) que fue declarado inadmisibile por la Sala II (fs. 435/436), y motivó la queja indicada en el punto 1.

5. La Asesoría General Tutelar consideró que debía desestimarse el recurso directo del GCBA (fs. 120/123, de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y ordenar a la Cámara de Apelaciones interviniente que proceda a resolver el recurso de apelación del GCBA (fs. 125/133 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Si bien por regla general las resoluciones que declaran la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la instancia del art. 27 de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al GCBA un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que la declaración de la caducidad de la segunda instancia deja firme la sentencia de grado.

2. Sin perjuicio de ello, entiendo que la queja no puede prosperar pues en el caso no se ha acreditado que la revisión reclamada ante esta instancia comprometa la aplicación o interpretación de normas de índole constitucional conforme exigen el art. 113, inc. 3º, de la CCABA y el art. 27 de la ley 402.

Ello es así, pues las distintas objeciones formuladas por la demandada remiten, en rigor, a examinar cuestiones fácticas y de interpretación y aplicación de normas procesales infraconstitucionales —en ejercicio de potestades que, por regla, le resultan privativas a los jueces de la causa— mas no logran exponer fundadamente que en el caso se haya incurrido en un desacierto de gravedad extrema a causa del cual el decisorio del 21/11/2013 no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Es que si bien la demandada cuestiona el trámite que se imprimiera en la segunda instancia —y en particular que se pusiera a su cargo la notificación del informe requerido por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario como medida para mejor proveer—, lo cierto es que no señala en concreto que el mismo haya contrariado el ordenamiento procesal vigente. Así, más allá del acierto o error del criterio propiciado por los jueces de la causa, no se ha evidenciado que aquel haya excedido las facultades de dirección y ordenación del proceso que les son propias.

Por su parte, las demás argumentaciones ensayadas —a pesar de la profusa invocación de derechos, garantías y principios constitucionales que efectúa el GCBA— resultan lábiles a la hora de acreditar la alegada arbitrariedad como eje central de su argumentación. En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de Fallos, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de mi colega el Dr. Luis José O. Casás, por compartir —en lo sustancial— sus fundamentos.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA, porque no cumplió con la carga de asegurar que la sentencia de fondo contra la que están dirigidos los agravios proviniese del tribunal superior de la causa; y no muestra que la decisión de la Cámara —que no resolvió el pleito, sino que se limitó a declarar la caducidad de la segunda instancia por no haber el GCBA instado el proceso por más de 30 días (conf. el art. 24

de la ley 2145)—; constituya un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la CCABA.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La presentación directa (fs. 71/80 vuelta del expte. n° 10.860) satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. Los agravios traídos a consideración del Tribunal, tal como fueran expuestos en el recurso de fs. 404/414 vuelta de los autos principales, suscitan un asunto de índole constitucional (conf. art. 27 de la ley 402).

3. El examen de las actuaciones —a partir de las reglas que definen el debido proceso— revela que la prosecución del trámite no dependía de la actividad del apelante. Más aun, el tribunal superior de la causa estaba habilitado para dictar sentencia sin que fuera necesario requerimiento de parte.

4. Por lo demás, la solución que aquí propicio va en línea con aquella que adoptara al emitir mi voto en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Medina, Miguel Alejandro c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.538, sentencia del 31/3/2015.

5. En consecuencia, voto por: *a)* admitir la queja que interpusiera el GCBA (fs. 71/80 vuelta de expte. n° 10.860), *b)* hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 404/414 vuelta de los autos principales), *c)* revocar la sentencia de la Sala II (fs. 399 y vuelta de los autos principales) y *d)* remitir las actuaciones a la Sala II a fin de que se expida respecto del recurso de apelación deducido por la Ciudad.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLII - “MINISTERIO PÚBLICO – DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DEFENSORÍA 1ª INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 (OFICIO 1677/12 Y 1839/12) C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional. Ministerio Público de la Defensa. Legitimación procesal.

Expte. SACAyT n° 11.568/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de queja presentado por la Sra. Defensora General Adjunta, Graciela Elena Christe, y el Sr. Defensor General Adjunto, Luis Esteban Duacastella Arbizu, contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/10 vuelta).

2. En el caso, el Sr. Defensor Público Oficial a cargo de la Defensoría n° 2 ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), a fin de que se ordene judicialmente a la Corporación Buenos Aires Sur S. E. que brinde la información solicitada en las presentaciones efectuadas ante dicha dependencia mediante los oficios n° 1677/12 y 1893/12 (fs. 1/7 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la remisión en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario).

Relató que, mediante el oficio n° 1677/12, el Ministerio Público de la Defensa había solicitado a la mencionada sociedad estatal información sobre el estado de la red de cloacas de la Villa Fátima —y de las obras necesarias para su buen funcionamiento—, relacionada con las reiteradas inundaciones que tuvieron lugar en dicho barrio por el desborde cloacal en el cruce de las calles Somellera y Mariano Acosta, a lo cual el GCBA respondió que “...conforme la ubicación de la Villa Fátima, atravesada por calles que pertenecen al dominio público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta competencia de la empresa AySA el estado, obras y mantenimiento de la red cloacal... (fs. 1 vuelta)”. Ante dicha respuesta, el Sr. Defensor emitió el oficio n° 1893/12, mediante el cual insistió en el pedido de información, en virtud de la competencia asignada al organismo requerido, toda vez que en su seno se desarrolla el programa Pro Sur Hábitat, el que tiene como objetivos, entre otros, mejorar la calidad de vida de los habitantes de los asentamientos, en todo aquello que hace a la seguridad, infraestructura y medio ambiente. Dicha presentación no ha sido respondida por la demandada.

3. En su contestación de demanda, el GCBA cuestionó la legitimación de la parte actora, y la vía procesal por ella elegida (fs. 19/29 vuelta).

A su turno, el Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la acción y, en consecuencia, intimó a la demandada a que informe sobre las peticiones formuladas mediante los oficios 1677/12 y 1893/12, y en su caso entregue copias de las respectivas actuaciones al accionante, dentro del plazo de diez (10) días (fs. 34/41).

4. El GCBA apeló la sentencia de grado (fs. 44/59 vuelta). Sus agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 63/72).

La Sala II admitió el recurso de apelación, revocó la sentencia de grado, y rechazó la acción (fs. 79/81 vuelta). Para así decidir, el voto mayoritario sostuvo que lo requerido no se trataba de información que sirviera de base a un acto administrativo, ni de actas de reuniones oficiales, y que “...lo pretendido apunta a que se produzca cierta información y no a recabar la ya existente, supuesto este último que, en su caso, habilitaría el acceso a la información de que se tratase” (fs. 80). Asimismo, tuvo en cuenta que el GCBA ya había respondido el requerimiento, al contestar que resultaba competencia de la empresa AySA el estado, obras y mantenimiento de la red cloacal.

5. Contra esta sentencia, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 84/97 vuelta), el cual fue contestado por el GCBA (fs. 101/113), y rechazado por la

Cámara por considerar que no se había planteado un caso constitucional (fs. 115/116); lo que motivó el recurso directo del acápite 1.

6. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 17/22 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue interpuesta en legal tiempo y forma, sin embargo no podrá prosperar, pues los agravios expresados por la parte actora no resultan suficientes para rebatir el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto predicó —acertadamente— la inexistencia de un caso constitucional.

2. Para rechazar la acción, la mayoría de la Sala II sostuvo: que el requerimiento de la actora no versaba sobre información que sirviera de base a un acto administrativo, ni de actas de reuniones oficiales; que la pretensión del amparista apuntaba la producción de nueva información, y no recabar la ya existente; y que el demandado ya había contestado el requerimiento.

Por su parte, en su recurso de inconstitucionalidad, la actora sostuvo que el pronunciamiento cuestionado violaba el principio de publicidad de los actos de gobierno; que el GCBA omitió brindar información relacionada con las competencias y funciones de la Corporación Sur, a quien iba dirigido el pedido de informes; que la Cámara hizo una interpretación irrazonablemente restrictiva del alcance del derecho de acceso a la información pública; que no se trató de un supuesto de producción de información; que el *a quo* consideró erróneamente la naturaleza de la información solicitada; y que el pronunciamiento desconocía las facultades y funciones del Ministerio Público.

3. Más allá de los agravios desarrollados, lo cierto es que la actora no criticó uno de los aspectos fundamentales de la sentencia de la Cámara, el cual es que la Ciudad ya había respondido el requerimiento al contestar el oficio n° 1677. En tal sentido, el voto mayoritario expresó: “Es más, Corporación Buenos Aires Sur S.E. informó al requirente, a fs. 12, en los siguientes términos: ‘...en virtud del dictado del Decreto Nro. 304/06, ratificado por la ley nacional 26.100, el Poder Ejecutivo Nacional dispuso la creación de la Sociedad Anónima Agua y Saneamientos Argentinos, en adelante AySA, que a partir del 21/3/2006 se hizo cargo de la prestación del servicio público de provisión de agua potable’. Y agregó que ‘...la ley 26.221 establece el Marco Regulatorio del servicio que establece el estudio, proyecto, construcción, renovación, ampliación y explotación de las obras de provisión de agua y saneamiento urbano dentro del alcance de la prestación, así como garantizar el mantenimiento y promover la expansión del sistema de agua potable y desagües cloacales e industriales dentro de sus objetivos’. Y concluyó que ‘...conforme a la ubicación de la villa Fátima, atravesada por las calles que pertenecen al dominio público de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, resulta competencia de la empresa AySA el estado, obras y mantenimiento de la red cloacal’” (fs. 80 y vuelta).

En este sentido, el oficio n° 1893, mediante el cual el Sr. Defensor reiteró el pedido de información (y que sirve de base a esta acción), constituye una mera desconformidad del requirente con la respuesta brindada por el organismo requerido. En dicha oportunidad, el Sr. Defensor no dirigió otras preguntas específicas sobre la competencia de la Corporación Buenos Aires Sur (tales como, por ejemplo, si a raíz de las inundaciones ocurridas en la Villa Fátima, la Corporación había requerido a AySA que constate el estado de las cloacas y realice las obras necesarias), y tampoco inició otro tipo

de acción intimando a la sociedad estatal a que ejerza activamente sus competencias. Solo se limitó a reiterar la misma consulta, que ya había sido evacuada anteriormente y, tal como lo reconoció en la demanda, "...por medio del oficio n° 1893/12, librado el 28 de diciembre de 2012 y recibido el día 16 de enero de 2013 (...) se fundamentó las razones por las cuáles se insisten en la necesidad de que *produzca* la información solicitada oportunamente, en virtud de la competencia asignada a este organismo" (fs. 1vta., el resaltado me pertenece).

4. Por lo demás, cabe recordar que este Tribunal ha expresado en reiteradas ocasiones que la referencia ritual a derechos y/o principios constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar esta vía recursiva, ya que si bastara la simple invocación de un derecho, principio o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (conf. doctrina de este Tribunal *in re*: "Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja", expte. n° 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 20 y ss.).

5. En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por rechazar la queja interpuesta por el Ministerio Público de la Defensa – Defensoría General de la CABA.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Comparto la solución propuesta por la juez de trámite, Dra. Ana María Conde, en cuanto corresponde rechazar la queja de la actora, toda vez que los agravios expuestos no logran rebatir los fundamentos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad interpuesto —ausencia de caso constitucional.

2. Los agravios de la recurrente giran en torno a la interpretación que el Tribunal *ad quem* hizo de normas de jerarquía infraconstitucional —ley 104 de acceso a la información— ajenas a la revisión del Tribunal en la vía intentada —conf. art. 113, inc. 3° CCABA— cuando, como en el caso, no se demuestra que la solución impugnada se aparta de las previsiones que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para apoyar sus sentencias.

La actora se limita a efectuar manifestaciones genéricas de disconformidad con lo decidido, no logrando establecer una adecuada correspondencia entre los derechos de raigambre constitucional que considera conculcados y el contenido de la sentencia en crisis.

3. Respecto de la tacha de arbitrariedad planteada, tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que esta "no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales" (*Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros), cuestión que la demandada tampoco demuestra.

4. Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, voto por rechazar la queja de fs. 1/10 vuelta.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Comparto —en lo sustancial— los argumentos expuestos por mis colegas Ana María Conde e Inés M. Weinberg, pues ponen de resalto que los planteos que se intentan someter a conocimiento de este Estrado remiten a asuntos que, por regla, resultan ajenos a la vía intentada, al tiempo que esos cuestionamientos no han logrado eviden-

ciar fundadamente que la conclusión a la que arribó el *a quo* resulte palmariamente insostenible —puntualmente, en lo que respecta al decisorio de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, luego de examinar los términos de la pretensión esgrimida en la presente *litis*, concluyó que el requerimiento efectuado excedía el alcance de los supuestos contemplados en la ley 104.

Por ello, al igual que mis colegas preopinantes, voto por rechazar la queja de la parte actora.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Aun cuando se soslayase la ausencia de legitimación del MPD para formular peticiones como la presente, asunto del que me ocupé *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Defensoría CAyT N° 2 (oficio 1669/1671/1674/1675) c/GCBA y otros s/amparo”, expte. n° 11.045/14, pronunciamiento suscripto el día de la fecha, al que me remito, corresponde rechazar la queja de fs. 1/10 vuelta pues, la sentencia apelada se apoya en razones de hecho y de derecho infraconstitucional que privan a lo resuelto de relación directa con las normas constitucionales invocadas.

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por la Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN TESEYRA, ROBERTO ANTONIO Y OTROS C/GCBA S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN TESEYRA, ROBERTO ANTONIO Y OTROS C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Sentencia definitiva (Improcedencia). Medidas cautelares. Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna.

Expte. SACAyT n° 10.863/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso recurso de queja ante este Estrado (fs. 37/44 vuelta) con el objeto de mantener los agravios planteados en el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pro-

nunciamento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario del día 27 de septiembre de 2013 que rechazó su recurso de apelación.

2. Liliana Beatriz González Peralta, María Rosa Báez y Roberto Antonio Teseyra, en carácter de habitantes del asentamiento Scapino de la Ciudad de Buenos Aires, promovieron acción de amparo contra el GCBA, por encontrarse afectados sus derechos constitucionales y, en general, los de todos los habitantes del citado asentamiento —a la vivienda y hábitat adecuado, a la inclusión, al ambiente sano, a la seguridad, a la igualdad y a la protección integral de la familia, a la niñez y a la juventud, a la protección integral de las personas mayores y con necesidades especiales—, con el objeto de que se le ordenara: *i)* realizar un relevamiento geográfico, poblacional y social para incorporar al barrio al esquema de asentamientos informales de la Ciudad y al esquema de provisión de servicios públicos en forma inmediata; *ii)* reconocer formalmente al asentamiento incorporándolo a los “mapas de la Ciudad” a efectos de que se le proveyese los servicios públicos indispensables, en especial, seguridad y salud; *iii)* elaborar e implementar un plan integral de prestación de mantenimiento de los servicios de energía eléctrica y de agua potable; *iv)* proveer de alumbrado público suficiente para todo el barrio; *v)* implementar un sistema de recolección de residuos adecuado, regular y permanente; *vi)* construir una red cloacal y pluvial nueva; e *vii)* implementar un servicio regular de fumigación y desratización en forma adecuada, regular y preventiva (fs. 1/17 vuelta del expte. n° A560-2013/0).

En lo que ahora importa relevar, solicitaron la realización de ciertas acciones urgentes, como medida cautelar.

3. El juez de primera instancia hizo lugar a la medida cautelar solicitada (fs. 284/285 vuelta del expte. n° A560-2013/0) y ordenó al GCBA que en el plazo de dos (2) días: *i)* adoptara medidas adecuadas para reducir el riesgo eléctrico en el citado asentamiento, realizando las reparaciones urgentes; *ii)* proveyera de alumbrado público, comenzando por la calle Echandía —entre Piedra Buena y Guaminí—; *iii)* dispusiera la colocación de volquetes contenedores de residuos dentro del asentamiento; *iv)* asegurara el ingreso de los camiones recolectores de basura; *v)* proveyera agua potable gratuita hasta tanto existiera acceso al servicio en forma regular; y *vi)* llevase a cabo las acciones necesarias para permitir el drenaje sanitario de forma segura y eficiente.

4. Contra este pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 295/304 del incidente de apelación de la medida cautelar, Expte n° A560-2013/1, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que fue concedido en relación y sin efectos suspensivos (fs. 318 vuelta). Centró sus agravios en que la sentencia del juez de grado avanzaba sobre competencias propias y excluyentes del poder administrador, implicaba una clara violación del régimen jurídico aplicable en materia de contrataciones del Estado, otorgaba un plazo irrazonable y palmariamente arbitrario y resolvía sobre el fondo de la cuestión afectando su derecho de defensa en juicio y la garantía al debido proceso. Alegó que carecía de legitimación pasiva y que la medida cautelar no reunía los requisitos del art. 15 de la ley 2145.

Contestados los agravios por la parte actora (fs. 369/382), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 426/434).

5. El GCBA dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 444/458 vuelta), cuyo traslado fue contestado por la amparista (fs. 479/490). La denegatoria del recurso por parte de la Sala I (fs. 498/499 vuelta) motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

6. Requerido su dictamen, la Fiscalía General propició que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del GCBA, y que se revocara la sentencia de la Cámara por entender que era arbitraria y que se configuraba agravio institucional, con fundamento en que no se encontraban acreditados los requisitos para el otorgamiento de la medida cautelar cuestionada, en la irrazonabilidad del plazo otorgado al GCBA, y en que se encontraba comprometido el interés público de la Ciudad al ordenarle efectuar acciones y realizar obras sobre un predio ajeno (fs. 118/126 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo, toda vez que no logra rebatir la sentencia denegatoria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, ni en consecuencia, configurar un caso constitucional que a este Tribunal corresponda resolver en esta instancia.

En efecto, los agravios —tal como han sido planteados—, no critican en forma concreta, fundada y suficiente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso de inconstitucionalidad. La Sala centralmente sostuvo que el pronunciamiento impugnado —por el que se había confirmado la tutela cautelar concedida en primera instancia— no cumplía con el requisito establecido por el art. 27 de la ley 402 en tanto no se trataba de una sentencia definitiva, y el recurrente no había logrado demostrar que lo decidido le ocasionara un perjuicio irreparable que permitiera equipararlo a una de esas características (fs. 34/35 vuelta).

En su recurso directo, el GCBA reitera sustancialmente las argumentaciones vertidas en su previo planteo de inconstitucionalidad, fundadas en que no se encuentran reunidos los requisitos para la procedencia de la medida y en el cercenamiento de sus facultades propias y privativas.

Al respecto, este Tribunal tiene dicho que resulta una: “...regla general que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no constituyen sentencia definitiva, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza...” (véase “Agencia Marítima Silversea S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Agencia Marítima Silversea s/ acción declarativa —incidente s/medida de no innovar—”, expte. 1516/02, resolución del 10/07/02, con cita de *Fallos*, 313:279, y de este Tribunal in re: “Clínica Fleming s/ recurso de inconstitucionalidad concedido en ‘Clínica Fleming s/art. 72 C.C. —incidente de clausura— apelación’”, expte. 1215/01, resolución del 19/12/01; entre muchos otros posteriores hasta la fecha).

Ello resulta así, aún en los casos en que la cautelar haya sido dispuesta durante el trámite de una acción de amparo. Al respecto, el art. 15 de la ley 2145 prescribe que “...como accesorio al principal, con criterio excepcional son admisibles las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar los efectos prácticos de la sentencia definitiva (...).” En esta inteligencia, es dable colegir que corresponderá a quien recurre una decisión como la objetada en autos la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equiparar lo decidido a una definitiva, pues de lo contrario, no resultará viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso.

A este efecto, no bastan las invocaciones genéricas a derechos o principios constitucionales afectados —arts. 1º, 14, 16, 18, 43, 75 inc. 18 y conc. de la C.N. y arts. 1º,

10, 11, 13 inc. 3º, 23, 102, 104 y cc de la CCABA (véase fs. 38 vuelta)—, así como tampoco la mera afirmación de que la medida no tiene por objeto asegurar el resultado práctico del proceso, sino que lo dispuesto lo agota (fs.41vta.). Por el contrario, la recurrente debió exponer en forma adecuada cuáles son las razones concretas por las cuales el decisorio le causa un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior, así como las razones por las cuales la medida no encuentra el debido anclaje en el ordenamiento legal y constitucional vigente, lo que no se desprende del recurso directo interpuesto.

Por otra parte, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —véase *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución —véase *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

En suma, la ausencia de una crítica concreta de las razones que sustentaron la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, motivo por el cual, y sin que ello implique pronunciamiento sobre la pertinencia de la medida cautelar dispuesta por la Cámara sino tan solo por la procedencia del recurso de hecho intentado, considero que el recurso interpuesto por el GCBA a fs. 37/45 debe ser rechazado.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso directo del GCBA, pese a haber sido interpuesto en legal tiempo y forma, no puede ser admitido.

2. El Gobierno dedujo recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la medida precautoria concedida en la instancia de grado mediante la cual se ordenó a la Ciudad que “...en el plazo de dos (2) días, adopte, en el asentamiento Scapino, medidas adecuadas para reducir el riesgo eléctrico, realizando las reparaciones urgentes; provea de alumbrado público, comenzando por la calle Echandia — entre Piedra Buena y Guamini—; disponga la colocación de volquetes contenedores de res[i]duos dentro del asentamiento; asegure el ingreso de los camiones recolectores de basura, y provea agua potable gratuita, hasta tanto exista acceso al servicio en forma regular, y lleve a cabo las acciones necesarias para permitir el drenaje sanitario de forma segura y eficiente” (fs. 284/285 vuelta del expediente A560-2013/0).

Los miembros de la Sala I denegaron el recurso de inconstitucionalidad articulado por el demandado por no estar dirigido contra una sentencia definitiva o equiparable y por no haberse acreditado la existencia de un supuesto de arbitrariedad.

3. De los fundamentos del auto denegatorio que fueran motivo de crítica del quejoso, consideraré inicialmente el vinculado a la inexistencia de sentencia definitiva o equiparable, por cuanto la ausencia de dicho recaudo de admisibilidad formal define el rechazo por el Tribunal del recurso intentado por el Gobierno.

En su recurso de queja, a fin de asimilar el fallo recurrido a uno definitivo, el GCBA manifiesta:

- i) que (fs. 41 vuelta del expte. n° 10863/14) "...lo dispuesto constituye una sentencia que agota el objeto del proceso y que condena a la Ciudad a reallizar toda una serie de conductas que tienen efectos irreversibles, es decir que causa agravios que no pueden ser reparados en ulterior instancia", todo ello sin haberse oído previamente al Gobierno, lesionando así su derecho de defensa; y
- ii) que la decisión de la Cámara "importa una sentencia anticipatoria, dictada con prejuzgamiento" (fs. 43 del expte. n° 10.863/14).

4. En mi voto en el caso "Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en 'Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCA-BA)'" (expte. n° 5872/08, resolución del 27/8/2008), me referí a los diversos sentidos que se atribuyen a la expresión "sentencia definitiva" y, en particular, a la noción de "sentencia definitiva" en la ley 2145. En dicha oportunidad, señalé que "(...) en mi opinión, la ley de amparo de la Ciudad califica, en principio, como 'sentencias definitivas' recurribles por inconstitucionalidad ante el Tribunal Superior, a aquellas decisiones que deciden sobre el mérito o fondo del asunto. Si así no fuera, el Tribunal debería intervenir en decisiones durante el trámite del juicio, en cualquier resolución interlocutoria e incluso en providencias simples ninguna de las cuales ponen fin al proceso." Asimismo, expliqué que "(...) por vía de esta interpretación no se crean obstáculos para que el Tribunal Superior de Justicia evalúe, en un caso concreto y frente a la interposición de un recurso de inconstitucionalidad, cuando está en juego la efectividad del proceso. Quiero decir: siempre que se esté ante una situación que, en principio, afecte la tutela efectiva o el derecho de defensa en juicio y que de no ser considerada en tiempo oportuno tornaría inútil el proceso, la resolución impugnada (cualquiera fuera) habilita el recurso extraordinario local, en tanto este propone una cuestión constitucional". Sin embargo, no es esto lo que sucede en la presentación ahora en análisis (a diferencia de lo que ocurriera en el precedente citado).

El Gobierno no logra acreditar que la medida cautelar dictada en autos impida su intervención útil en el proceso o le cause algún gravamen de imposible, tardía o insuficiente reparación ulterior. Por el contrario, el anticipo jurisdiccional del objeto mediato de la pretensión de la accionante es coherente con la efectividad de la acción de amparo.

En efecto, la resolución impugnada confirmó la medida cautelar concedida en la instancia de grado a la actora. Tal decisión, por tanto, no decide el fondo del asunto; consiste en un juicio de verosimilitud y no en una declaración de certeza jurídica, en una hipótesis acerca de la plausibilidad del derecho autoafirmado en la demanda que únicamente quedará confirmada o desechada, en principio, con la sentencia definitiva.

Por otro lado, la afirmación del quejoso respecto de que el pronunciamiento cuestionado sería "anticipatorio" y se habría dictado "con prejuzgamiento", carece de todo desarrollo argumental que la justifique o respalde y, en atención a las consideraciones ya expuestas en este voto, resulta ineficaz para poner en crisis lo decidido por el *a quo*.

5. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja articulada por el GCBA.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en cuanto a que corresponde rechazar la queja del GCBA porque carece del fundamento mínimo exigible para habilitar esta instancia extraordinaria (conf. art. 33 de la ley 402).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA debe ser rechazada puesto que, en mi concepto, carece de una crítica concreta y suficiente de la resolución que denegó la concesión

del recurso de inconstitucionalidad intentado —con sustento en que, por tratarse de una decisión cautelar, el pronunciamiento resistido no constituía una sentencia definitiva a los fines del remedio intentado, ni era equiparable a tal. A su vez, entendió que no se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia—.

2. Más allá de que he tenido oportunidad de sostener —en minoría— que la sentencia que decide sobre una *medida cautelar* en el marco de una acción de amparo regida por la ley local n° 2.145 resulta definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad por decisión expresa del legislador de la Ciudad [v. mi voto *in re*: “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, resolución del 27/8/2008], lo cierto es que esa postura no ha sido acogida por este Tribunal.

La consolidación de la doctrina en sentido contrario a la que propiciara —luego de la integración plena de este Estrado, ya con cinco miembros en funciones—, me ha conducido a modificar ese criterio, como un modo de asegurar la previsibilidad de las decisiones de este Estrado en la materia (conf. mi voto *in re*: “Imízcoz, María Amelia y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Imízcoz, María Amelia c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”, expte. n° 10660/14, sentencia del 21 de noviembre del corriente año).

En ese contexto, era menester que la presentación directa del GCBA contuviese un desarrollo argumental serio y fundado tendiente a rebatir concretamente el fundamento por el cual el *a quo* denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado; exigencia que no se verifica cumplida en el *sub examine*.

En lo que a esta cuestión respecta, si bien el GCBA esgrime que el decisorio generaría daños irreversibles al Estado local no se hace cargo de demostrar siquiera mínimamente cuáles serían los daños aludidos.

Por su parte, si bien alega que la resolución impugnada constituiría, en rigor, un pronunciamiento definitivo en tanto la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario habría adelantado su criterio respecto del fondo del asunto ventilado en autos, la demandada no se encarga de poner en evidencia de qué modo la medida concedida habría agotado la pretensión del amparo. En rigor, estas categóricas enunciaciones no fueron conectadas con las constancias de la causa ni con los concretos términos del decisorio resistido. En particular, teniendo en cuenta que las medidas ordenadas fueron aquellas que los jueces de la causa entendieron urgentes e indispensables para el abordaje de los problemas sanitarios y de seguridad ligados a servicios a cargo de la Administración, la recurrente no ha logrado evidenciar que tal aspecto sea el único objeto pretendido por los accionantes en el escrito de inicio —que pareciera estar orientado a que el GCBA elabore medidas integrales de diseño y planificación urbanística del asentamiento— (conf. fs. 433 vuelta de la sentencia de la Cámara).

En suma, en mi concepto, el escrito de fs. 37/44 vuelta del expediente de queja carece de una crítica concreta y suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss.; “Propietario Figueroa Alcorta 3590/05/03 s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/propietario Figueroa Alcorta 3590/05/03 s/ejecución fiscal’”, expte. n° 3965/05, sentencia del 9/11/2005, entre otros).

En esas condiciones, el recurso de hecho no satisface el recaudo exigido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación relativo a los fundamentos indispensables que

deben contener las quejas incoadas por recursos denegados (*Fallos*, 290:391; 293:166; 302:502; 308:2263; 311:2338), criterio que es también aplicable a la jurisdicción local.

3. Solo a mayor abundamiento, tampoco es posible advertir que se haya logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional conforme exigen los art. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402 para el andamio de la vía intentada.

Es que los planteos esgrimidos aspiran a traer a consideración de este Estrado la revisión de la decisión que, a partir del examen de asuntos fácticos y probatorios arrojados al expediente y de la interpretación de las normas procesales en la materia, entendió verificados en autos los presupuestos exigidos por las normas de rito para el andamio de la medida cautelar solicitada.

Por su parte, los profusos argumentos de la demandada resultan lábiles para demostrar el desacierto extremo de la decisión adoptada por el *a quo*, pues no ha esgrimido argumento alguno orientado a refutar el fundamento crucial que condujo a su dictado; esto es, la estrecha vinculación existente entre la afectación del estado de salud de los habitantes del asentamiento como consecuencia de las precarias condiciones en que se encontrarían viviendo. Por ejemplo, los desbordes de los desechos de los pozos ciegos producidos por las inundaciones con casos de diarreas en niños del barrio y un caso de quemadura por electrocución debido al deficiente estado de las conexiones (conf. fs. 430/430 vuelta de la sentencia de la Cámara).

En otras palabras, no ha expresado que los graves riesgos invocados no existan o que las medidas urgentes ordenadas sean palmariamente innecesarias; tampoco ha explicado que a la luz del plexo normativo vigente el GCBA no tenga ningún tipo de obligación de tomar medidas para intentar conjurar los riesgos que han sido tenidos por acreditados. Así pues, la ausencia de una crítica sólida y razonada de esos fundamentos convierte a los planteos del GCBA en meras discrepancias con lo resuelto.

4. En suma, más allá del acierto o error de lo decidido, los planteos traídos a conocimiento de este Estrado no pueden ser abordados en tanto la interesada, mediante la presente queja a estudio, no ha logrado acreditar la configuración de los requisitos indispensables para el andamio de la vía reclamada.

Por las consideraciones expuestas corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CASTEDO, PILAR MARINA Y OTROS C/GCBA S/ AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

(Admisibilidad parcial). Derecho a la vivienda digna. Emergencia habitacional. Niños, niñas y adolescentes. Situación de vulnerabilidad.

Expte. SACAyT n° 11.243/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja (fs. 16/23 vuelta) deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad.

2. María Pilar Castedo y Rubén Alejandro Aranda promovieron acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se les brinde una solución que les permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad, preservándose la integridad familiar (fs. 1/43 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo, salvo indicación en contrario).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 192/196).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 198/211).

La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso del demandado (fs. 245/251 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 256/267 vuelta), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 297/297 vuelta) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 176/194 de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, ordenado a la Administración que continuara adoptando las medidas necesarias a fin de que a la parte actora se le otorgase alojamiento en condiciones dignas de habitabilidad o los fondos suficientes para acceder al mismo (conf. fs. 196 y 251 de los autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la

inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que los jueces de mérito entendieron que la parte actora se encuentra en situación de vulnerabilidad social (conf. fs. 194 y fs. 249 de los autos principales). Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al recurrente en cuanto afirma que la Cámara, al haber rechazado su apelación y confirmado la decisión de primera instancia, ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley [conforme lo hemos señalado *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad articulados; y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuada por el tribunal *a quo* sobre cuya base concluyó que la parte actora, conformada por madre e hijo, se encuentra en “situación de vulnerabilidad social”. Es decir, la recurrente no ha acreditado que la amparista no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios (conf. los arts. 1° y 6° de la ley 4.036).

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 245/251 vuelta de los autos principales y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había podido demostrar cuál había sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala; y
- ii) que la referencia ritual a disposiciones constitucionales efectuada por el GCBA era insuficiente pues no se había acreditado precisa y fundadamente su cercenamiento.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es

que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Con apoyo en los fundamentos expuestos, voto por rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 245/251 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte

actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/8/2014, en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, en este tomo, p. 1693, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

CDLV - “EURSPCABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN AESA ASEO Y ECOLOGÍA SA FCC FOMENTO SA UTE C/ENTE ÚNICO REGULADOR DE SERVICIOS PÚBLICOS S/OTRAS CAUSAS CON TRAMITE DIRECTO ANTE LA CÁMARA DE APEL.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea. Oportunidad procesal. Plazo perentorio. Suspensión del plazo (Improcedencia). Interrupción del plazo (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 11.209/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. AESA, Aseo y Ecología S.A. – FCC Fomento de Construcciones y Contratos S.A. – UTE (en adelante AESA) interpuso recurso directo, en los términos de los arts. 21 de la ley 210 y 465 del CCAyT, con el objeto de que se declarase la nulidad de la resol. 152/EURSPCABA/2011 (fs. 28/29). El acto impugnado la sancionó con una multa de diez (10) puntos, equivalentes a \$ 3.754,35 calculados sobre la facturación mensual del servicio de vaciado de cestos papeleros, correspondiente al mes de marzo de 2007, por deficiencias en la prestación de ese servicio conforme lo prevé el art. 59, Faltas Leves, inc. 14 del Pliego de Bases y Condiciones Generales y Particulares para la Licitación Pública Nacional e Internacional para la Contratación de los Servicios de Higiene Urbana n° 6/2003 (fs. 2/9).

2. La Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario declaró habilitada la instancia judicial y dispuso correr traslado de la fundamentación del recurso de apelación articulado por AESA a la contraria —véase fs. 12.

Contra dicha decisión, el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, EURSPCABA) planteó recurso de reposición (fs. 90/92 vuelta). Centró sus objeciones en que el pronunciamiento impugnado se habría basado en una errónea interpretación del art. 60 del dec. 1510/97. A su juicio, la exigencia de que la notificación consigne el plazo dentro del que deben articularse los recursos no resulta aplicable cuando el acto agota la vía administrativa, como ocurre en el caso de la sanción materia de controversia.

En esa presentación solicitó, a su vez, la suspensión de los plazos para contestar el traslado del recurso directo que le fuera conferido, lo que fue proveído favorablemente (fs. 93, punto II, *in fine*).

3. La Sala III rechazó el recurso de reposición por entender que, "...en la copia de la cédula que obra a fs. 76 no se especificó cuál era el plazo para interponer el recurso directo, como también que el pertinente original se extravió... En tales condiciones, denegar la habilitación de la instancia implicaría, además de hacer abstracción de lo dispuesto por los arts. 11, 60 y 64 de la LPACABA, vulnerar el derecho de defensa de la recurrente..." (fs. 96).

4. Ante ese pronunciamiento, el EURSPCABA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 97/102).

La Cámara lo denegó con sustento en la ausencia de una decisión definitiva o asimilable a tal y por no verificarse la concurrencia de una cuestión constitucional (fs. 110/110 vuelta). Ello motivó la queja que tramita ante el Tribunal (fs. 111/119).

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició el rechazo del recurso directo por falta de crítica del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, ausencia de sentencia definitiva o equiparable a tal en los términos del art. 27 de la ley 402, y por no verificarse un supuesto de sentencia arbitraria (fs. 122/129 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja articulado por el EURSPCABA no puede prosperar, toda vez que pretende sostener ante esta instancia un recurso de inconstitucionalidad interpuesto en forma extemporánea.

2. Sabido es que el recurso de inconstitucionalidad debe articularse dentro del plazo de diez días contados a partir de la notificación de la resolución que lo motiva (arts. 27 y 28, ley 402). Este plazo reviste carácter fatal y perentorio [conf. art. 137, CCaYT y en similar sentido, para el recurso de queja "Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)", expte n° 2498/03, resolución de fecha 18 de diciembre de 2003 y "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D'Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)", expte n° 3007/04, sentencia de fecha 12 de agosto de 2004] y, en el caso en examen, comenzó a correr a partir de la notificación de la decisión de la Sala interviniente que, tras declararse competente y tener por habilitada la instancia judicial, ordenó correr traslado a la contraria de la fundamentación del recurso directo interpuesto por AESA a fin de impugnar la resol. 152/EURSPCABA/2011. Ello, pues los agravios que el EURSPCABA invoca quedaron configurados desde el momento mismo en que la Sala III tuvo por habilitada la instancia y dispuso correrle traslado del recurso directo deducido por AESA (fs. 12).

Ciertamente, el plazo previsto en el art. 28 de la ley 402 no fue interrumpido ni suspendido por el recurso de reposición que articuló el EURSPCABA contra la decisión

de fecha 10/04/2013 (véase fs. 12). En efecto, en las normas que regulan el recurso de reposición no se prevé que su articulación suspenda o interrumpa el plazo para interponer otros recursos [en similar sentido aunque con referencia al recurso de aclaratoria, la doctrina de este Tribunal *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: D’Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, antes citado]. Por tal motivo, la circunstancia de que el EURSPCABA dedujera un recurso improcedente contra lo decidido a fs. 12 en nada modificó los plazos para la interposición del recurso de inconstitucionalidad.

3. Dado, entonces, que el EURSPCABA se notificó por cédula del auto que habilitó la instancia y le corrió traslado del recurso directo el 27 de junio de 2013 (fs. 12), el plazo para deducir el recurso de inconstitucionalidad venció el 12 de julio de 2013 (o, en todo caso, en las dos primeras horas del 29 de julio de 2013). La interposición del recurso de inconstitucionalidad realizada el 18 de noviembre de 2013 (cargo de fs. 97) resultó, entonces, tardía.

4. En otras palabras, el EURSPCABA erró en la estrategia impugnativa que adoptó para cuestionar el criterio según el cual la Cámara consideró habilitada la instancia y ordenó correr traslado del recurso directo de AESA y, de ese modo, quedó afectada la temporalidad del recurso de inconstitucionalidad intentado a fs. 97/102 (conf. CSJN doctrina de *Fallos*, 330:1094 y, a *contrario sensu*, *Fallos*, 327:1430, entre muchos otros, aplicable *mutatis mutandis* al recurso de inconstitucionalidad local).

5. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja deducido por el EURSPCABA.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS e INÉS M. WEINBERG dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Alicia E. C. Ruiz.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Coincido con la solución propuesta por la Sra. jueza de trámite Alicia Ruiz, por los fundamentos desarrollados en su voto, al cual adhiero.

A diferencia de lo acontecido en las causas “Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la CABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Ecohabitat SA EMEPA SA UTE c/Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la CABA s/otras causas con trámite directo ante la Cámara de Apel.”, expte. n° 10516/13, sentencia de fecha 21/11/2014, y sus similares, en este caso la resolución que declaró habilitada la instancia y ordenó correr traslado de la demanda fue dictada por la Sala III de la Cámara, no por uno solo de sus jueces. En virtud de ello, resulta aplicable la regla general sentada por este TSJ, en virtud de la cual la articulación de un recurso de reposición no suspende ni interrumpe el plazo para interponer otros recursos.

Por ello, voto por rechazar la queja del EURSPCABA.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja, porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal (por medio del cual controvierte la decisión que no hizo lugar a la reposición planteada, a su turno, contra la sentencia que había entendido habilitada la instancia) no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la recurrente no muestra que la decisión ahora controvertida resulte un modo arbitrario para frustrar la revisión de las cuestiones constitucionales, o federales, a cargo de este Tribunal.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

**CDLVI - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD
DENEGADO EN DEFENSORÍA EN LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 2 (OFICIO 1669/1671/1674/1675)
C/GCBA Y OTROS
S/AMPARO"**

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD
(Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no
constitucional. Arbitrariedad de sentencia (Improcedencia). Ministerio Público de la
Defensa. Legitimación procesal.**

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar el agravio referido a la falta de legitimación del Ministerio Público de la Defensa, si el recurrente no rebate con su queja el reconocimiento realizado por la Cámara, de las facultades del Ministerio Público para solicitar informes a los organismos administrativos y su consecuente legitimación para instar la acción judicial pertinente. *(Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).*

2. Si el debate que plantea el recurrente gira en torno a la interpretación que debe darse a una norma legal (la ley 104) y su aplicación al caso de autos, y al acierto o error en el ejercicio de las facultades procesales que les corresponden a los jueces de mérito relativas a la fijación del plazo de cumplimiento de una sentencia judicial, todas estas son cuestiones que transcurren en el plano infraconstitucional y resultan ajenas al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva, máxime cuando el recurrente ni siquiera intenta argumentar, con una mínima seriedad, que exista una estrecha vinculación entre lo decidido en la causa por la Cámara y algún derecho o principio constitucional. *(Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere la juez Inés M. Weinberg).*

3. La legitimación procesal del actor constituye un presupuesto necesario para instar una causa susceptible de suscitar el ejercicio de la jurisdicción (conf. el art. 106 de la CCABA). *(Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano).*

4. Los arts. 3º, 4º y 6º de la ley 1903 —Ley Orgánica del Ministerio Público— reglamentaria de los arts. 107 y 124 de la CCABA llevan a que el intérprete no pueda atribuir las funciones asignadas al Ministerio Público indistintamente a cualquiera de sus "ámbitos". Por el contrario, debe esmerarse por encontrar lo específico de las funciones de cada uno de ellos con miras a que cada uno pueda atender a los intereses también específicos que a cada uno toca en suerte resguardar. Esto es, evitar una lectura que las asigne a cada uno de ellos superponiéndolos, sino, en cambio, entenderlas como herramientas para el efectivo cumplimiento de las específicas que por ley han sido atribuidas. *(Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano).*

5. La especificidad de cada ámbito del Ministerio Público —a saber, Ministerio Público Fiscal, Ministerio Público de la Defensa y Ministerio Público Tutelar— está definida, centralmente, a propósito de las funciones atribuidas a quienes se desempeñan en primera instancia, a excepción de los asesores tutelares a cuyo respecto la ley une a las dos instancias de mérito. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

6. Dentro del sistema republicano de gobierno, ningún funcionario del Estado es dueño de los intereses que le son confiados; todos son mandatarios del pueblo, que les señala su cometido a través de las leyes a las que deben sujetar su actuación. A su turno, el pueblo no puede apoderarse de lo que es individual, libertad y propiedad, cada una con los límites que la ley establece dentro de lo que posibilitan la Constitución Nacional, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y los tratados internacionales, de acuerdo a sus características teniendo en mira el impacto que las decisiones individuales pueden tener en otros sujetos. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

7. Las “facultades de investigación” que el art. 20 de la ley 1903 —Ley Orgánica del Ministerio Público— inviste en los magistrados del Ministerio Público se distribuyen según el fin a cuyo cumplimiento están destinadas; y, de ese modo, se observa la especificidad, precisamente porque las metas de cada “ámbito” (conf. el art. 6° de la ley 1903) son privativas de él. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

8. El ejercicio de las competencias del defensor, en cualquiera de sus jerarquías, está reservado al marco de actuación que le asignan los arts. 45 y 46 de la ley 1903 —Ley Orgánica del Ministerio Público—. Del art. 45 surge que el defensor puede asistir a un litigante y acompañarlo en el ejercicio de sus derechos; pero esos derechos no pueden ser ampliados ni restringidos por el acompañamiento oficial, la parte sigue siendo parte y el defensor su asistente. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

9. La competencia que la Cámara admite al Ministerio Público de la Defensa supone una invasión a la esfera de autodeterminación de los justiciables en tanto permite al Sr. Defensor efectuar requerimientos respecto de personas que, a su criterio, deberían ser asesoradas; pero que, en efecto, no lo han solicitado ni ha habido un juez que lo haya investido de la representación o defensa de ellas. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

Expte. SACAyT n° 11.045/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de queja presentado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 47/59 vuelta).

2. El Sr. Defensor Oficial ante los Juzgados en lo Contencioso Administrativo y Tributario a cargo de la Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Tributario n° 2 promovió acción de amparo contra el GCBA —Unidad de Gestión e Intervención Social de la Secretaría de Hábitat e Inclusión Social, dependiente del Ministerio de Desarrollo Económico— a fin de que se le ordenase judicialmente que brindara la información relativa a la intervención adoptada respecto de algunas personas habitantes de diferentes villas, que había sido solicitada por el referido Defensor mediante una presentación ante dicha dependencia, a través de los oficios n° 1669/12, n° 1671/12, n° 1674/12, n° 1675/12 y n° 1768/12 (fs. 1/9).

En su contestación de demanda, el GCBA cuestionó la legitimación de la parte actora y la vía procesal por ella elegida (fs. 26/31).

A su turno, el Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la acción y, en consecuencia, ordenó a la parte demandada que informase, en el plazo de diez (10) días, a la Defensoría Oficial n° 2 respecto de todo aquello solicitado en los oficios individualizados en la demanda y que fueran oportunamente presentados ante la Unidad de Gestión e Intervención Social (fs. 33/39 vuelta).

3. El GCBA apeló la sentencia de grado (fs. 43/51). Sus agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 57/63).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso de apelación (fs. 72/74 vuelta). Para así decidir, el *a quo* sostuvo que el presente se trataba de un amparo por mora, tendiente a obtener una orden judicial de pronto despacho. Asimismo, entendió que el requerimiento de informes estaba dentro de las facultades que la norma otorga al Ministerio Público. Por último, coincidió con el Sr. Juez de grado en que el Gobierno solo debía suministrar la información que tuviese al respecto, debiendo, en caso de no contar con ella, poner dicha circunstancia en conocimiento del requirente.

4. Contra esta sentencia, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 76/84 vuelta), el cual fue contestado por el Sr. Defensor de Cámara (fs. 95/103) y denegado por la Cámara por considerar que no se había planteado un caso constitucional (fs. 105/106), lo que motivó el recurso directo del acápite 1.

A fs. 88/93 vuelta de la queja el Sr. Fiscal General propició que se revocase la sentencia recurrida y se reenviasen las actuaciones a la Cámara para que el dictado de un nuevo pronunciamiento, teniendo en cuenta lo dispuesto en el dec. 1361/2007, reglamentario de la ley 104.

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue interpuesta en legal tiempo y forma, sin embargo no puede prosperar, pues las críticas genéricas expresadas por el GCBA resultan insuficientes para rebatir el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto sostuvo la ausencia de un genuino caso constitucional y de arbitrariedad.

2. En su recurso directo el GCBA reiteró los agravios expresados en su impugnación constitucional, los que pueden resumirse de la siguiente manera:

- a) alegó que el Sr. Defensor Oficial no presentaba legitimación para formular el pedido de información, por no reunir la personería requerida para instar este tipo de procesos, ni la calidad de habitante, ni ser una persona jurídica defensora de derechos o intereses colectivos en los términos de lo normado por el art. 14, CCABA;
- b) sostuvo que la Cámara se había apartado de lo dispuesto en el art. 2° de la ley 104, toda vez que la Ciudad no contaba con la información requerida y la norma no obligaba al órgano estatal a crear o producir la información inexistente para luego brindarla al requirente;
- c) entendió también que la sentencia cuestionada no respetó lo dispuesto en el art. 3°, toda vez que la información requerida no es de carácter público por tratarse de datos de índole personal, protegidos por la ley en resguardo de la intimidad de las personas involucradas;

- d) agregó que, aun en caso de tratarse de información pública, no podría ser suministrada por tratarse de notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo a la toma de una decisión de autoridad pública que no forma parte de los expedientes (art. 3º inc. d de la ley 104); y
- e) por último, se agravio del exiguo plazo de diez días que le otorgó la sentencia para su cumplimiento.

3. En primer lugar, el agravio relativo a la falta de legitimación del Sr. Defensor no puede prosperar, toda vez que resulta insuficiente para rebatir lo sostenido por la Cámara.

El a quo sostuvo que “...no puede soslayarse que corresponde al Ministerio Público en general —entre otras funciones— promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social (arts. 125, CCABA, y 1, ley 1903/05). Con tal objeto la normativa le reconoce facultades de investigación, a cuyo fin lo autoriza a requerir informes a, entre otros, los organismos administrativos.// Al respecto, la ley 1903 —que regula el funcionamiento de este órgano coadyuvante de la justicia—, menciona en su art. 20 que entre sus facultades se encuentra la de ‘...requerir, para el mejor cumplimiento de sus funciones en el ámbito de su competencia, informes a los organismos administrativos, a las empresas prestadoras de servicios públicos y a los particulares...’. A su vez, el art. 41 establece que entre las funciones de los Defensores ante los Juzgados de Primera Instancia está la de ‘...realizar los actos procesales y ejercer todas las acciones y recursos necesarios para el cumplimiento de los cometidos que fijasen las leyes’. Por último, el art. 45 manifiesta que ‘...los Defensores o Defensoras deben contestar las consultas que les formulen las personas carentes de recursos, asistirles en los trámites judiciales pertinentes...’. // Estas consideraciones no dejan resquicio a duda de que el Defensor Oficial a cargo de la Defensoría nº 2 se encuentra facultado a petitionar de la manera en que lo hizo, pues bien, como quedó dicho, fueron iniciadas en virtud de las propias atribuciones del Ministerio Público de la Defensa” (fs. 73 vuelta de los autos principales).

Por su parte, el GCBA no ha dirigido una crítica suficiente para rebatir este razonamiento de la Cámara, toda vez que sus agravios fueron basados en lo establecido en el art. 14 de la CCABA, respecto de la legitimación para promover una acción de amparo, individual o colectivo. Siguiendo este razonamiento, el GCBA entendió que la vía del amparo era improcedente por falta de legitimación del Sr. Defensor Oficial por no encontrarse entre los supuestos contemplados en la referida norma constitucional. Sin embargo, no logró rebatir con su recurso el reconocimiento de la Cámara de las facultades del Ministerio Público para solicitar este tipo de informes y su consecuente legitimación para instar la acción judicial pertinente.

En tal sentido, las afirmaciones del GCBA en su recurso de inconstitucionalidad constituyen una reiteración de los fundamentos vertidos en las instancias anteriores que no alcanzan a conmover los fundados argumentos de la Cámara, que se hallan respaldados en las funciones que la ley 1903 confiere a los integrantes del Ministerio Público.

Por ello, corresponde rechazar este agravio.

4. En cuanto a la presunta violación de los art. 2º *in fine* y 3º inc. d) de la ley 104, y la irrazonabilidad del plazo fijado para suministrar la información requerida, el debate que plantea el recurrente gira en torno a la interpretación que debe darse a una norma legal (la ley 104) y su aplicación al caso de autos, y al acierto o error en el ejercicio de las facultades procesales que les corresponden a los jueces de mérito relativas a la fijación del plazo de cumplimiento de una sentencia judicial. Todas estas cuestiones

transcurren en el plano infraconstitucional y resultan ajenas al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva, máxime cuando el recurrente ni siquiera intenta argumentar, con una mínima seriedad, que exista una estrecha vinculación entre lo decidido en la causa por la Cámara y algún derecho o principio constitucional.

Esta falencia impide el progreso de la pretensión recursiva del GCBA ya que el recurso de inconstitucionalidad no erige al Tribunal en una tercera instancia sobre hechos ni sobre derecho común, materias ajenas —en principio— al recurso de inconstitucionalidad que se intenta. Por estos motivos, resulta aplicable, entonces, la reiterada doctrina del Tribunal según la cual “[l]a referencia ritual a derechos constitucionales si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente (...) ya que si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (conf. “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, resolución del 23/2/2000, en: *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 20 y ss.).

5. Los defectos apuntados no logran ser sorteados por la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia, pues este planteo constituye una mera discrepancia del recurrente con la decisión del tribunal *a quo*, una apreciación puramente genérica de la recurrente donde el supuesto agravio de carácter constitucional es mencionado sin fundamentación suficiente.

Que la parte recurrente discrepe con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que la sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria (conf. *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss., en: “Federación Argentina de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción de inconstitucionalidad”, expte. n° 49/99, resolución del 25/8/1999 y sus citas), pues “si el fallo apelado, dictado por los jueces de la causa, es fundado y serio, aun cuando pueda discutirse con base legal la doctrina que consagra o sus consecuencias prácticas, no resulta aplicable la jurisprudencia excepcional establecida en materia de arbitrariedad” (*Fallos*, 237:69).

La misma Corte Suprema enfatizó 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).

6. Por último, el planteo relativo a la afectación del derecho a la intimidad y al apartamiento de lo dispuesto en el art. 3°, inc. a) de la ley 104, tampoco puede ser tratado en esta instancia porque no fue introducido en la causa en tiempo oportuno, sino que resulta fruto de una reflexión tardía.

Ello es así porque en su contestación de demanda (26/31 de los autos principales) el GCBA se centró exclusivamente en denunciar la falta de legitimación del Sr. Defensor Oficial y el apartamiento de los arts. 2° y 3° inc. d) de la ley 104, y no introdujo el planteo relativo a la privacidad de la información requerida, lo que recién hizo —tardíamente— al apelar la sentencia de primera instancia (véase fs. 49 de los autos principales). En consecuencia, la discusión acerca del carácter público o privado de la información solicitada no formó parte de la *litis*, pues el GCBA no colocó al Sr. Juez de primera instancia en la obligación de expedirse sobre dicho planteo, motivo por el cual no corresponde su tratamiento en esta instancia.

7. Por todo lo expuesto, voto por rechazar la queja.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de mi colega, la juez Ana María Conde.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Sin abrir juicio sobre el acierto o error del razonamiento efectuado por los jueces de la causa en punto a la legitimación del Ministerio Público de la Defensa a partir de la incardinación de las disposiciones generales de la ley 104 con las más específicas y restringidas previstas en la ley 1903 (conf. redacción de la ley 4891), comparto —en lo sustancial— los argumentos expuestos por mi colega Ana María Conde en los puntos 4 y 5 de su voto pues ponen de resalto que los planteos que se intentan someter a conocimiento de este Estrado remiten a asuntos que, por regla, resultan ajenos a la vía intentada, al tiempo que esos cuestionamientos no han logrado evidenciar fundadamente que la conclusión a la que arribó el *a quo* resulte palmariamente insostenible.

Por ello, al igual que mi colega preopinante, voto por rechazar la queja del GCBA. Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera el GCBA (fs. 47/59 vuelta) debe ser rechazada toda vez que no cumple la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. El quejoso afirma que el auto denegatorio es arbitrario y dogmático, que contiene meros formulismos e incurre en un excesivo rigor formal (fs. 49).

La lectura de la presentación directa permite advertir que las objeciones señaladas no fueron acompañadas de una exposición seria y fundada que las justifiquen o respalden. En efecto, las manifestaciones del GCBA no superan el nivel de una mera discrepancia.

En las condiciones indicadas, el escrito en análisis exhibe —tan solo— el dogmatismo y la generalidad que el impugnante atribuye al auto interlocutorio de la Cámara; sin llegar a articular caso constitucional alguno (art. 27 de la ley 402).

3. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en la causa.

4. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 47/59 vuelta).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Cámara resolvió rechazar la apelación deducida por el GCBA y confirmar la sentencia de Primera Instancia que había decidido hacer lugar al amparo por acceso a la información (conf. la ley 104) articulado por el Sr. Defensor Oficial a cargo de la Defensoría Oficial n° 2 ante la Justicia en lo CAyT y, a mérito de ello, ordenar al GCBA —Unidad de Gestión e Intervención Social dependiente de la Secretaría de Hábitat e Inclusión Social— que informara a esa Defensoría, en el plazo de diez (10) días, sobre la intervención adoptada respecto de 5 habitantes de diferentes “barrios informales de la Ciudad” —específicamente, lo referido a la situación de la Sra. Liliana Haydee Coronel, habitante de la Villa 15; la Sra. Ana Paola Ocampo Orue, habitante de la Villa 20; la Sra. María Adelaida Rojas Pereyra, habitante de Villa Fátima; la Sra. Delia Santa Jurado, habitante de la Villa 6; y, finalmente, la Sra. Angélica Ramona Sánchez, habitante del barrio Los Pinos— en cuanto a:

- 1) estado de la vivienda de cada una ellos, nivel de prioridad asignado a cada caso y la intervención decidida desde el organismo;
- 2) expedientes administrativos que tramitaran en poder de la Unidad;
- 3) visitas a esas viviendas;

- 4) plan de refacción para esas viviendas y, eventualmente, fecha de inicio, plazo de duración y finalización de las eventuales obras;
 - 5) costo estimado según presupuesto realizado y partida presupuestaria para llevar a cabo los trabajos. En su caso, informara si había realizado la solicitud a los fines de obtener la partida presupuestaria necesaria a esos fines e informara los datos del expediente administrativo en el que constaba la petición y el curso que había recibido;
 - 6) procedimiento establecido a los fines de la determinación de las prioridades, la forma en que se establecían las obras que se fueran a llevar adelante, cronograma de reparaciones, reparaciones pendientes y presupuesto vigente para la reparación de las viviendas (conf. los oficios acompañados a fs. 12/17 de las actuaciones principales).
2. El GCBA controvierte el temperamento adoptado por la Cámara. Afirma que:
- a) el Sr. Defensor Oficial carece de legitimación para formular el pedido de información referenciado pues su intervención no es autónoma y está supeditada a que el interesado promueva las acciones pertinentes. Dice que en el caso falta la petición de los interesados en cuanto a la información requerida y, de esta manera, no reúne el Sr. Defensor Oficial la personería exigida para promover, en forma autónoma, este tipo de procesos, ni la calidad de habitante, ni ser una persona jurídica defensora de derechos o intereses colectivos en los términos de lo normado por el art. 14 de la CCABA. Ello así, manifiesta que el actor no ha acreditado estar representando judicial o extrajudicialmente a aquellos sujetos por lo que, en su visión, se ha extralimitado en las facultades que la ley le confiere. En esta línea, entiende que el derecho a la información ha sido concedido a las personas y la Defensoría “es un órgano que integra el Ministerio Público, no reviste el carácter de persona, en los términos de lo prescripto por el art. 14 primera parte de la CCABA, ni tampoco como órgano que es puede ser considerado habitante, ni persona jurídica defensora de derechos o intereses colectivos en los términos de lo normado por el art. 14 segunda parte de la CCABA” (fs. 43). Consecuentemente, en su visión, la actuación del Sr. Defensor en el expediente no puede encontrar apoyo, como entendió el tribunal de mérito, en las facultades de investigación que la ley 1903, en su art. 20, estipula;
 - b) la Cámara se ha apartado de lo dispuesto en el art. 2º de la ley 104 pues el precepto no obliga al órgano estatal —quien dice no contar con la información requerida— a crear o producir información inexistente para luego brindarla al requirente;
 - c) la sentencia cuestionada no ha respetado lo establecido en el art. 3º de la ley 104, toda vez que la información requerida, por tratarse de datos de índole personal protegidos por la ley, no es de carácter público;
 - d) aun en caso de tratarse de información pública, en modo alguno podría ser suministrada pues se trata de notas internas con recomendaciones u opiniones producidas como parte del proceso previo a la toma de una decisión de autoridad pública que no forma parte de los expedientes (conf. el art. 3 inc. d de la ley 104);
 - e) el plazo de diez días impuesto por la sentencia de Primera Instancia resulta exiguo e incongruente a los efectos de cumplir con lo ordenado.
3. En este contexto, cabe estar primeramente al agravio del apelante enderezado a cuestionar la legitimación procesal del Sr. Defensor Oficial para promover el amparo,

pues, de prosperar, la consideración de los restantes planteos formulados deviene innecesaria. Ello así, toda vez que dilucidar la cuestión relativa a la legitimación procesal del actor constituye un presupuesto necesario para instar una causa susceptible de suscitar el ejercicio de la jurisdicción (conf. el art. 106 de la CCABA).

4. El Sr. juez de Primera Instancia así como el tribunal *a quo* buscaron apoyo en los arts. 1º de la ley 104 (ley de acceso a la información), y 20, 41 y 45 de la ley 1903 (ley orgánica del Ministerio Público) para sostener que el Sr. Defensor Oficial se encuentra habilitado para requerir acceso a la información, en el caso, relativa a personas determinadas (conf. el punto 1 de este voto), y, consecuentemente, para defender esa postulada competencia por medio de una acción como la presente.

5. El Ministerio Público está organizado en la ley 1903, reglamentaria de los arts. 107 y 124 de la CCABA, como institución única, integrada por un Ministerio Público Fiscal, un Ministerio Público de la Defensa y un Ministerio Público Tutelar, a los que la citada ley llama “ámbitos”, evitando así una caracterización más específica que los englobe (conf. el art. 6º de la ley 1903). Esos “ámbitos”, dotados cada uno de ellos de funciones privativas, deben “...ejercer la defensa del interés social, de modo imparcial, observando los principios de legalidad y unidad de actuación, con plena independencia funcional respecto de los poderes del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires” (conf. el art. 3º de la ley 1903) y, además, “... cada uno de los tres (3) ámbitos que [lo] integran (...) actúa conforme al principio de unidad e indivisibilidad, *sin perjuicio de la especificidad de sus funciones y la diversidad de los intereses que deben atender*. Cada uno de sus integrantes en su actuación representa al Ministerio Público en su conjunto” (conf. el art. 4º de la ley 1903; la negrita me pertenece).

Estos textos llevan a que el intérprete no pueda atribuir las funciones asignadas al Ministerio Público indistintamente a cualquiera de sus “ámbitos”. Por el contrario, debe esmerarse por encontrar lo específico de las funciones de cada uno de ellos con miras a que cada uno pueda atender a los intereses también específicos que a cada uno toca en suerte resguardar. Esto es, evitar una lectura que las asigne a cada uno de ellos superponiéndolos, sino, en cambio, entenderlas como herramientas para el efectivo cumplimiento de las específicas que por ley han sido atribuidas.

Ello sentado, no es difícil comprender que la ley 1903, y otro tanto los códigos de rito, ha responsabilizado al MPF con la promoción y ejercicio de la acción penal, cuyo titular es el pueblo; al MPD, con la asistencia y defensa judicial de los derechos de sujetos capaces cuando ese patrocinio le fuera requerido o, eventualmente, impuesto —v. gr., los arts. 29 y 30 del CPP; supuestos ajenos al del *sub lite*—; y, por fin, a la AGT, con la protección y satisfacción de los derechos y garantías de los menores de edad y/o incapaces y/o inhabilitados cuando carecieren de asistencia o representación legal, fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los o las tuvieran a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de estos o estas últimos/as.

6. Establecido lo anterior, lo cierto es que la especificidad de cada ámbito —a saber, MPF, MPD y MPT— está definida, centralmente, a propósito de las funciones atribuidas a quienes se desempeñan en primera instancia, a excepción de los asesores tutelares a cuyo respecto la ley une a las dos instancias de mérito (conf. los arts. 37, 44,

45 y 53 de la ley 1903, conforme texto del art. 1° de la ley 4891, *BOCABA* n° 4329 del 30/01/2014 y corrección de erratas por ley 4898, *BOCABA* n° 4329 del 30/01/2014).¹⁰¹

¹⁰¹ **Art. 37. Funciones:** corresponde a los/las Fiscales ante los Juzgados de Primera Instancia las facultades y deberes propios del Ministerio Público Fiscal en el fuero de sus respectivas competencias por razón del grado, debiendo realizar los actos procesales y ejercer todas las acciones y recursos necesarios para el cumplimiento de los cometidos que fijasen las leyes.

Art. 44. Funciones: corresponde a los Defensores o Defensoras ante los Juzgados de Primera Instancia las facultades y deberes propios del Ministerio Público de la Defensa en el fuero de sus respectivas competencias por razón del grado, debiendo realizar los actos procesales y ejercer todas las acciones y recursos necesarios para el cumplimiento de los cometidos que fijasen las leyes.

Art. 45. Actuación: corresponde a los Defensores o Defensoras ante los Juzgados de Primera Instancia actuar:

1. Cuando fueren designados/as en las respectivas causas judiciales para ejercer la defensa y representación en juicio de quienes se encontraren ausentes en ocasión de requerirse la defensa de sus derechos.
2. Cuando fueren designados/as en las respectivas causas judiciales para ejercer la defensa y representación en juicio de quienes invocaren y justificaren pobreza.
3. Cuando fueren convocados/as para la defensa de los imputados/as en las causas que tramiten ante la justicia penal, contravencional y de faltas.

Art. 46. Visita a los lugares de detención: los Defensores o Defensoras de cualquier jerarquía tienen el deber de entrevistar periódicamente las personas detenidas a quienes asisten y deben asistir a los lugares de detención transitoria o permanente, no solo para tomar conocimiento y controlar la situación de los/las alojados/as en ellos, sino para promover o aconsejar medidas tendientes a la corrección de las anomalías que constataren, en miras al interés social.

Art. 53. Funciones: corresponde a los Asesores o Asesoras Tutelares en las instancias y fueros en que actúen:

1. Asegurar la necesaria intervención del Ministerio Público Tutelar en las cuestiones judiciales suscitadas ante los tribunales de las diferentes instancias, en toda oportunidad en que se encuentren comprometidos los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, emitiendo el correspondiente dictamen.
2. Promover o intervenir en cualquier causa o asunto y requerir todas las medidas conducentes a la protección de los derechos de las personas menores de edad, de los/las incapaces o inhabilitados/as, de conformidad con las leyes respectivas cuando carecieren de asistencia o representación legal; fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los o las tuvieran a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de estos/estas últimos/as.
3. Requerir a las autoridades judiciales la adopción de medidas tendientes a resolver la situación de las personas menores de edad, incapaces e inhabilitados/as cuando tomen conocimiento de malos tratos, deficiencias u omisiones en la atención que deben dispensarles, tutores/as, curadores/as o las personas o instituciones a cuyo cuidado se encontraren. En su caso pueden, por sí solos, tomar medidas urgentes propias de la representación promiscua que ejercen.
4. Intervenir en los términos del art. 59 del Cód. Civil en todo asunto judicial o extrajudicial que afectare los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, y entablar en defensa de estos/estas las acciones y recursos pertinentes, sea en forma autónoma o junto con sus representantes necesarios.
5. Asesorar a personas menores de edad e incapaces, inhabilitados/as y penados/as bajo el régimen del art. 12 del C.P., así como también a sus representantes necesarios, sus parientes y otras personas que pudieren resultar responsables por los actos de los/las incapaces, para la adopción de todas aquellas medidas vinculadas a la protección de estos/as.
6. Concurrir con la autoridad judicial en el ejercicio de las funciones y deberes que les incumben de acuerdo con la ley nacional 26.657 y la ley local 448 (Salud Mental) sobre internación y externación de personas.
7. Emitir dictamen en los asuntos en que sean consultados por los/las tutores/as o curadores/as públicos/as.

En el caso de los defensores, a la identificación de funciones que hace el art. 44 de la ley 1903, se suma la definición de supuestos, para desarrollarlas, a los que el art. 45 de esa ley denomina “actuación”. Los tres incisos importan la asistencia a personas determinadas, como regla capaces y requirentes de esa asistencia, y en ocasiones a requerimiento del juez, siempre en causas judiciales. En el supuesto de visitas a los establecimientos de detención, a que se refiere el art. 46 de aquella ley, la competencia de los defensores comprende la de “...promover o aconsejar medidas tendientes a la corrección de las anomalías que constataren, en miras al interés social”.

6.1. Estas normas guían en la identificación de la especificidad de cada ámbito. A su luz deben ser interpretadas las competencias y facultades previstas en el Título II (“De las funciones del Ministerio Público”) de la comentada ley 1903, conforme texto del art. 1º de la ley 4891, *BOCABA* n° 4329 del 30/1/2014 y corrección de erratas por ley 4898, *BOCABA* n° 4329 del 30/1/2014. Caso contrario, si no se tuviera presente esta especificidad en razón de los diversos intereses también específicos que a cada uno de esos “ámbitos” corresponde resguardar, se llegaría al error de suponer que, por ejemplo, el inc. 3º del art. 17 de la ley 1903 invertiría el ejercicio de la acción pública penal y contravencional en todos los magistrados del Ministerio Público.

A los textos comentados, cabe agregar que, dentro del sistema republicano de gobierno, ningún funcionario del Estado es dueño de los intereses que le son confiados; todos son mandatarios del pueblo, que les señala su cometido a través de las leyes a las que deben sujetar su actuación. A su turno, el pueblo no puede apoderarse de lo que es individual, libertad y propiedad, cada una con los límites que la ley establece dentro de lo que posibilitan la Constitución Nacional, la CCABA y los tratados internacionales, de acuerdo a sus características teniendo en mira el impacto que las decisiones individuales pueden tener en otros sujetos.

7. En este marco, el art. 20 de la ley 1903 tiene un alcance distinto del que el tribunal *a quo* le asignó. Revisemos el texto que así reza:

Art. 20. Facultades de investigación: los/as magistrados/as del Ministerio Público, en cualquiera de sus jerarquías, pueden requerir, para el mejor *cumplimiento de sus funciones en el ámbito de su competencia*, informes a los organismos administrativos, a las empresas prestadoras de servicios públicos y a los particulares, así como disponer la intervención de la autoridad preventiva para realizar diligencias y citar personas a sus despachos, sin perjuicio de las demás atribuciones que les confieren los ordenamientos procesales en el ámbito específico de las causas en trámite” (el destacado no pertenece al original).

Las palabras resaltadas constituyen el nexo entre ese precepto y aquellos otros que he venido comentando. Ello así, las “facultades de investigación” que el art. 20 in-

8. Citar y hacer comparecer a personas a sus despachos cuando, a su juicio, fuere necesario para pedir explicaciones o contestar los cargos que se les formulare, cuando se encontraren afectados los derechos de personas menores de edad o incapaces.
9. Inspeccionar periódicamente los establecimientos de internación, guarda, tratamiento y reeducación, sean públicos o privados, debiendo mantener informadas a las autoridades judiciales y, por la vía jerárquica correspondiente al Asesor o Asesora General Tutelar, sobre el desarrollo de las tareas educativas y de tratamiento social y médico propuestas para cada internado/a, así como respecto del cuidado y atención que se les otorgue.
10. Dictaminar en las causas sometidas a fallo plenario cuando la cuestión se refiera al derecho de las personas menores de edad o de los/las incapaces.

viste en los magistrados del Ministerio Público se distribuyen según el fin a cuyo cumplimiento están destinadas; y, de ese modo, se observa la especificidad, precisamente porque las metas de cada “ámbito” (conf. el art. 6° de la ley 1903) son privativas de él.

De manera tal que el ejercicio de las competencias del defensor, en cualquiera de sus jerarquías, está reservado al marco de actuación que le asignan, reitero, los arts. 45 y 46 de la ley 1903 (conf. el punto 6 de este voto). De ellos interesa aquí el primero. En él, el defensor puede asistir a un litigante y acompañarlo en el ejercicio de sus derechos; pero esos derechos no pueden ser ampliados ni restringidos por el acompañamiento oficial, la parte sigue siendo parte y el defensor su asistente.

En el caso, y a la luz de lo expuesto, la competencia admitida por el *a quo* supone una invasión a la esfera de autodeterminación de los justiciables en tanto permite al Sr. Defensor efectuar requerimientos respecto de personas que, a su criterio, deberían ser asesoradas; pero que, en efecto, no lo han solicitado ni ha habido un juez que lo haya investido de la representación o defensa de ellas.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad articulados, revocar la sentencia apelada y rechazar la demanda.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN TELECOM ARGENTINA STET FRANCE TELECOM S.A. C/GCBA S/IMPUGNACIÓN DE ACTOS ADMINISTRATIVOS”

Expte. SACAyT n° 10.167/13 y su acumulado expte. n° 10.206/13¹⁰² - 17/6/2015

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Falta de fundamentación. Código Fiscal. Cuestión no constitucional. Sentencia definitiva (Improcedencia). Cuestiones procesales. Cuestión de derecho público local.

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

Telecom Argentina S.A. dedujo recurso extraordinario federal (fs. 418/435) contra la resolución de fecha 29/10/2014 mediante la cual el Tribunal, por mayoría, resolvió,

¹⁰² “Telecom Argentina SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Telecom Argentina Stet France Telecom S.A. c/GCBA s/impugnación de actos administrativos”.

en cuanto aquí interesa, declarar que los agravios planteados por Telecom Argentina Stet France Telecom S.A. (en adelante Telecom) no satisfacían los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402 (fs. 400/412 vuelta).

Al contestar el traslado conferido, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires solicitó su rechazo con costas (fs. 448/466 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso extraordinario federal fue interpuesto en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar.

2. El pronunciamiento a cuya revisión aspira el recurrente declaró que los agravios articulados por Telecom en su recurso de fs. 260/279 vuelta no satisfacían los requisitos establecidos en el art. 27 de la ley 402.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del remedio intentado, en atención a la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria (*Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. Telecom tampoco efectúa una crítica orientada a rebatir los concretos fundamentos brindados por la mayoría del Tribunal para entender que, en el caso, no se había configurado una cuestión constitucional. Ellos se sustentaron: *i)* en que la discusión traída a conocimiento por la actora versaba sobre la interpretación y aplicación que los jueces de la causa hicieron de las normas del Código Fiscal y de la Ley Tarifaria respecto del concepto de intermediación y sobre el análisis del negocio jurídico que la vinculaba con Telintar y Publicom, —cuestiones de hecho y de derecho infraconstitucional—; y *ii)* en la inexistencia de un supuesto de “sentencia arbitraria” que justificara la intervención del Tribunal en este tipo de temáticas.

En lugar de cuestionar los motivos que llevaron al Tribunal a resolver del modo en que lo hizo, el recurrente se limita —casi exclusivamente— a sostener que el pronunciamiento en crisis, al confirmar que el servicio de cobro y facturación era intermediación, implicaba un “...desconocimiento de la obligación que impone la normativa federal a las Licenciatarias del Servicio Básico Telefónico de poner a disposición de las prestadoras de los servicios de comunicación internacional y de los servicios de telefonía celular sus redes de telecomunicaciones para lograr la interconexión con sus clientes (dec. 62/90)” (conf. fs. 427 y 433). Todo ello sobre la base de tomar como eje central de sus agravios la interpretación otorgada a los alcances del término “intermediación” (conf. fs. 427 vuelta).

Estos defectos argumentativos sellan la suerte adversa del recurso intentado, pues la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:1440, entre muchos otros).

4. Por otra parte, y en relación con la denuncia de arbitrariedad de sentencia, por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse al respecto, sin que se justifique hacer excepción a la regla en este caso, por no advertirse re-

lación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales reivindicados en la apelación extraordinaria.

Ello no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo señala la CSJN. “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

5. Por fin, debe señalarse que el recurso no cumple con los recaudos exigidos en los arts. 3º incs. b), d) y e) y 8º del reglamento aprobado por la Acordada nº 4/2007 de la CSJN.

En particular, se advierte que el escrito luce desprovisto de la necesaria “refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” y de la “demostración de que media una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y que la decisión impugnada es contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquellas”.

A su vez, omitió transcribir o acompañar la totalidad de las normas locales a las que hizo referencia en el recurso interpuesto (art. 181 del Código Fiscal de la Ciudad de Buenos Aires, t.o. 2003, ley tarifaria nº 151, y resol. 619/SHyF/2003) así como expresarse sobre su vigencia.

Por los motivos expuestos, corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido por Telecom. Las costas se imponen a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota y por no mediar, en esta ocasión, circunstancias que justifiquen apartarse de él (art. 68, CPCCN).

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

Adherimos al voto de nuestra colega, la jueza Ana María Conde.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Los planteos que Telecom pretende llevar a conocimiento de la CSJN —esto es, aquellos dirigidos a impugnar la DO respecto al tratamiento que allí se le dio a los ingresos que Telecom obtuvo por el “cargo por facturación y cobro” y el rubro “intereses sociedades art. 33”— fueron resueltos por la Cámara sobre la base de la valoración de extremos de hecho y la interpretaciones de normas locales, C.F. y LT, no tachadas de inconstitucionales. La discusión en torno al mencionado cargo fue resuelta con apoyo en las reglas a las que los CFs y LTs, vigentes durante los períodos discutidos, sujetaban el tratamiento fiscal correspondiente a los ingresos fruto de la actividad de intermediación; y el rubro “interés sociedades art. 33” con apoyo en lo previsto en el art. 172 C.F. año 2001. En ese marco, la decisión del pleito está fundada en valoraciones de hecho e interpretación de normas locales, cuya revisión resulta ajena a la competencia revisora de la CSJN y que privan a lo resuelto de relación directa con las normas federales invocadas. Se agrega a ello que la ley federal 19.798 y el decreto del PEN nº 62/90 han sido invocados por vez primera en oportunidad de articular el recurso del art. 14 de la ley 48, por lo que no podrían ser considerados por la CSJN, pues no puede el recurrente imponerle una extensión a su instancia originaria como la que sería menester para hacerlo.

Por ello, voto por denegar el presente recurso, con costas a la vencida.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto por Telecom Argentina Stet France Telecom SA, con costas.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 412 vuelta, punto 4.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDLVIII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CERVANTES RONDÓN, TERESA JANIET C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad. Emergencia habitacional.
Cuestión no constitucional. Exceso de jurisdicción (Improcedencia).**

Expte. SACAyT n° 11.398/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante el Tribunal (véase fs. 5/12 vuelta) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad. Este último había sido deducido contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo que, frente al reenvío dispuesto por el Tribunal, resolvió rechazar el recurso del GCBA y confirmar la decisión de primera instancia (fs. 557, de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario).

2. La Sala II fundó esa decisión en la ley 4036 y en la situación de vulnerabilidad en que entendió se encontraba la parte actora (fs. 555/557).

3. El GCBA, en su recurso de inconstitucionalidad, tachó de arbitraria la sentencia por cuanto entendió que los jueces se habían apartado de la normativa vigente en materia habitacional. Manifestó, a su vez, que la Cámara había incurrido en exceso de jurisdicción en tanto afectó, al resolver del modo señalado en el punto 1, facultades propias de los poderes Ejecutivo y Legislativo. Por último, sostuvo que el fallo prescindía de las consideraciones vertidas por este Tribunal en varios de sus precedentes (fs. 560/573 vuelta).

4. La Sala II declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad porque, a su juicio, el GCBA no había planteado una cuestión constitucional (fs. 626/627). Ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. A su turno, el Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, y revocar la sentencia recu-

rrida, en tanto consideró que la Cámara no había aplicado los lineamientos expuestos por el Tribunal *in re* “Alba Quintana” y “K.M.P”, y no había atendido a la normativa habitacional vigente (fs. 165/180 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La Sala II —frente al reenvío de la causa que dispuso este Tribunal el 20/4/2011— resolvió confirmar la sentencia de primera instancia que había ordenado al GCBA que “...mientras subsista la situación actual de la amparista, le preste adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 960/06, o bien incorporándola[] a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso, hasta tanto se acrediten nuevas circunstancias que permitan concluir que ha cesado su estado de necesidad” (conf. fs 244).

2. En ese marco, el GCBA no muestra que la Cámara, con la decisión transcrita (que centralmente manda a que la actora sea mantenida en la percepción del beneficio habitacional), no hubiera venido a reponer la situación de prioridad en que entendió se encontraba. En otras palabras, el Tribunal, por mayoría, ordenó devolver la causa a la Cámara para que se analizara si la parte actora cumplía las condiciones previstas en el dec. 960/08 y si había demostrado estar comprendida en alguna de las prioridades previstas en el art. 31 de la CCABA. La Cámara concluyó que la actora estaba en situación de vulnerabilidad social (conf. la definición de vulnerabilidad social que da el art. 6º de la ley 4.036); razón por la cual, a juicio del *a quo*, debía mantenerse el subsidio habitacional que venían percibiendo. De ahí que no se observa la arbitrariedad en que el GCBA afirma habría incurrido la Cámara.

3. El GCBA tampoco muestra que su recurso de inconstitucionalidad hubiera sido mal denegado por el *a quo* con relación a los restantes agravios que pretende traer a conocimiento de este Tribunal.

4. El GCBA afirma, pero no muestra, que la Cámara hubiera invadido facultades propias del Poder Ejecutivo. Para ello, cuando menos debió explicar por qué a su juicio no constituiría una función propia del Poder Judicial la de garantizar el cumplimiento de las prioridades que establece la CCABA y la ley en lo que hace a la atención del derecho a la vivienda.

Por ello, votamos por rechazar la presente queja.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ALVA AVALOS JUDITH MARIBEL C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 10.711/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja (fs. 5/11 vuelta) interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución interlocutoria que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad.

2. Judith Maribel Alva Ávalos, por derecho propio y en representación de los niños a su cargo, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de obtener una solución que les permita acceder a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, preservándose la integridad familiar (fs. 1/32 de los autos principales, a cuya foliatura se hará referencia en lo sucesivo).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 159/162 vuelta).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 168/181 vuelta).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó parcialmente el recurso del demandado (fs. 260/262 vuelta).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 268/277), el que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 310/311 vuelta), lo que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo de la queja (fs. 107/116 de la queja) y el Sr. Fiscal General, a su turno, sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducidos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 122/132 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, ordenado adoptar las medidas necesarias a fin de garantizar el alojamiento a la Sra. Judith Maribel Alva Avalos y sus hijos menores de edad, “incluyéndolos en un programa habitacional que les permita acceder a una vivienda acorde con las necesidades actuales y costos reales” (fs. 159/162 vuelta, autos principales).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar el punto 1 del dispositivo de primera instancia —reseñado en el párrafo anterior—, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es una mujer sola a cargo de tres hijos menores de edad y ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiéramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una

crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero denegó el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para no admitir el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o de gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar parcialmente los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Con apoyo en los fundamentos expuestos, voto por rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 260/262 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187.

CDLX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN D’ALESIO, ANABELLA RITA C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Sentencia definitiva (Improcedencia). Caducidad de instancia.

Expte. SACAyT n° 10.836/14 - 17/6/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de queja presentado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución de la Cámara que denegó su recurso de inconstitucionalidad fs. 81/87).

2. Contra la decisión del Sr. Juez de primera instancia, que hizo lugar a la acción de amparo promovida por la señora Anabella Rita D'Alesio (fs. 342/346 vuelta de los autos principales, a los que corresponde remitirse en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario), el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 350/357 vuelta), que fue contestado por la parte actora a fs. 363/372.

El Sr. Asesor Tutelar de Cámara emitió su dictamen a fs. 381/382, en el cual solicitó al Tribunal *a quo*, como medida para mejor proveer, que se intime a la demandada a acompañar los informes socio ambientales de seguimiento y evaluación actualizados del grupo familiar.

Por su parte, la Sra. Fiscal de Cámara emitió el dictamen de su competencia a fs. 384/388 vuelta.

A fs. 389 la Cámara ordenó correr traslado a la parte actora de lo solicitado por el Sr. Asesor Tutelar de Cámara.

A fs. 396 luce la cédula de notificación diligenciada a instancias de la Asesoría Tutelar de la Cámara, la cual fue devuelta sin notificar por no existir chapa catastral visible en el domicilio constituido.

3. A fs. 397 la parte actora acusó caducidad de instancia, cuyo traslado fue contestado fuera de término por la demandada y, por ello, desglosado del expediente (conf. providencia de fs. 401).

A su turno, la Sala II de la Cámara de Apelaciones del fuero Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar a la caducidad interpuesta, con costas (fs. 410 y vuelta). Para así decidir, entendió que, más allá de que la notificación fue instada por el Sr. Asesor Tutelar y que la cédula fue devuelta sin notificar, desde que se libró dicha cédula (22/3/2011) hasta el planteo de caducidad por parte de la actora (22/06/2011) había transcurrido holgadamente el plazo de treinta días establecido en el art. 24 de la ley 2145.

4. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 418/427), que fue contestado por Sra. Defensora de Cámara subrogante, en carácter de gestora de la parte actora (fs. 433/441), y declarado inadmisibles por la Cámara, por considerar que no se configuraba un caso constitucional (fs. 447/448).

Ante dicho rechazo, el GCBA articuló el recurso del acápite 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA (fs. 161/164 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

La queja interpuesta por el GCBA es inadmisibles, toda vez que no dirige una crítica concreta y razonada del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

En su libelo de fs. 81/87 vuelta —en lugar de criticar el auto denegatorio de su impugnación constitucional contra la resolución que decretó la caducidad de la segunda instancia— la Ciudad actúa como si la Sala II hubiera resuelto su recurso de apelación, confirmando la sentencia de grado, y como si un eventual recurso de inconstitucionalidad interpuesto por su parte hubiera sido denegado —sin mediar caducidad alguna en el proceso—, y se dedica entonces a criticar la decisión sobre el fondo; todo lo cual resulta improcedente, por revelarse desconectado de las circunstancias del caso.

Habida cuenta de ello, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la

Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conf. este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; como también *in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y ss., entre muchos otros).

En virtud de ello, entendemos que corresponde rechazar la queja de fs. 81/87 vuelta.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja que interpusiera el GCBA debe ser rechazada toda vez que no satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. La lectura de la presentación directa permite advertir que las objeciones de la Ciudad no guardan correspondencia con las constancias de autos.

Es oportuno recordar, aquí, que el recurso de inconstitucionalidad que la queja intenta sostener fue deducido contra la sentencia del tribunal superior de la causa que hizo lugar al planteo de caducidad de instancia formulado por la actora.

El recurso de hecho —sin embargo— alude, sustancialmente, a aspectos vinculados con la cuestión de fondo —véase, por ejemplo, las afirmaciones de fs. 84 (tercer párrafo) y de fs. 85 (tercer y quinto párrafo), entre otras.

3. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en el caso.

4. Por ello, voto por rechazar la queja del GCBA (fs. 81/87).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al declarar inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad.

Se advierte —al ingresar al estudio de la presentación directa— que los agravios de la recurrente no se condicen con las constancias de autos.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

En virtud de lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja, porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal (por medio del cual controvierte la decisión que declaró la caducidad de la apelación) no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la recurrente no muestra que la decisión ahora controvertida resulte un modo arbitrario para frustrar la revisión de las cuestiones constitucionales, o federales, a cargo de este Tribunal. En efecto, los

planteos que trae la recurrente se sustenta únicamente en la afirmación según la cual la única actividad pendiente era la resolución del recurso de apelación, por lo que no estaba corriendo el plazo de caducidad, pero sin hacerse cargo de las razones en que el *a quo* sustentó la solución, a saber, que “...con fecha 28 de diciembre de 2010 se ordenó correr traslado a la actora de las medidas solicitadas por la asesoría tutelar ante la Cámara, traslado que no pudo ser notificado según constancia de fs. 396 vuelta [...; y que] no puede obviarse que el GCBA se encontraba a cargo de impulsar la instancia, por cuanto había interpuesto el recurso de apelación...” (fs. 410 y 410 vuelta de los autos principales).

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXI - “MOLINA, DIEGO Y OTROS S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LEGAJO DE JUICIO EN AUTOS: JABIJ, LUCAS MATIAS S/INFR. ART.(S) 181, INC. 1º, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 11.850/15 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

I. La defensora particular de Diego A. Molina, Daniel Aguirre Pérez y Lucas M. Jabif dedujo queja (fs. 45/48) contra el pronunciamiento de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 42/44) que declaró inadmisibles el recurso de inconstitucionalidad (fs. 29/40) que esa parte había articulado, a su vez, contra la resolución de Cámara (fs. 318/324, de los autos principales) en cuanto confirmó la resolución de grado. Mediante esa última decisión se condenó a Jabij —a la pena de siete meses de prisión, en suspenso—, a Molina —a una pena única de tres años y siete meses de prisión, de efectivo cumplimiento, comprensiva de la pena de siete meses impuesta en autos y de otra de tres años que le habría sido impuesta por sentencia firme, revocándose su libertad condicional— y a Aguirre Pérez —a seis meses de prisión, en suspenso—, por considerarlos responsables del delito de usurpación (art. 181, inc. 1º, C.P.).

2. Mientras el expediente se encontraba en la Fiscalía General (en los términos del art. 31 de la ley 1903), se presentó la defensa y solicitó que se dejara sin efecto la sentencia recaída, hasta tanto se resolviera el recurso de queja presentado “toda vez que (...) Aguirre y Molina son sostén de familia y sus libertades ambulatorias corren riesgo con los efectos de la condena”. La causa, por lo tanto, fue solicitada en devolución por este Tribunal y pasaron los autos al Acuerdo para analizar esa presentación (fs. 59).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La defensora de Aguirre Pérez y Molina solicitó la suspensión del proceso, hasta tanto este Tribunal resuelva su recurso de queja.

Tal como lo ha afirmado en reiteradas oportunidades este Tribunal, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende —por regla— el curso del proceso y aunque, excepcionalmente, sí es posible, mediante decisión expresa, suspenderlo antes de pronunciarnos sobre la admisibilidad del recurso directo (art. 33, ley 402), en el caso las afirmaciones realizadas por la defensa no alcanzan para configurar, en este estado preliminar de análisis, un supuesto que permita al Tribunal apartarse de esa regla legislativa.

Por lo demás, si bien es cierto que la privación de libertad locomotiva resulta imposible de ser subsanada en especie, debe entenderse que ello ha sido sopesado por el legislador al momento de imponer la regla mencionada, cuya constitucionalidad tampoco ha sido controvertida (“Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Onyszczuk, Carlos Alberto s/infr. art. 116 CC’”, expte. n° 6890/09, resolución del 1°/2/2010).

2. En consecuencia, corresponde denegar la suspensión requerida.

Los jueces LUIS F. LOZANO e INÉS M. WEINBERG dijeron:

La queja deducida por la Defensa de los Sres. Molina, Aguirre Pérez y Jabif no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 33 LPTSJ, por lo que corresponde rechazar el pedido de suspensión formulado en la presentación de fs. 56.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La cuestión a decidir en esta oportunidad se limita a la solicitud formulada por la Defensa de los Señores Aguirre y Molina respecto del efecto suspensivo del recurso de queja.

Tal como lo ha afirmado en reiteradas oportunidades este Tribunal, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende —por regla— el curso del proceso y aunque, excepcionalmente, sí es posible, mediante decisión expresa, suspenderlo antes de pronunciarnos sobre la admisibilidad del recurso directo (art. 33, ley 402), lo cierto es que en el caso no se acredita la necesidad de la suspensión porque la condena recaída respecto del Sr Aguirre fue impuesta en suspenso y en cuanto al Sr. Molina aunque la condena fue de cumplimiento efectivo fue dispuesta conjuntamente con la decisión de no hacer lugar a su detención hasta que la sentencia adquiriera firmeza (fs. 20).

2. En consecuencia, corresponde denegar la suspensión requerida.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Por los argumentos expuestos por la señora jueza de trámite, doctora Ana María Conde, y por la doctora Alicia E. C. Ruiz, a los que me remito en homenaje a la bre-

vedad, corresponde denegar la solicitud efectuada por la defensa de los señores Aguirre y Molina.

Así lo voto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada a fs. 56.

2º. *Mandar* que se registre y se notifique.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA ANTE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO PCYF DE LA CABA UNIDAD SUDESTE S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CAPALBO, LUIS MARIANO S/INFR. ART. 4.1.22, EXHIBICION DE DOCUMENTACION OBLIGATORIA - L451”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Cuestión constitucional. Arbitrariedad de sentencia. Omisión de considerar cuestión propuesta. Exceso de jurisdicción. Interés para recurrir. Existencia de agravio. Facultades de la alzada. Límites del pronunciamiento. Proceso de faltas. RÉGIMEN DE FALTAS. Ley aplicable. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Legitimación procesal. Garantías procesales. Derecho al recurso. Prescripción.

SUMARIOS:

1. La garantía de doble conforme no es aplicable a procesos de faltas, más allá de que tampoco es obstáculo al recurso del fiscal en procesos en los que sí rige. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

2. El legislador no ha distinguido, al dictar la ley 1217 —Procedimiento de Faltas—, entre las partes a los efectos de determinar quiénes pueden plantear los recursos en ella previstos, mas exigió que, si quien pretende ejercer alguna de estas vías recursivas es el Fiscal, debió haber tomado la intervención a que se refiere el anteúltimo párrafo del art. 41. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

3. Las leyes 1217 —Procedimiento de Faltas— y 402 —Ley de Procedimientos ante el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad— son complementarias y no mutuamente excluyentes, por aplicación de la regla de acuerdo a la cual la ley general no deroga la ley especial anterior, salvo expresa abrogación o manifiesta incompatibilidad. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

4. La inobservancia manifiesta de las formas sustanciales, la violación de la ley o la arbitrariedad (conf. art. 56 ley 1217 —Procedimiento de Faltas—) que se achaque respecto de la actuación de primera instancia tiene que haber proyectado efectos en la solución, sea porque en ella se reflejan o porque a ella condujeron. De lo contrario, no habría interés en el promotor de la vía recursiva. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

5. Del art. 57 ley 1217 —Procedimiento de Faltas— surge un límite claro a la competencia de la Cámara: únicamente, puede expedirse acerca de aquellas cuestiones propuestas cuyo tratamiento en primera instancia, o la falta de él, ha sido materia de agravio; o aquellas que no habían sido propuestas porque recién aparecieron con

la decisión controvertida. En cualquier caso, los agravios contra la decisión de primera instancia (del tenor de los indicados en el art. 56) son los que determinan la competencia de la alzada. Esto es, justamente, el recurso, que debe resolver. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

6. La competencia para avocarse al conocimiento de causas en trámite ante primera instancia o para resolver decisiones no recurridas no le ha sido asignada a la Cámara. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

7. Que la Cámara sea tribunal de alzada supone, entonces, que su participación viene precedida de la de un juez de primera instancia, materializada en un pronunciamiento que se le pide revisar, pero no cabe hablar de superior en un sentido jerárquico. La pauta que establece el art. 33 de la ley 7 —Ley Orgánica del Poder Judicial— supone, consecuentemente, que la Cámara funciona como instancia revisora. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

8. Un temperamento de la Cámara que avanzara más allá de los límites que a la jurisdicción ponen las normas que organizan el proceso afectaría garantías de los sujetos que en él participan, como la defensa en juicio y, eventualmente, la propiedad; suponiendo que la revisión de cuestiones no propuestas no lo sea en desmedro del acusado (escenario en el que, además, entrarían a jugar otras garantías, como el *ne bis in idem* o la regla que veda la *reformatio in peius*). (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

9. El art. 73 del CPP habilita al tribunal a declarar las nulidades que se produzcan en cualquier estado y grado del proceso, lo que significa, naturalmente, que el tribunal ante el cual se produce la nulidad debe declararla. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

10. Las razones por las cuales no cabe leer que el tribunal de cualquier grado debe declarar la nulidad producida en cualquier grado tienen que ver con que el art. 73 del Código Procesal Penal está en un contexto en el que la sentencia de primera instancia es un acto que se presume válido y que las partes tienen derecho a ver mantenido, sin perjuicio de que pueden usar ese derecho o usar el de requerir la revisión o la nulidad. Solo el ejercicio de ese derecho suscita la competencia de la Cámara y esa competencia queda delimitada por el derecho de recurrir ejercido por el litigante. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

11. La solución consistente en declarar de oficio nulidades producidas en una instancia inferior (en el sentido de que sus decisiones pueden ser revisadas a pedido de la parte legitimada, pero no en el ser subordinada) supone arrogarse un poder jerárquico que el legislador no ha conferido y que no se concilia naturalmente con la organización judicial republicana, que requiere jueces independientes aun de otros jueces. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

12. Que en el ámbito de faltas las normas procesales determinen que solo es apelable la sentencia definitiva importa que todos los aspectos de la sentencia no cuestionados oportunamente han quedado firmes y, por ello, pasados en autoridad de cosa juzgada, aun cuando fueran precedidos de actos a cuyo respecto hubiera podido ser declarada de oficio la nulidad. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

13. Establecer cómo revisar una sentencia a espaldas del poder conservado por las provincias, según resulta de los arts. 121 y ss. de la Constitución Nacional y resguardado por la garantía federal del art. 5º de la C.N. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

14. La prescripción de la acción de faltas no puede ser declarada de oficio, en tanto el derecho de faltas no puede identificarse con el derecho penal. Más bien puede entenderse que, según lo que establecen las leyes 451 —Régimen de faltas— y 1217 —Procedimiento de Faltas—, el régimen de faltas integra el sistema sancionador administrativo. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

15. El Ministerio Público Fiscal se encuentra legitimado para interponer el recurso de inconstitucionalidad de la ley 402, en los casos que tramitan conforme al régimen

procesal de faltas en los que el fiscal tuvo intervención en los términos del art. 41, ley 1217. (*Del voto del juez José O. Casás*).

16. Una decisión deviene arbitraria si el criterio hermenéutico adoptado por los jueces importa desaplicar una norma vigente en la que inequívocamente corresponda subsumir el caso. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

Expte. SAPCyF n° 10.913/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Sra. Fiscal de Cámara en lo Penal, Contravencional y de Faltas acude en queja ante el Tribunal (fs. 109/117) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad cuya copia obra agregada a fs. 85/93. Allí, la Fiscal cuestionaba la resolución de la mencionada Sala que declaró, de oficio, la extinción por prescripción de la acción promovida en orden a la infracción prevista en el art. 4.1.22 de la Ley 451.

Cabe aclarar que la apelación que habilitó la competencia de la Cámara había sido interpuesta por el fiscal de grado contra la resolución de primera instancia (fs. 41/42), que había declarado la nulidad de todo lo actuado por entender que la Administración había incumplido con el plazo de noventa (90) días previsto en el art. 12 de la Ley 1217.

2. La fiscalía, en su recurso de inconstitucionalidad, sostuvo que la resolución de la Cámara no podía ser considerada como un acto jurisdiccional válido y debía ser anulada. Al respecto, señaló que resultaba evidente, por la forma en que emitieron sus votos, que los jueces no habían deliberado entre ellos; que tampoco se había obtenido una mayoría válida dada la disparidad de opiniones habidas y agregó que la interpretación del art. 16 de la Ley 1257 efectuada por los jueces Delgado y Manes era contraria a la letra de la ley. Por último, manifestó que no había un caso litigioso en relación a la prescripción de la acción que habilitara la jurisdicción de la Cámara, planteo que ni siquiera había sido tratado en primera instancia. En este sentido, señaló que tal jurisdicción se encuentra delimitada por los agravios introducidos por las partes y que "(...) al no existir una verdadera cuestión constitucional de ninguna disposición legal infringida de la que se derivara una posible lesión a las garantías de esa jerarquía tampoco quedaba abierta la jurisdicción de la alzada para analizar la prescripción de la acción (art. 276 CPPCABA)" (fs. 89 y vuelta).

3. La Cámara lo declaró inadmisibile porque entendió que el Ministerio Público Fiscal no se encontraba legitimado para interponerlo y no había planteado un caso constitucional (fs. 102/107).

4. El Sr. Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que correspondía declarar admisible la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y dejar sin efecto el pronunciamiento atacado (fs. 135).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Como se verá, corresponde hacer lugar a la queja deducida por el MPF, porque muestra comprometida una cuestión constitucional vinculada al invocado exceso

jurisdiccional en que han incurrido los jueces de mérito al pronunciarse sobre una cuestión no abordada por la sentencia cuya revisión les fue requerida (art. 106, CCABA).

2. Primeramente, corresponde abordar la cuestión vinculada a la afirmada falta de legitimación del MPF, argumento sobre cuya base el *a quo* denegó el recurso de inconstitucionalidad que la queja de fs. 109/117 vino a defender.

Los jueces de mérito, por mayoría, postularon la falta de legitimación del MPF desde dos líneas argumentales independientes: *i*) la incompatibilidad entre una atribución recursiva de la especie en comentario y la garantía de doble conforme (art. 8.2.h CADH); y *ii*) la interpretación de las leyes nros. 1217 y 402.

2.1. En cuanto a lo primero, esto es, que reconocer atribución recursiva al MPF es incompatible con la garantía de doble conforme, basta con señalar que la mentada garantía no es aplicable a procesos de faltas, como el de autos (conf. mi voto *in re* “Alberganti, Christian Adrián s/inf. art. 68 C.C.— apelación s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3910, resolución del 05/08/2005), más allá de que tampoco es obstáculo al recurso del fiscal en procesos en los que sí rige (véase mi voto *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara sudeste de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Woloszynsky, Sergio Daniel s/infr. art. 149 bis, amenazas, C.P. (p/L 2303)’”, expte n° 9906/13, resolución del 14/8/2014).

2.2. A su turno, en cuanto a la segunda línea argumental seguida, el *a quo* entendió que, en tanto la ley 1217 reguló las condiciones en que el MPF puede interponer los recursos por ella previstos (apelación, queja, retardo de justicia e inaplicabilidad de ley)—esto es, “[e]l Ministerio Público Fiscal solo puede interponer este recurso cuando hubiera tomado intervención en el procedimiento en los términos del art. 41”, conf. arts. 56, 58 y 58 de la ley 1217— entonces “...no podemos considerar una inconsecuencia o falta de previsión del legislador el no haber considerado el recurso de inconstitucionalidad presentado por el fiscal” (fs. 103 vuelta); y agrega, a renglón seguido, que “[I] a interpretación gramatical aislada de la regla de la ley 402, que no distingue entre las partes, en cambio, conllevaría a que el fiscal pueda interponer un planteo de inconstitucionalidad frente a un fallo de la cámara de apelaciones sin haber intervenido en el procedimiento durante las etapas anteriores, lo que resultaría contradictorio con los requisitos contemplados en los arts. 56, 58 y 59” (fs. 103 vuelta).

El esquema así planteado es insostenible, en tanto las conclusiones que extrae no se apoyan en modo alguno en las premisas de las que afirma partir, resultando el fruto de ello una interpretación que conduce a sustraer del conocimiento de este Tribunal cuestiones cuya resolución la Constitución local, y la ley, le encomiendan.

Veamos:

La ley 1217, que regula el proceso de faltas, se ocupa, por decisión legislativa, únicamente de los recursos que las partes pueden interponer ante las instancias de mérito. Así, como señalaron los jueces de mérito, regula los recursos de apelación, queja, retardo de justicia e inaplicabilidad de ley. En este caso, el legislador no ha distinguido entre las partes a los efectos de determinar quiénes pueden plantear los mentados recursos, mas exigió que, si quien pretende ejercer alguna de estas vías recursivas es el Fiscal, debió haber tomado la intervención a que se refiere el anteúltimo párrafo del art. 41. Esa circunstancia, sin embargo, no conduce a negar el recurso de inconstitucionalidad a las partes —cabe señalar que el criterio sentado por el *a quo* según el cual la ausencia de una previsión específica en la ley 1217 acerca del recurso de inconstitucionalidad lo torna inaplicable (porque no se puede presumir una inconsecuencia o falta de previsión del legislador), importa desconocer su viabilidad no solamente cuan-

do venga instado por el MPF, sino también por la Defensa del condenado, puesto que las mismas razones por las cuales los jueces de mérito entienden imposible llenar la supuesta laguna normativa son enteramente trasladables al escenario en que quien recurre fuera el condenado.

La ley 1217 no regula los recursos cuya resolución compete a este Tribunal (cuestión esta de la que se ocupan, en cambio, el art. 113 CCABA y la ley 402); sin embargo, de ello no se deriva que la falta de previsión en el cuerpo de la ley 1217 torne inaplicable la tutela que la Constitución y una ley, reglamentándola, da a los litigantes, en tanto no sean incompatibles, pues, sabido es que no siendo presumible la contradicción o el absurdo en los términos de las leyes, deben ser interpretadas, cuando ello sea posible, de modo que armonicen sus disposiciones (*Fallos*, 214:612), y que la interpretación de la ley debe practicarse computando la totalidad de sus preceptos, de manera que armonicen con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional (*Fallos*, 255:192; 281:146; 297:142, entre muchos otros) —y, en el ámbito local, con las de la CCABA.

En este orden de ideas, como se dijo, ambos cuerpos normativos (leyes nros. 1217 y 402) regulan recursos cuya resolución compete a distinta especie de Tribunales, los recursos previstos por la ley 1217 se refieren a la revisión de decisiones que compete a las instancias de mérito en el contexto de procesos de faltas, mientras que los previstos por la ley 402 involucran recursos cuya resolución compete a este Tribunal Superior. Entonces, es aplicable la regla de acuerdo a la cual la ley general no deroga la ley especial anterior, salvo expresa abrogación o manifiesta incompatibilidad (CSJN, *Fallos*, 315:274, entre otros). En tales condiciones, ambos cuerpos normativos, son, desde esta óptica, complementarios y no, como supone la construcción argumental del *a quo*, mutuamente excluyentes.

Sentado lo anterior, en cuanto a la interpretación de las normas locales que regulan la aptitud para instar la revisión extraordinaria local, me remito a los argumentos que desarrollé al votar *in re* “Ministerio Público —Fiscal ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Parga, Daniel Ezequiel s/infr. art. 189 bis, C.P., portación de arma de fuego de uso civil”, expte. n° 6165/08, resolución del 20/10/2009, que doy aquí por reproducidos y resultan enteramente aplicables con las adaptaciones propias de la circunstancia de que en aquel caso se trataba de un proceso penal, mientras que aquí es uno de faltas, pero cuyo punto en común es que ninguno de los cuerpos normativos (penal para el primero, y faltas para el segundo) contienen una regulación expresa acerca de la legitimación para deducir el recurso de inconstitucionalidad del que se ocupa la ley 402, reglamentando la Constitución.

A su turno, los argumentos que ahora brinda la Cámara para denegar recurso al fiscal no permiten apartarse de la interpretación que efectué al votar *in re* “Parga”, citado. Ello así pues el fundamento que el *a quo* utilizó para desplazar la regla jurídica aplicable, la ley 402, consistió en que la mencionada ley 402 resultaría incompatible en este punto con las reglas específicas a que está sujeto el proceso de faltas, en tanto no contempla la distinción, que sí refleja la ley 1217, en materia de recurso fiscal, entre los supuestos en que el Fiscal hubiera tomado intervención en los términos del art. 41 y aquellos en que no lo hubiera hecho. A este respecto, cualquiera sea el mérito de la elucubración del *a quo*, la mentada distinción no es atinente pues, a lo sumo, a lo único que llevaría sería a discurrir acerca de si el Fiscal puede deducir recurso de inconstitucionalidad o no en supuestos en los que no hubiera intervenido (único escenario en el que, en la interpretación del *a quo*, se plantearía una hipótesis de conflicto entre los

términos de la ley 402 y los de la ley 1217). Mas esa, en cambio, no es la situación de autos, en la que no está controvertido que el MPF sí participó en los términos del art. 41 de la ley 1417.

3. Sentado lo anterior, conviene, a los efectos de analizar el recurso deducido por el MPF, tener en cuenta algunas cuestiones relevantes y no controvertidas:

- i) la competencia del *a quo* había sido instada por el MPF, quien aspiraba a que la Cámara revisara la sentencia de primera instancia que había declarado la nulidad de todo lo actuado en virtud de que había entendido incumplida la manda del art. 12 de la ley 1217.
- ii) frente al recurso de apelación deducido por el MPF, los jueces de mérito, resolvieron “*Declarar extinguida por prescripción* la acción seguida contra Luis Mariano Capalbo (arts. 14 inc. 2º, 15 y 16 del anexo a la ley 451), en orden al acta de comprobación nº 3- 00306849” (fs. 81 vuelta).
- iii) la sentencia que resolvió en el sentido relatado en el párrafo anterior se compuso con el voto de tres jueces, quienes lo emitieron así: el juez que votó en primer lugar, por confirmar la decisión objetada —encontrando violada la garantía de ser juzgado dentro de un plazo razonable— y, para el caso en que su voto no fuera compartido, alternativamente, por declarar prescripta la acción; la jueza que lo hizo en segundo lugar, entendió que cabía revocar la resolución cuestionada en cuanto había declarado la mentada nulidad, mas no lo hizo por coincidir con el juez preopinante en cuanto a que la acción estaba prescripta; finalmente, el juez que votó en tercer lugar disintió acerca de la prescripción de la acción, y votó por confirmar la sentencia de primera instancia.

A su turno, los jueces de mérito, interpretando la resultante de sus votos, han entendido que la solución a la que arribaron consistió en declarar prescripta la acción; ello surge del dispositivo por ellos suscripto, del que se da cuenta en el párrafo identificado como ii) de este punto; mientras que, siempre de acuerdo a como ellos interpretaron su decisión, entendieron que no habría mayoría para confirmar el pronunciamiento o, al menos, que correspondía preterir la nulidad (conf. fs. 81 vuelta).

4. En el contexto relatado, asiste razón al MPF en cuanto afirma que ese razonamiento llevó a la Cámara a expedirse acerca de cuestiones que excedían en mucho su competencia revisora.

5. La solución parte de la ley.

La Ley de Procedimiento de Faltas 1217 (materia esta sobre la que versa el presente litigio), delimita el campo de procedencia de las vías recursivas y, con ello, el margen de revisión que habilita al Tribunal encargado de resolverlos.

Así, en lo que ahora interesa, el Título III de la ley 1217 (“De los recursos”) regula los recursos de apelación (capítulo I), de queja (capítulo II) y de inaplicabilidad de ley (capítulo III).

En cuanto al recurso de apelación (contexto este que el *a quo* estimó propicio para pronunciarse, en instancia originaria y de oficio, acerca de la prescripción que ahora viene controvertida), el art. 56 regula la actuación de la Cámara. Dispone esa norma que “[l]a sentencia definitiva es apelable con efecto suspensivo en los casos de inobservancia manifiesta de las formas sustanciales prescriptas para el trámite o decisión de la causa, violación de la ley o arbitrariedad”. Radicadas las actuaciones ante la alzada, esta “...resuelve el recurso en un plazo máximo de diez (10) días” (conf. art. 57).

Varios pasajes de los artículos transcritos marcan el margen dentro del cual debe desenvolverse la Cámara frente a un recurso de la especie en análisis.

5.1. Las primeras pautas vienen dadas por el art. 56, en dos planos: *i)* el relativo al tipo de pronunciamiento contra el cual procede; *ii)* la índole de cuestionamientos que contra él puedan deducirse.

Así, la norma procesal indica que solamente son apelables las sentencias definitivas, razón por la cual, como regla, aquello que la Cámara controle será la solución final del pleito.

A su turno, la norma delimita cuáles son las razones que justifican la revisión a cargo de la Cámara de la solución final del pleito (del cual, asimismo, el pronunciamiento del juez *a quo* constituye *per se* una revisión de la anterior decisión de la UACF, conf. art. 24 de la ley 1217). A este respecto, el art. 56 en comentario señala que el pedido de control de la solución debe venir precedido de la invocación de “inobservancia manifiesta de las formas sustanciales”, “violación de la ley” y “arbitrariedad”. La norma identifica bajo estas formulaciones los supuestos en que se abre la jurisdicción de la alzada.

Identificado temáticamente el ámbito en que opera la Cámara, es claro, a la vez, que dichas temáticas tienen que ser conducentes para revertir la solución resistida. En otras palabras, la inobservancia manifiesta de las formas sustanciales, la violación de la ley o la arbitrariedad que se achaque respecto de la actuación de primera instancia tiene que haber proyectado efectos en la solución, sea porque en ella se reflejan o porque a ella condujeron. De lo contrario, no habría interés en el promotor de la vía recursiva.

Hasta aquí, el artículo en comentario viene a delimitar cuándo puede intervenir la Cámara.

5.2. La segunda norma mencionada, el art. 57, fija qué es lo que debe resolver la Cámara. Literalmente, la cláusula dice que “...resuelve el recurso”. No dice, en cambio, que resuelva la causa. Esta distinción, que no es menor, divide las aguas entre aquellas que quedan dentro del territorio de la Cámara de aquellas que no.

De ese texto surge un límite claro a la competencia de la Cámara: únicamente, puede expedirse acerca de aquellas cuestiones propuestas cuyo tratamiento en primera instancia, o la falta de él, ha sido materia de agravio; o aquellas que no habían sido propuestas porque recién aparecieron con la decisión controvertida. En cualquier caso, los agravios contra la decisión de primera instancia (del tenor de los indicados en el art. 56) son los que determinan la competencia de la alzada. Esto es, justamente, el recurso, que debe resolver.

No le ha sido, en cambio, asignada la competencia para avocarse al conocimiento de causas en trámite ante primera instancia o para resolver decisiones no recurridas.

5.3. En este escenario opera, asimismo, el art. 33 de la ley 7 (ley orgánica del poder judicial de la Ciudad de Buenos Aires), que conduce a la misma solución: “[I] a Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas [... e]s tribunal de alzada respecto de las resoluciones dictadas por los jueces y juezas en lo penal, contravencional y de faltas”.

A partir de dichas premisas, la medida en que la Cámara tiene competencia para conocer y decidir todas las causas a las que se refiere el art. 106 CCABA viene pautada por el mencionado art. 33 de la ley 7 que la sujeta a obrar como tribunal de alzada de las decisiones de los jueces de primera instancia.

La ley califica como “alzada” a la Cámara, en relación a su posición respecto de las resoluciones dictadas por los jueces de primera instancia. Según la real academia española, la voz “alzada”, de acuerdo a la decimotercer acepción, significa “recurso de apelación en lo gubernativo”, mientras que “juez de alzadas” lo define como “cualquier juez superior a quien iban las apelaciones de los inferiores” (www.rae.es). Que sea tribunal de alzada supone, entonces, que su participación viene precedida de la de

un juez de primera instancia, materializada en un pronunciamiento que se le pide revisar, pero no cabe hablar de superior en un sentido jerárquico.

La pauta que establece el art. 33 de la ley 7 supone, consecuentemente, que la Cámara funciona como instancia revisora. Así, la Cámara solo es convocada a revisar una decisión que, justamente por ello, obra como presupuesto.

En otras palabras, la competencia de la Cámara delimitada por el pedido de revisión de una sentencia de primera instancia no existe cuando no hay una decisión que revisar.

5.4. En resumen, la medida de apertura de la jurisdicción de alzada depende directamente del recurso. La actuación de la Cámara viene determinada por los agravios que a ella le han sido propuestos. Frente a la ausencia de agravio, la inactividad de la parte, que constituye su manera de ejercer el derecho de buscar reconocimiento en juicio de sus intereses no puede ser suplida por los jueces sin menoscabo de las reglas legales que organizan la jurisdicción, a las que me vengo refiriendo. Al margen de ello, un temperamento que avanzara más allá de los límites que a la jurisdicción ponen las normas que organizan el proceso, adelante, también afectaría garantías de los sujetos que en él participen, como la defensa en juicio y, eventualmente, la propiedad; suponiendo que la revisión de cuestiones no propuestas no lo sea en desmedro del acusado (escenario en el que, además, entrarían a jugar otras garantías, como el *ne bis in idem* o la regla que veda la *reformatio in peius*).

6. Tampoco el CPP (arts. 71 y 73) puede ser leído como enderezado a habilitar la avocación de la Cámara al conocimiento de las causas sujetas a resolución del juez de primera instancia.

6.1. El examen es pertinente, en tanto, como he señalado en otra oportunidad, “...el Código de Faltas, acerca de cuya infracción versa la causa, constituye un campo represivo con características especiales. Ello no importa sostener la tesis según la cual existe alguna naturaleza peculiar de las conductas reprimidas que permita, justifique o, menos aún, imponga distinguirlas conceptualmente de las que constituyen delitos, de manera que quede vedado al legislador (o, en nuestro sistema federal, a legisladores distintos) dar, alternativamente, a una misma conducta tratamiento de falta, contravención o delito. Por el contrario, solamente implica advertir que nuestro legislador, siguiendo criterios habitualmente aceptados, ha reunido en un mismo cuerpo las normas destinadas básicamente a estimular el cumplimiento de otras normas emitidas en ejercicio del poder de policía, y el acatamiento a la autoridad que pone en ejercicio la correlativa función administrativa, mediante sanciones retributivas (acompañadas o sustituibles, según el caso, por el mandato de concurrir a cursos de educación y trabajos de utilidad pública respectivamente). Para aplicar esas sanciones, rigen las garantías del derecho penal [con excepción de la garantía del “doble conforme” (conf. mi voto *in re* “Alberganti, Christian Adrián s/art. 68 C.C. — apelación s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3910, resolución del 5/8/2005, al que me remito) y el concepto de “[acción], con matices derivados de las características de los bienes tutelados, de la mayor exigencia que justifica la voluntaria incursión de los obligados en determinadas actividades o situaciones, y de la naturaleza de la pena, patrimonial en la mayoría de los casos, o sumamente leve cuando implica algún padecimiento personal.” (conf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Leiva Quijano, Lita Elsa s/venta ambulante sin permiso —apelación—’”, expte. n° 4054/05, resolución del 21/12/2005).

6.2. El art. 71 CPP dice: “Regla general.

“La validez de los actos procesales solo se podrá cuestionar cuando se pretendiera su utilización por las partes.

Serán declarados nulos los actos procesales solo cuando no se hubieran observado las disposiciones expresamente prescriptas bajo consecuencia de nulidad.

Deberán ser declaradas de oficio en cualquier estado y grado del proceso por el tribunal interviniente, las nulidades de los actos que impliquen violación de garantías constitucionales” (sin destacar en el original).

A su turno, el 73 CPP dice: “Declaración de nulidades.

“El Tribunal declarará de oficio o a pedido de parte las nulidades que se produzcan en cualquier estado y grado del proceso.

Cuando la cuestión de nulidad sea promovida por alguna de las partes, el Tribunal resolverá en audiencia con citación a todas las partes legitimadas” (sin destacar en el original).

El art. 71 CPP, mencionado en primer lugar, habilita al Tribunal interviniente a declarar nulidades de oficio de los actos que impliquen violaciones a garantías constitucionales. Esa atribución, empero, no puede ser leída como dirigida a habilitar, en lo que ahora importa, a la Cámara a declarar la nulidad de cualquier acto. Una lectura fuera de contexto puede llevar a confusión. El art. 73 habilita al tribunal a declarar las nulidades *que se produzcan en cualquier estado y grado del proceso*. Esto significa naturalmente que el tribunal ante el cual se produce la nulidad debe declararla. Si ocurre en primera instancia, será el juez de primera instancia, si ocurre en el curso de una apelación, la Cámara. Hay razones por las cuales no cabe leer que el tribunal de cualquier grado debe declarar la nulidad producida en cualquier grado; ellas tienen que ver con que el art. 73 está en un contexto en el que la sentencia de primera instancia es un acto que se presume válido y que las partes tienen derecho a ver mantenido, sin perjuicio de que pueden usar ese derecho o usar el de requerir la revisión o la nulidad. Solo el ejercicio de ese derecho suscita la competencia de la Cámara y esa competencia queda delimitada por el derecho de recurrir ejercido por el litigante. La solución consistente en declarar de oficio nulidades producidas en una instancia inferior (en el sentido de que sus decisiones pueden ser revisadas a pedido de la parte legitimada, pero no en el ser subordinada) supone arrogarse un poder jerárquico que el legislador no ha conferido y que no se concilia naturalmente con la organización judicial republicana, que requiere jueces independientes aun de otros jueces. La revisión de las sentencias de unos por otros es resorte de los litigantes.

Cierto es que en ocasiones como la del caso puede ocurrir que la alzada piense que la acción ha prescrito o que por otra razón no deba pronunciarse. Pero eso no la autoriza a asumir una cuestión que incumbe a la primera instancia y que no le llegaría sin el pronunciamiento de esa instancia. Si teme ejercer su jurisdicción en el marco de un proceso que no debe estar en curso por extinción de la acción que lo sustenta, puede a lo sumo devolverlo a la primera instancia para que ella decida si le incumbe ejercer sus potestades.

En otras palabras, la atribución de declarar la nulidad de oficio de determinados actos, no supone la eliminación de los límites que a la competencia alzada ha impuesto la ley.

En este orden de ideas, cuando el art. 71, CPP establece que “[d]eberán ser declaradas de oficio en cualquier estado y grado del proceso por el tribunal interviniente, las nulidades de los actos que impliquen violación de garantías constitucionales”, no

faculta a reconocer de oficio defectos bajo cualquier circunstancia. Es preciso, en cambio, interpretar esa previsión en el contexto del sistema jurídico del que forma parte y al que busca tornar operativo, a partir del cual no podría, v. gr., avanzar sobre la cosa juzgada; así como tampoco, en un sentido más amplio, resucitar por esa vía la jurisdicción agotada o modificar los límites de la intervención suscitada: cuando la ley se refiere a “tribunal interviniente” supedita la revisión a la medida de la intervención, si el Tribunal estuviera convocado a resolver la apelación contra el rechazo de un planteo de prescripción, no podría declarar la nulidad del allanamiento de morada —salvo que ello fuera presupuesto para avanzar en la intervención pretendida, aunque aun en este supuesto, no podría incluso si no estuviera la cuestión subsumida en el planteo formulado—, y si la intervención del Tribunal se hubiera agotado por haber emitido el pronunciamiento que le hubo sido requerido no podría revisar esa decisión, como no podría avocarse al conocimiento de una causa en trámite ante la primera instancia, no podría tampoco arrogarse la revisión de sus propios pronunciamientos, al margen de los supuestos contemplados por la ley, pues la posibilidad de declarar nulidades de oficio no supone eliminar los límites a la jurisdicción de los Tribunales (conf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sur de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Romero, Cristian José María s/infr. art(s). 149 bis, amenazas, C.P. (p/L 2303)’”, expte. n° 10.423/13, resolución del 4/11/2013).

A su turno, la sentencia no queda alcanzada por las prescripciones de los arts. 71 y 73 CPP, transcriptos, respecto de la habilitación a declarar de oficio nulidades que la afecten, sino que constituye un acto indisponible para el *ad quem*, a falta de requerimiento apropiado que lo obligue a emplear sus potestades jurisdiccionales, en cuyo caso debe asegurarse que lo hace válidamente. A este respecto, incluso la circunstancia de que en el ámbito que ahora nos ocupa —esto es, faltas— las normas procesales determinen que solo es apelable la sentencia definitiva (conf. se señaló en los puntos 5 y 5.1 de este voto) importa que todos los aspectos de la sentencia no cuestionados oportunamente han quedado firmes y, por ello, pasados en autoridad de cosa juzgada, aun cuando fueran precedidos de actos a cuyo respecto hubiera podido ser declarada de oficio la nulidad. Ello es así sin perjuicio de la potestad del tribunal de alzada de pronunciarse de oficio respecto de aquellos requisitos de su jurisdicción que, por ser comunes a ambas instancias, hayan quedado explícita o implícitamente resueltos por la sentencia que el superior examina, de un modo que es inaceptable para esa instancia revisora. En este último escenario, si el tribunal de alzada se limitase a no ejercer su propia competencia, por la vía de estimar inadmisibile el recurso, estaría poniendo a un fallo que, a su criterio, no debía ser pronunciado, en una posición más sólida que aquel que resuelve un conflicto apropiado para el pronunciamiento judicial. No podría devolver la causa para que se pronunciase el de la instancia cuya decisión está sujeta a la apelación, en tanto la decisión de esa instancia no podría obligarlo a ejercer una jurisdicción que, por hipótesis, entendería que no detenta. El único camino que le queda para no exceder su competencia es anular el producto de la ejercida *ultra vires* por la instancia *a quo*.

7. La sentencia tampoco es un acto jurídico alcanzable por una regla como la del art. 1047 del Cód. Civil según la cual “[l]a nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aun sin petición de parte, cuando aparece manifiesta en el acto. Puede alegarse por todos los que tengan interés en hacerlo, excepto el que ha ejecutado el acto, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. Puede también pedirse su declaración por el ministerio público, en el interés de la moral o de la ley. La nulidad absoluta no es susceptible de confirmación”. No lo es ni podría serlo. Básicamente, porque no se trata de un acto jurídico que emane o pueda emanar de personas privadas sino de un

acto de poder público emitido por una autoridad, el juez, que no está sujeto al control jerárquico de otro juez, sea de Cámara o del TSJ. En verdad, el Código Civil no podría alcanzarlo, porque establecer cómo revisar una sentencia es parte del poder conservado por las provincias, según resulta de los arts. 121 y ss. de la Constitución nacional y resguardado por la garantía federal del art. 5º de la Constitución nacional.

El art. 1047 del C.C. apunta a que una autoridad pública, comúnmente una provincial, no se vea impelida por particulares a respaldar con la fuerza pública el cumplimiento de actos contrarios al orden público. Aquí el acto que el a quo anula —la sentencia de primera instancia— es la expresión misma del orden público, razón por la cual no se lo puede enervar con invocación genérica del orden público sin mostrar que el legislador que lo expresa ha depositado semejante responsabilidad en la Cámara.

Como acto procesal, en consecuencia, las decisiones jurisdiccionales, conjunto del que la sentencia forma parte, quedan sujetas a las vías de impugnación previstas en el código de rito, en el caso las relativas a la revisión de la sanción impuesta por la UACF, las reguladas en el Título III de la ley 1217, y las pertinentes de la ley 402.

8. Finalmente, el análisis de la competencia que ejerce la Cámara en el marco del sistema jurídico del que forma parte, no puede perder de vista que los procesos tienden a llegar a una cosa juzgada que defina la titularidad del derecho litigioso, esa —la cosa juzgada— es su meta. Los procesos están programados en condiciones en que el arribo a una decisión final sobre la cuestión ventilada constituye su natural desenlace.

Dictada sentencia y salvo los muy escasos supuestos en que, dentro de un plazo brevísimo, en que el juez puede rectificarla, solo el pedido oportuno de parte legitimada puede posibilitar la revisión por el tribunal de alzada.

Desde este enfoque, las reglas a que me vengo refiriendo muestran un modo de poner en acto ideas que están en la jurisprudencia de la CSJN, interpretando la Constitución nacional.

Arribado el proceso a la sentencia definitiva aparece allí una limitación consecuencia de que los derechos reconocidos en esa especie de decisiones firmes y, por ello, pasadas en autoridad de cosa juzgada reciben, en su caso y como principio, la protección del art. 17, C.N. Así lo ha señalado la CSJN en innumerables oportunidades, destacando que “[e]l régimen de la cosa juzgada abarca dos aspectos conexos: a) la estabilidad de las decisiones judiciales, que es exigencia primaria de la seguridad jurídica, y b) el derecho adquirido que corresponde al beneficiario de una sentencia ejecutoriada, derecho que representa para su titular una propiedad *lato sensu*” (*Fallos*, 294:434), pues “[l]os derechos reconocidos por una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada quedan incorporados al patrimonio de los interesados y protegidos por el art. 17 de la Constitución Nacional, de modo que no pueden ser privados de ellos sin que se viole el mencionado precepto constitucional” (*Fallos*, 307:1709). Asimismo, cabe señalar que la existencia de la cosa juzgada es una cuestión de orden procesal, por ello, local, y ajena a la competencia extraordinaria de la CSJN (*Fallos*, 160:146, entre muchos otros).

Según la especie de proceso que se trate, se agregan otras vallas a la aplicación de una pauta como la del art. 1047 del código civil, así “[l]os tribunales de apelación no pueden exceder la jurisdicción que les acuerdan los recursos deducidos ante ellos. Dicha doctrina es aplicable en materia civil, con fundamento en la autonomía de la voluntad y en materia penal, en los casos en que existe ‘*reformatio in peius*’ en perjuicio del procesado” (*Fallos*, 258:220).

En el ámbito penal, y a favor del imputado, la garantía del *ne bis in idem* constituye un obstáculo específico. En términos amplios, “[e]l reclamo por el respeto de la cosa juzgada se dirige a lograr la plena efectividad de la prohibición de la doble per-

secución penal, de rango constitucional, y ese derecho federal es susceptible de tutela inmediata, porque la garantía no veda únicamente la aplicación de una nueva sanción por un hecho anteriormente penado, sino también la exposición al riesgo de que ello ocurra mediante un nuevo sometimiento a juicio de quien ya lo ha sufrido por el mismo hecho, ya que el solo desarrollo del proceso desvirtuaría el derecho invocado, en tanto el gravamen que es materia de agravio no se disiparía ni aún con el dictado de una ulterior sentencia absolutoria” (*Fallos*, 315:2680). Criterio este que ha conducido a la CSJN a afirmar en la misma ocasión que “[s]e viola la prohibición de la doble persecución penal, si habiendo sido desvinculado de la causa un procesado mediante sentencia absolutoria, esta decisión fue revisada por el superior tribunal provincial a raíz del recurso deducido por otro coprocesado...”.

9. Aplicando las reglas enunciadas al caso, asiste razón al MPF en cuanto señala que la decisión objetada, en cuanto se pronunció acerca de una cuestión que no le había sido propuesta a los jueces de mérito, avanzó sobre un tópico en exceso de la competencia abierta por la apelación que la ley le encomendaba resolver. En esas condiciones, la sentencia de fs. 78/81 revela un exceso jurisdiccional incompatible con el art. 106 de la CCABA, el art. 33 de la ley 7 y el art. 56 de la ley 1217, toda vez que, en lugar de revisar la sentencia de primera instancia que había declarado la nulidad de todo lo actuado, la Cámara resolvió de oficio y en instancia originaria declarar la prescripción de la acción, cuestión acerca de la cual, por lo dicho, no podía pronunciarse.

10. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar a los recursos interpuestos por el Ministerio Público Fiscal; revocar la sentencia de fs. 74/81; y devolver las actuaciones para que otros jueces se expidan respecto de los agravios planteados por el representante del Ministerio Público Fiscal en su recurso de apelación.

11. Finalmente, no corresponde que me pronuncie acerca del resto de las cuestiones planteadas por la recurrente puesto que, más allá de su mérito, dado el sentido de mi voto, el abordaje de dichos planteos se ha tornado inconducente.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

1. La queja interpuesta por la Sra. Fiscal de Cámara satisface los recaudos de tiempo y forma fijados en el art. 33 de la ley 402, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile la presentación que viene a sostener.

Para denegar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* mantuvieron que el Ministerio Público Fiscal no estaba legitimado para interponer un recurso de inconstitucionalidad. Explicaron que aunque la LPTSJ no contiene disposición alguna en ese sentido, debía tenerse en cuenta que la ley 1217 —cuando fija los requisitos de procedencia de los recursos que interpone el MPF— se refiere únicamente a la apelación, la queja por apelación denegada o retardo de justicia, y el recurso de inaplicabilidad de la ley. Los vocales entendieron que la falta de mención del recurso de inconstitucionalidad en la LPF hacía inviable su interposición por el MPF.

En su presentación directa, la quejosa logra poner en crisis los argumentos reseñados en el párrafo anterior. Allí señala correctamente que, en la resolución que impugna “...no se explica cómo ni por qué la ausencia de mención expresa de la legitimación activa del Ministerio Fiscal en relación al recurso de inconstitucionalidad, sea en la ley 1217 y/o en la ley 402, conduce a denegarle esa legitimación, no alcanzando la categoría de un verdadero razonamiento las meras afirmaciones realizadas acerca de una postura doctrinaria que no es reflejada en la legislación” (fs. 115 vuelta). Y es que tal como lo afirma la recurrente, “...la ley tampoco menciona que pueda recurrir de

inconstitucionalidad el infractor, sin que por ello a nadie se le ocurra postular que ello le está vedado” (fs. 116).

Las razones expuestas son suficientes para admitir la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado.

Recurso de inconstitucionalidad:

2. El recurso de inconstitucionalidad del Ministerio Público plantea exitosamente una cuestión constitucional ligada a la vulneración de la garantía del debido proceso legal; pues denuncia con acierto que la Cámara se pronunció excediendo los límites de la competencia revisora que el recurso de apelación que tuvo a consideración había habilitado.

Conviene recordar que, aunque al efectuar su descargo el Sr. Capalbo había planteado la prescripción de la acción de faltas (fs. 69/72), el juez de primera instancia resolvió declarando la nulidad del procedimiento seguido contra él (fs. 81/84). Esto motivó la apelación de fs. 54/58 mediante la que el Ministerio Público intentó refutar las razones en las que la declaración de nulidad se había apoyado.

En este escenario, asiste razón a la Sra. Fiscal cuando denuncia que los jueces *a quo*, cuando declararon la prescripción de la acción de faltas, fallaron una cuestión distinta a la que estaba sometida a su competencia —lo que es suficiente para invalidar el pronunciamiento—, sin escuchar a su parte al respecto. En el caso, y como lo explica la recurrente, existía “...un óbice formal para el tratamiento de la cuestión [de la prescripción] directamente por la alzada: el debido proceso y el principio de legalidad exigían que la cuestión promovida por la parte como excepción (...) fuera resuelta en la instancia preliminar por el juez *a quo* (art. 46 Ley 1217)” (fs. 88).

3. Para justificar el exceso en el que incurrieron, los jueces de la Sala III sostuvieron que la prescripción de la acción de faltas es una cuestión de orden público, y que “... el examen de la subsistencia de la acción resulta previo a cualquier otro” (fs. 77 vuelta y 80). Su posición se apoya en una particular concepción del régimen de faltas que no suscribo. Como señalé en numerosos precedentes, “[n]o comparto la identificación del derecho de faltas con el derecho penal. Más bien me inclino a entender que, según lo que establecen las leyes 451 y 1217, el régimen de faltas integra el sistema sancionador administrativo” (conf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Leiva Quijano, Lita Elsa s/venta ambulante sin permiso —apelación—’”, expte. n° 4054, resolución del 21/12/2005). De allí que la prescripción de la acción de faltas no puede ser declarada de oficio.

4. Por las razones expuestas corresponde admitir la queja del Ministerio Público Fiscal, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad y devolver las actuaciones a la Cámara del fuero para que jueces distintos de los que intervinieron se pronuncien respecto de los planteos efectuados por la Sra. Fiscal en su apelación. Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En primer lugar, en cuanto a la ausencia de legitimación del Ministerio Público Fiscal invocada por la Alzada para declarar inadmisibile el recurso que esta queja viene a defender, corresponde señalar que el quejoso se hace cargo de manera suficiente de rebatir esta cuestión con argumentos que logran resistir la decisión cuestionada, a lo que se agrega que repetidamente he sostenido que el Ministerio Público Fiscal se encuentra legitimado para interponer el recurso de inconstitucionalidad de la ley 402, con fundamentos a los que me remito y que resultan aplicables a los casos que tramitan conforme al régimen procesal de faltas en los que el fiscal tuvo intervención en los términos del

art. 41, ley 1217, como es el caso (ver, “*Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Benavidez, Carlos Maximiliano s/infr. art. 189 bis C.P.’*”, expte. n° 6454, resolución del 08/09/10, entre muchos otros, y para los casos de procesos contravencionales, ver, en lo pertinente, “*Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Mathews, Margarita Diana s/infr. art. 111 C.C.’*”, expte. n° 7738/10, sentencia del 11/10/2011, entre muchos otros). A ello se suma, además, lo expuesto por el señor juez de trámite, doctor Luis F. Lozano, en los puntos 2.1 y 2.2 de su voto, que en lo sustancial comparto.

2. En lo demás, sin perjuicio de los matices que los enfoques que hemos expresado en distintos precedentes a la hora de analizar la gravitación que los principios del derecho penal liberal y garantista puedan tener en el régimen de faltas local (conf. “*Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Leiva Quijano, Lita Elsa s/venta ambulante sin permiso —apelación—’*”, expte. n° 4054/05, resolución del 21/12/2005, entre otros) y de la posición que pude haber sostenido en otros votos en los que abordé cuestiones parcialmente próximas a la aquí discutida, el estudio y debate de la cuestión objeto de este proceso me lleva a compartir la postura expuesta en su voto por el señor juez de trámite, doctor Luis F. Lozano.

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La presente queja resulta admisible porque fue deducida en tiempo y forma (art. 33, ley 402) y contiene una crítica concreta de la resolución recurrida.

El Ministerio Público Fiscal se encuentra legitimado para deducir recurso de inconstitucionalidad (conf. “*Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aman, Horacio Jorge s/infr. art(s) 150, violación de domicilio’*”, expte. n° 9179, resolución del 4/12/2013). Ello resulta aplicable, también, al régimen procesal en materia de faltas toda vez que el art. 125 de la Constitución local dispone que es función del Ministerio Público Fiscal “promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad” y, en el caso de autos, su representante (fs. 16) tomó la intervención que la ley procesal respectiva le autoriza para poder recurrir (arts. 41, 56 y 58, ley 1217).

A su vez, la impugnante logra plantear un caso constitucional que habilita la competencia de este Tribunal (art. 27, ley 402).

La sentencia recurrida afecta gravemente el desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso y los límites que establece el principio de legalidad (arts. 18, C.N., y 13.3, CCABA). Es dable recordar que “todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrado en el art. 18 de la C.N., sea que actúe como acusador o acusado (...) ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si este existe y tiene fundamento en la Constitución” (conf. CSJN, *Fallos*, 331:2077 y, en el mismo sentido, *Fallos*, 268:266; 299:17; 321:3322).

2. En autos, la juez de primera instancia resolvió declarar la nulidad de todo lo actuado en el procedimiento de faltas iniciado al Sr. Capalbo, en virtud de “haberse incumplido la manda del art. 12 de la ley 1217” (fs. 41/42). El decisorio fue recurrido por la fiscalía (fs. 54/58).

A su turno, la Sala III de la Cámara Penal, Contravencional y de Faltas decidió —por mayoría— declarar de oficio extinguida la acción penal por prescripción (conf. art. 15, ley 451, fs. 74/82).

Los magistrados argumentaron que se trata de una cuestión de orden público que los habilita a proceder de oficio, que no existe ningún acto procesal con capacidad interruptiva del curso de la prescripción en los términos del art. 16 del Código de Faltas, dado que la audiencia celebrada conforme el art. 18 de esa misma norma constituye un acto de defensa y no tiene previsto aquel efecto (juez Delgado), y que la “citación fehacientemente notificada” a que alude la regla fue perfeccionada con la “entrega en mano” del acta de comprobación al infractor, razón por la cual, al haber transcurrido dos años desde esa oportunidad, la acción se encuentra extinguida (juez Manes).

3. El criterio hermenéutico adoptado por los jueces importa desaplicar una norma vigente en la que inequívocamente corresponde subsumir el caso, por lo que la decisión deviene arbitraria (fallos CSJN 305:2040 y B. 125. XLII. “Baigorria, Gualberto Rodolfo y otros c/Dirección Provincial de Vialidad y Estado Provincial”, sentencia del 6/5/2008, entre otros).

El proceder de los camaristas reviste un exceso de rigor formal a la vez que se aparta de las circunstancias comprobadas en el expediente (*Fallos*, 308:914, 330:4511, 333: 796). La interpretación efectuada en el caso no se ciñe al texto de la ley, en cuanto indica que “la prescripción se interrumpe por la citación fehacientemente notificada, para comparecer al procedimiento de faltas” (art. 16, ley 451).

4. En virtud de lo expuesto, voto por i) admitir la queja, ii) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, iii) revocar la sentencia de fs. 74/81, iv) ordenar que otros jueces distintos a los de la Sala III se expidan acerca del planteo formulado a fs. 35/37 y den tratamiento a los agravios introducidos por el Ministerio Público Fiscal en su recurso de apelación.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 109/117).

2º. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 85/93, *revocar* la resolución de Cámara del 1º/11/2013 y *devolver* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que jueces distintos a los que intervinieron se expidan respecto de los agravios planteados por el representante del Ministerio Público Fiscal en su recurso de apelación.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXIII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FORASTIERI, FERNANDO GABRIEL S/ART. 111, C.C.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Resoluciones equiparables a definitiva. Declaración de inconstitucionalidad (Improcedencia). Extinción de la acción contravencional. Proceso contravencional. Sanciones administrativas. Descuento de puntos. Sistema de evaluación permanente de conductores. Scoring. Suspensión del juicio contravencional a prueba (Alcances) (Efectos). Reglas de conducta (Alcances). Conducir en estado de ebriedad. Fundamentación por remisión a precedente.

.....

Expte. SAPCyF n° 11.302/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 107/112) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones (fs. 103/104) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad (fs. 91/95) que había deducido, a su turno, contra la decisión de esa misma Sala que confirmó lo decidido por el Magistrado de grado en cuanto resolvió no comunicar al Poder Ejecutivo que efectuara el descuento de puntos de la licencia de conducir (fs. 85/87).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el fiscal de Cámara sostuvo que la resolución impugnada era equiparable a una sentencia definitiva y que vulneraba el principio de legalidad, en tanto la Alzada realizó una exégesis que resultaba manifiestamente *contra legem* por resultar infundada y abrogatoria del art. 45, C.C. (fs. 91/95).

La Cámara declaró admisible el recurso interpuesto por entender que no planteaba una cuestión constitucional (fs. 103/104).

3. El Fiscal General, al tomar la intervención requerida en el caso, solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad y que, en consecuencia, se dejara sin efecto el pronunciamiento atacado (fs. 116/120).

FUNDAMENTOS:

Las juezas INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público Fiscal de la CABA —Fiscalía de Cámara Sudeste— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gallagher, Carlos Esteban s/ inf. art. 111, C.C., Inconstitucionalidad’”, expte. n° 9860/13, resolución del 15/4/2014.

En consecuencia, nos remitimos, en lo pertinente, a los argumentos expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

Por ello, corresponde, en consecuencia, hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad y revocar la decisión de Cámara en cuanto confirmó lo decidido por el Magistrado de grado de no comunicar al Poder Ejecutivo que efectuara el descuento de puntos de la licencia de conducir.

Así lo votamos.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público Fiscal de la CABA —Fiscalía de Cámara Sudeste— s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gallagher, Carlos Esteban s/ inf. art. 111, C.C., Inconstitucionalidad’”, expte. n° 9860/13, resolución del 15/4/2014.

En consecuencia, me remito, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Bony, Carola s/infr. art. 111, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9760/13, resolución del 12/3/2014), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

3. Corresponde, en consecuencia, admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y revocar la resolución de Cámara en cuanto confirmó la decisión dictada por el juez de primera instancia de no comunicar al Poder Ejecutivo que efectuara el descuento de puntos de la licencia de conducir.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

El debate en el *sub lite* resulta análogo al tratado por el Tribunal *in re* “Galbiati, Marcelo Fabio s/infr. art(s) 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9482, resolución del 23/12/13. En ese marco, por las razones que di en esa oportunidad, a las que me remito, voto por: *i*) hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos; *ii*) revocar la sentencia de Cámara de fs. 85/87, y *iii*) ordenar realizar la notificación prevista en el art. 45 *in fine* del C.C.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Recurso de queja

1. La queja que dedujera el Ministerio Público Fiscal (fs. 107/112) satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402 y resulta admisible.

Recurso de inconstitucionalidad

2. Los agravios enunciados en el escrito en análisis suscitan —en el caso— un asunto de índole constitucional (art. 27 de la ley 402).

3. Es oportuno recordar, en primer término, que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas resolvió: “*Confirmar* lo decidido por el Magistrado de grado en cuanto resuelve no comunicar al Poder Ejecutivo que efectuó el descuento de puntos de licencia de conducir” (fs. 81/87). Fundó su criterio en el entendimiento de que la procedencia de la suspensión del juicio a prueba requiere la conformidad del imputado. En el presente caso, “no le fue informado ni consintió la consecuencia cuya imposición hoy se reclama, pese a que se encuentra amparado por el principio de inocencia” (fs. 86/86 vuelta)

4. La Fiscalía sostuvo que la resolución que emitiera la Cámara incurre en arbitrariedad —afectando derechos de índole constitucional— pues se aparta del texto positivo y carece de fundamentación normativa adecuada.

5. La cuestión aquí debatida en punto a la interpretación del art. 45 último párrafo del Código Contravencional es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Santambrogio, Roberto Oscar s/infra. art(s). 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacentes, C.C. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9253/12, resolución del 8/5/2013.

Las razones que expusiera en dicha causa son enteramente aplicables a la situación de autos y justifican mi decisión de hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

En el precedente aludido dije: “...la suspensión del proceso a prueba es un mecanismo, establecido en el Código Contravencional (art. 45), cuya aceptación (voluntaria) solo asegura a quien cumpliera con las pautas asumidas, que evitará el juicio. En consecuencia, la hermenéutica propuesta por la Sala interviniente —en el sentido de que el descuento de puntos constituye (en el marco de autos) una pena sin infracción comprobada— pierde de vista que el (...) [imputado] aceptó, voluntariamente, la *probation* cuya regulación legal prevé la posibilidad de que se notifique al Poder Ejecutivo en los términos del art. 45 del Código Contravencional”.

6. Por lo expuesto, voto por: *a)* admitir la queja que dedujera el Ministerio Público Fiscal (fs. 107/112), *b)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad (fs. 91/95), *c)* revocar el pronunciamiento que dictara la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 85/87) y *d)* revocar el punto IV del dispositivo de la resolución de primera instancia (fs. 53/56 vuelta).

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja (fs. 107/112).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal (fs. 91/95) y *revocar* la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 85/87).

3°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 15/04/2014 en los autos “Ministerio Público Fiscal de la CABA —Fiscalía de Cámara Sudeste— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Gallagher, Carlos Esteban s/infra. art. 111, C.C., Inconstitucionalidad’”, expte. n° 9860/13.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 15/4/2014 en los autos “Ministerio Público Fiscal de la CABA – Fiscalía de Cámara Sudeste s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Gallagher, Carlos Esteban s/infra. art. 111, C.C.– Inconstitucionalidad”, expte. n° 9860/13, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], 2014/A, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2018, p. 878.

“MINISTERIO PÚBLICO FISCAL DE LA CABA - FISCALÍA DE CÁMARA SUDESTE S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GALLAGHER, CARLOS ESTEBAN S/INF. ART. 111, CC - INCONSTITUCIONALIDAD”

Expte. SAPCyF n° 9860/13 - 15/4/2014

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La Sra. Fiscal de Cámara Sudeste interpuso queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad (fs. 104/107) contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la Ciudad de Buenos Aires.

2. La jueza de primera instancia había hecho lugar a la suspensión del proceso a prueba por el plazo de cinco meses solicitado por el Sr. Carlos Esteban Gallagher, estableciendo ciertas reglas de conducta (fs. 25/28). El 6 de noviembre de 2012 la magistrada tuvo por cumplidas las reglas de conducta impuestas y declaró extinguida la acción contravencional (fs. 64). Conforme a lo establecido en el art. 45 del CC (en adelante, “CC”) y a lo decidido por el Tribunal Superior de Justicia en el Expte. n° 7387/10 “Ministerio Público—Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n°2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Huidobro, Cristian Roberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes—CC—’”, ordenó realizar la comunicación a la Unidad de Control de Faltas a los fines que disponga la pertinente quita de puntos.

3. El defensor oficial interpuso recurso de apelación (fs. 65/71); alegó la inconstitucionalidad del art. 45 *in fine* del CC por resultar violatoria del principio de inocencia.

4. La Sala I de la Cámara de Apelaciones del fuero PCyF hizo lugar al recurso y revocó la sentencia de grado en cuanto dispuso efectuar la comunicación para que

proceda la quita de puntos de la licencia de conducir del Sr. Gallagher (fs. 82/83). Para así decidir, sostuvo que, sin perjuicio de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del art. 45 del CC, en autos dicha norma no resultaba aplicable. Argumentó que “(...) la procedencia de la suspensión del juicio a prueba requiere la conformidad del imputado (...). Ello así puesto que la imposición de reglas de conducta importa una restricción de derechos que, al no existir pronunciamiento condenatorio, solo resulta legítima mediante el consentimiento de aquel. (...) En el presente caso, el 16/12/2011, cuando se acordó la suspensión del presente proceso a prueba respecto de Carlos Esteban Gallagher, no le fue informada al nombrado dicha consecuencia, por lo que no consintió ni aceptó la quita de puntos de su licencia de conducir. Siendo ello así, la notificación al Poder Ejecutivo de la Ciudad para la quita de puntos de la licencia de conducir—efecto inherente al dictado de una condena— no puede ser decidida en el presente proceso por fuera de las consecuencias que él exclusivamente aceptó” (fs. 82 vuelta/83).

5. Contra dicho pronunciamiento interpuso recurso de inconstitucionalidad la Fiscal de Cámara (fs. 85/87). Argumentó, en síntesis, que la Sala I estaba desaplicando arbitrariamente una norma procesal aplicable al caso e interpretando arbitraria e irrazonablemente la ley, al equiparar las reglas de conducta con la notificación que el juez debe hacer al poder ejecutivo. Asimismo, sostuvo que la Sala I había construido una nueva norma al supeditar la aplicación del 45 CC *in fine* al consentimiento prestado por el imputado, vulnerando el principio de legalidad y la división de poderes.

6. La Sala I declaró inadmisibile el recurso por entender que la impugnante

no habría logrado plantear un caso constitucional, puesto que sus agravios versaban sobre la interpretación efectuada por la Sala respecto de una norma de derecho común, tal es el caso del art. 45 CC (fs. 88/101).

7. El Sr. Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, solicitó que se hiciera lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad y se declarara la nulidad de la resolución cuestionada (fs. 111/114).

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad interpuesta por la Sra. Fiscal de Cámara Sudeste es admisible. Fue deducida en tiempo y forma (art. 33, ley 402). Contiene una crítica concreta y suficiente al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

2. El art. 45 del CC establece que en ciertos casos el imputado/a de una contravención puede acordar con el Ministerio Público Fiscal la suspensión del proceso a prueba, sin que ello implique admitir su responsabilidad. Cumplidas las reglas de conducta impuestas por el juez, la acción contravencional se extingue. Dicho artículo además regula: “La suspensión del proceso a prueba no obstará a que en los casos previstos en los arts. 111, 112 y 114 del Título IV, Capítulo III de este Código el Juez Contravencional notifique al Poder Ejecutivo para que se adopten las medidas administrativas previstas en el Título Undécimo del Código de Tránsito y Transporte, que resultarían aplicables en el caso que recayera condena”.

En autos, el proceso contravencional se inició al Sr. Gallagher por presuntamente haber conducido un vehículo con una dosis de alcohol en sangre superior a la permitida el día 10 de septiembre de 2011, supuesto encuadrado en el art. 111 del CC. La juez de primera instancia hizo lugar a la suspensión del proceso a prueba por el plazo de cinco meses solicitada por el im-

putado (fs. 25/28). El 6 de noviembre de 2012 la magistrada declaró extinguida la acción contravencional (fs. 64). Conforme a lo establecido en el art. 45 CC *in fine*, ordenó realizar la comunicación allí prevista.

3. Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que una decisión judicial que prescinde sin justificación alguna de las disposiciones legales aplicables al caso es arbitraria (“Administración Nacional de Seguridad Social c/Mutualidad Hospital Italiano de Santa Fe”, sentencia de fecha 24 de junio de 1997). En esta línea, revocó una decisión de una suprema corte provincial sosteniendo que la misma no constituía “una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas en la causa, ya que desvirtúa y torna inoperantes los preceptos inequívocamente aplicables al caso (Fallos 305:2040; 308:914; 308:1957 y 312:61, entre otros)” (“Baigorria, Gualberto Rodolfo y otros c/Dirección Provincial de Vialidad y Estado Provincial”, sentencia de fecha 6 de mayo de 2008).

4. Nuestro Tribunal Supremo también estableció que no es posible “apartarse del principio primario de la sujeción de los jueces a la ley ni atribuirse el rol de legislador para crear excepciones no admitidas por este, pues de hacerlo así olvidaría que la primera fuente de exégesis de la leyes es su letra, y que cuando esta no exige esfuerzo de interpretación la norma debe ser aplicada directamente, con prescindencia de consideraciones que excedan las circunstancias del caso expresamente contempladas en aquella (Fallos, 218:56; 299:167). De otro modo podría arribar a una interpretación que —sin declarar la inconstitucionalidad de la disposición legal— equivaliese a prescindir de su texto (Fallos, 279:128; 300:687; 301:958)”. (“Ballvé, Horacio Jorge c/A.N.A. s/nulidad de resolución”, sentencia de fecha 9/10/1990).

5. La cuestión ventilada en autos no resulta novedosa. En “Ministerio Público

—Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Martínez Valea, Gonzalo Daniel s/infr. art(s) 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC” (sentencia de fecha 24 de agosto de 2012), entre otros precedentes, a cuyos argumentos me remito en honor a la brevedad, este Tribunal ha sostenido que la comunicación del art. 45 CC *in fine* es constitucional, dado que no vulnera la garantía de juicio previo ni el principio de inocencia.

6. En el presente caso, la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas sostuvo que, sin perjuicio de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del art. 45 del CC, en autos dicha norma no resulta aplicable. La Sala I deja entrever, en su argumentación, que la comunicación al Poder ejecutivo es equiparable a una regla de conducta en cuanto solo resultaría legítima con el consentimiento o la aceptación del imputado, lo que no habría tenido lugar en autos.

El decisorio recurrido es arbitrario en cuanto ordena desaplicar una norma vigente inequívocamente aplicable al caso.

Asimismo, desconoce abiertamente la jurisprudencia de este Tribunal que ha establecido que la norma es constitucional. El principio de economía procesal debe guiar la actuación de los tribunales y, tal como es doctrina de nuestra Corte, los tribunales inferiores tienen el deber moral de seguir los lineamientos fijados por los tribunales máximos, con excepción del supuesto en que los primeros aporten nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por estos últimos (“Incidente de prescripción Cerámica San Lorenzo”, sentencia de fecha 4 de julio de 1985).

En autos, los fundamentos aportados por la Sala I no son adecuados ni suficientes para apartarse de la doctrina del TSJ y ordenar desaplicar el 45 *in fine*, CC. Las reglas de conducta que puede fijar el Juez en caso de suspensión del juicio a prueba

están enumeradas en el art. 45 CC (fijar residencia, cumplir con las citaciones o requerimientos que la Fiscalía o el Juzgado hiciere, entre otras). La comunicación al Poder Ejecutivo que debe realizar el Juez no forma parte de dicha enumeración ni tampoco constituye una regla de conducta. Por lo tanto, contrariamente a lo sostenido en el decisorio en crisis, la comunicación al Poder Ejecutivo no necesita ser consentida por el imputado.

Ahora bien, es dable reiterar aquí que la suspensión del juicio a prueba es un modo alternativo de resolución de conflictos al que el imputado se somete de manera voluntaria. El mismo trae aparejadas determinadas cargas (o reglas de conducta), eventuales consecuencias (como el descuento de puntos y los hipotéticos efectos sobre las condiciones de vigencia de las licencias de conducir en el ámbito de esta Ciudad) y también beneficios, en la medida en la cual se evita la celebración de un juicio y el dictado de una posible condena. Cuando un imputado acuerda con el Ministerio Público Fiscal la suspensión del proceso *acepta voluntariamente* dicho conjunto de cargas, consecuencias y beneficios. Si, como en autos, cumple con las reglas de conducta impuestas, la acción contravencional contra él iniciada se extingue. Pero ello de ninguna forma obsta que tenga lugar una consecuencia que inequívocamente es parte del régimen de suspensión del juicio a prueba establecido por el art. 45 CC. Afirmar lo contrario significaría reconocer la incongruente pretensión de que los presuntos contraventores presten su conformidad limitada a los beneficios del régimen jurídico establecido y —al mismo tiempo— formulen reservas en cuanto a su estricta aplicación o a los efectos derivados de aquella aplicación.

En virtud de todo lo antedicho, el recurso interpuesto debe prosperar.

7. Por lo expuesto, voto por: *i)* admitir la queja; *ii)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal, y *iii)* dejar sin

efecto la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Contravencional y de Faltas.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con la jueza de trámite en que corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, y dejar sin efecto la sentencia de Cámara que revocó la decisión del juez de grado que había ordenado realizar la comunicación al Poder Ejecutivo que prevé el art. 45 *in fine* del CC.

2. Para así decidir, la Cámara equiparó esa comunicación a una regla de conducta concluyendo que solo podía tener lugar si el imputado había prestado su consentimiento; extremo que, destacó, no se había acreditado en el *sub lite*. En palabras de la Cámara, "...cuando se acordó a Carlos Esteban Gallagher la suspensión del presente proceso a prueba, no le fue informada al nombrado dicha consecuencia, por lo que no consintió ni aceptó la quita de puntos de su licencia de conducir.// Siendo ello así, la notificación al Poder Ejecutivo de la Ciudad para la quita de puntos de la licencia de conducir —efecto inherente al dictado de una condena— no puede ser decidida en el presente proceso por fuera de las consecuencias que él exclusivamente aceptó" (conf. fs. 83).

3. Por las razones que di en "Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado: en 'Mathews, Margarita Diana s/ infr. art. 111 CC'", expte. n° 7738/10, sentencia del 11/10/2011, a las que me remito, corresponde rechazar los planteos de la defensa dirigidos a controvertir la constitucionalidad de la ley 3.382, en cuanto le acordó legitimación al Ministerio Público Fiscal para interponer el recurso de inconstitucionalidad en los procesos contravenciones.

4. La Fiscal de Cámara recurrente sostiene que la Cámara yerra al equiparar

la "notificación" al Poder Ejecutivo que manda a realizar el mencionado art. 45 con "las reglas de conducta" a las que se compromete cumplir quien accede a una probation. Manifiesta que esa interpretación constituye, en verdad, un subterfugio para no cumplir con la mencionada "notificación". En ese orden de ideas, dice que "... los Sres. Jueces incurr[ieron] en un error conceptual evidente, ya que no existe tal semejanza. La mencionada quita de puntos no es una regla de conducta que las partes del proceso deban acordar sino que se trata de una consecuencia jurídica del instituto en cuestión." (conf. fs. 106).

5. Si bien la sentencia contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, ella debe ser equiparada a una de esa especie. Esa equiparación encuentra apoyo en que la parte recurrente ha planteado una cuestión constitucional, la desaplicación de un precepto legal (el art. 45 del CC), acerca de la cual no va a existir otra oportunidad para que este Tribunal se pronuncie y, por ende, se vería impedido de ejercer la competencia que le acuerda el art. 113, inc. 3, de la CCA-BA —conf. la doctrina de mi voto in re "Galbiati, Marcelo Fabio s/infr. art(s) 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 9482/13, sentencia de este Tribunal del 23 de diciembre 2013, entre muchos otros.

6. Sentado ello, asiste razón al MPF en cuanto dice que la Cámara yerra en sostener que el imputado debió consentir la comunicación al PE para que pudiera ser realizada.

6.1. Esa comunicación no constituye una "regla de conducta". Las "reglas de conducta" (vrg. fijar residencia y comunicar a la Fiscalía el cambio de esta, realizar tareas comunitarias, abstenerse de concurrir a determinados lugares) son cargas que asume el imputado, que conllevan la restricción de ciertos derechos, y su cum-

plimiento, en determinadas condiciones y siempre que hubiera sido homologado el acuerdo por el juez, hacen nacer a su favor el derecho a que se extinga la acción (conf. mi voto in re “Tejerina, Víctor Angel s/inf. art. 81 CC oferta y demanda de sexo en espacios públicos recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6033/08, sentencia del este Tribunal del 3 de diciembre de 2008).

En cambio, la carga de comunicar al PE que prevé el último párrafo del art. 45, para los “...casos previstos en los arts. 111, 112, 113 y 114 del Título IV, Capítulo III de este Código...”, pesa, exclusivamente, sobre el juez; es decir, no importa una restricción de los derechos del imputado. En ese orden de ideas, y como se verá en lo que sigue (en el punto 7 de este voto), la ley le reserva al imputado la posibilidad de controvertir la decisión administrativa que tiene lugar luego de la comunicación para cuando se hubiera quedado sin el último punto que le permite conservar la licencia de conducir, es decir, para cuando tenga un perjuicio concreto.

Finalmente, vale señalar que, en oposición a lo dicho por los jueces de Cámara, el art. 45 no prevé que el imputado sea anoticiado de que una de las consecuencias de acordar una probation es, en los supuestos ya mencionados, que el juez “notifique” su realización a la Administración para que esta proceda a aplicar el scoring.

7. En la causa “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Huidobro, Cristian Roberto s/inf. Art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes —CC—’”, expte. n° 7387/10, sentencia de fecha 22 de junio de 2011, sostuve lo siguiente con relación al art. 45 de la ley 1.472 en cuanto establece que [l]a suspensión del proceso a prueba no obstará a que en los casos previstos en los arts. 111, 112, 113 y 114

del Título IV, Capítulo III de este Código el Juez Contravencional notifique al Poder Ejecutivo para que se adopten las medidas, administrativas previstas en el Título Undécimo del Código de Tránsito y Transporte, que resultarían aplicables en el caso de que recayera condena”:

“...el art. 11.1.3 del Código de Tránsito establece:

11.1.3 Descuento de puntos”.

A los conductores se les descuentan puntos de acuerdo a la escala establecida en el art. 11.1.4 del presente Código al momento de recaer sobre ellos decisión definitiva en sede administrativa por infracciones a las normas de tránsito.

El Controlador Administrativo debe incluir en la resolución los puntos a descontar. Cuando la decisión definitiva en sede administrativa implique la pérdida total de puntos, el conductor puede solicitar la revisión ante la Justicia Contravencional y de Faltas, la que tendrá efecto suspensivo.

En los casos de contravenciones cuyas conductas son previstas para la pérdida de puntos, que hayan sido remitidas a la Justicia Contravencional y de Faltas las sentencias serán comunicadas a la Unidad Administrativa de Control de Faltas, a los efectos de que se proceda al correspondiente descuento de puntos, según lo establecido en el art. 11.1.4 del presente Código.

En caso de que la sentencia de calificación de conducta sea apelada por el contraventor, una vez firme en sede judicial, deberá notificarse a la Unidad Administrativa de Control de Faltas interviniente la sentencia final recaída, a fin de adecuar los actos administrativos a lo que en definitiva se resuelva.

De la normativa reseñada surge, sin lugar a dudas, que el legislador buscó salvaguardar el derecho a obtener la revisión judicial de las medidas que implican la pérdida de los puntos que posibilitan el mantenimiento de la licencia. Ciertamente, limita la oportunidad a aquella en que

los puntos quedan agotados. Sin embargo, nada dice acerca del alcance con que la revisión judicial opera; esto es, no establece que solamente la última decisión administrativa puede ser revisada. Más aún, en tanto las pérdidas de puntos pueden provenir de decisiones administrativas distintas y toda vez que no hay razones para creer que circunscribió la posibilidad de revisarla a la última, cabe concluir que, en ocasión de ser emitida la que finalmente conlleva la pérdida del derecho a conducir, pueden ser revisadas las asunciones de hecho y de derecho sobre cuya base fueron emitidas todas ellas, incluso en aquellos casos en que la decisión administrativa también haya dado lugar a una sanción de multa no cuestionada judicialmente. Igual mecanismo cabe en el supuesto del pago voluntario cuando es acompañado de pérdida de puntos. En cambio, cuando los puntos quedan retirados con apoyo en una decisión judicial, en lo que aquella ha pasado en calidad de cosa juzgada no admite revisión. Esto no es más que aplicar las reglas de la cosa juzgada, por un lado, remitir el control judicial de las decisiones administrativas a la oportunidad en que provocan un perjuicio concreto, por otro lado, y, finalmente, dar al pago voluntario el mismo efecto que tenía hasta la introducción del Sistema de Evaluación Permanente de Conductores, generalmente denominado “scoring”.

Es decir que en los casos en que se disponga la pérdida de puntos en virtud de una decisión dictada en sede administrativa a propósito de una conducta que no constituya una contravención, incluso cuando el presunto infractor haya realizado un pago voluntario (art. 17, ley 451), la revisión de esas quitas quedará supeditada a que ella sea una de las acumuladas para dejar al conductor con cero puntos. Por su parte, si la conducta constituye también una contravención, como principio, habrá que estar a lo dispuesto en el tercer párrafo y la posibilidad de que opere la quita de puntos por esa conducta estará supeditada

a la decisión judicial a la que se arribe en el proceso contravencional.

Cuando al regular el instituto de la suspensión de proceso a prueba el art. 45 del CC prevé, en lo que ahora importa, que la autoridad administrativa dispone la quita de puntos que correspondería en caso de que recayera condena, no hace otra cosa que limitar las posibilidades de dicha suspensión con un criterio acorde al anterior. Si quedan reunidos los requisitos que permiten suspender el proceso a condición de que quien se defiende en él asuma ciertas cargas, el legislador ha querido dejar a salvo el scoring. La manera en que lo ha hecho, interpretado el texto de un modo armónico con el ya avanzado a propósito del párr. 3º del art. 11.1.3 y de la modalidad de pago voluntario de las multas, es evitar que los puntos puedan quedar condonados por la vía de la suspensión, sin que por ello quepa entender que quedan automáticamente impuestos. Simplemente, a la hora en que el perjuicio se torne concreto, esto es, cuando se pierda el último punto, quedará abierta la posibilidad de requerir el examen judicial de la cuestión que, por hipótesis, no habrá quedado cerrada por una decisión de naturaleza jurisdiccional.

Ello lleva a que en caso de que la suspensión de juicio a prueba sea revocada, deba estarse a los resultados de la decisión judicial. Así, en caso de que se absuelva al imputado la quita de puntos dispuesta con sustento en la hipotética realización de esa conducta, no podrá ser utilizada para dejar con puntaje cero al conductor. En caso de que ello ocurra, esa sentencia podrá ser aprovechada por el administrado para atacar el acto del Controlador de Faltas que disponga la quita total de puntos. A su vez, si es revocada la suspensión y se arriba a una sentencia de condena, la quita de puntos dispuesta al momento de la suspensión de juicio a prueba no podrá ser objeto de una revisión judicial posterior (en caso de que se llegue a una quita total y sin perjuicio de que si sean revisadas las quitas que no encontraron apoyo en decisiones pasa-

das en autoridad de cosa juzgada). Por último, si el proceso judicial finaliza en virtud de que el imputado ha dado acabado cumplimiento a las pautas establecidas en la suspensión, este preservará la posibilidad de requerir el control judicial en los términos del tercer párrafo del art. 11.1.3, o sea, en caso de que el puntaje del conductor llegue a cero.

6. Con el alcance dado a las normas citadas quedan salvados los serios reparos que levantó el a quo contra el art. 45, CC, sin que pueda decirse que la solución proviene del arbitrio judicial. Asimismo, se salva la voluntad legislativa.

Esta solución torna abstracto el agravio de la recurrente, ya que no existe pronunciamiento judicial que declare la inconstitucionalidad de la norma.

Al hipotético reparo consistente en suponer que resolver conforme se lo requería el asunto relativo a la declaración sua sponte de la inconstitucionalidad habría tornado innecesario interpretar la ley cabe responder que, si ese hubiera sido el criterio —cosa que, ante la prescripción del art. 14 de la CCABA y tratándose de una norma local, no puede darse por supuesto— la sentencia habría sido revocada, pero, de ello no se habría derivado el mantenimiento de la interpretación a tenor de la cual la invalidez fue declarada. Contrariamente, habría sido necesario revisar dicha interpretación, que es lo que aquí propongo, con el resultado de eliminar la otra cuestión.

7. En cuanto al momento en que debe realizarse la notificación prevista en el art. 45, tanto la letra de la norma como el sistema de scoring establecido brindan argumentos que dan apoyo para concluir que esa notificación debe ser realizada en el momento en que es concedida la suspensión de juicio a prueba. El artículo en cuestión dispone que la notificación se realiza para "...que se adopten las medidas administrativas previstas en el Título Undécimo del Código de Tránsito y Transporte, que resultarían aplicables en el caso

que recayera condena" (el destacado me pertenece). Las partes resaltadas denotan que la norma prevé que en los casos de suspensión de juicio a prueba se debe realizar la quita de puntos que corresponda, asumiendo, en forma preliminar, que existe responsabilidad del imputado. Resulta razonable que el legislador presuponga que las condiciones allí estipuladas serán debidamente cumplidas y que disponga, en esa instancia, la quita de puntos, pues en ese caso no habrá una decisión judicial sobre la cuestión y la quita de puntos tendrá como base, al igual que en los supuestos de conductas que configuran faltas y no contravenciones, solamente una decisión administrativa. Esa aplicación inmediata, además, es coherente con el Sistema de Evaluación Permanente de Conductores, ya que poseer una valoración sin dilaciones, al acercar la sanción a la conducta sancionada, brinda mayor efectividad al sistema que pretende corregir a los conductores que no se apegan a las normas de tránsito.

Por lo demás, la diferencia con el supuesto contemplado en los párrafos tercero y cuarto del art. 11.1.3 (procesos que llegan a sentencia) se justifica porque en esos casos la cuestión se encuentra a la espera de una decisión judicial. Ello brinda razones para que la norma prevea que cuando la decisión sobre la calificación de la conducta queda firme sea comunicada a la Unidad Administrativa de Control de Faltas. Nada impedía al legislador optar por una solución similar para los casos en que una suspensión de juicio a prueba fuera revocada y el proceso concluyera con una absolución, y requerir allí la notificación a la Administración para que adecue la puntuación del imputado. Empero, no es función de los jueces establecer si la solución adoptada por el legislador es la mejor posible, y no se ha mostrado que la opción legislativa contravenga normas de rango constitucional, toda vez que, como se explicó, en todos los supuestos el administrado tiene garantizado su derecho de acceder a la justicia y solicitar una re-

visión plena, en los casos en que esa quita de puntos se traduzca en una afectación real sobre su esfera de derechos, en el caso, la posibilidad de conducir un automóvil.

No se me escapa que existe la posibilidad, aunque remota, de que se realice una suspensión de proceso a prueba y que ello tenga como consecuencia la quita de los últimos puntos de un conductor. Allí deberá respetarse la posibilidad de requerir la revisión de todas las quitas que solo tengan apoyo en una decisión administrativa, incluida la última surgida de la suspensión del proceso a prueba. Por otro lado, deberá custodiarse la competencia del juez que atiende en la causa suspendida a prueba, remitiendo a él el control del acto que dispuso la quita final de puntos. En caso de que esa revisión sea solicitada y la sentencia que se dicte sea incompatible con una de condena, quedará en manos del imputado la posibilidad de disparar la revocación del beneficio de la suspensión para que se dicte una sentencia en ese proceso”.

Resumidamente lo dicho, para lo que aquí importa, es:

- a) conforme lo tiene dicho reiteradamente la CSJN, “...la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerado como ultima ratio del orden jurídico” (*Fallos*, 311:394; 312:122 y 322:842, entre muchos otros). De ahí que de existir varias interpretaciones posibles, el juez deba adoptar aquella que preserva la validez de la ley (conf. la doctrina de *Fallos*, 329:5826, entre muchas otras)
- b) en el supuesto que nos ocupa existe una interpretación que no solo preserva la validez del artículo reseñado al comienzo de este voto, sino que lo pone en armonía con las previsiones del Código de Tránsito transcritas

en “Huidobro” (conf. el 11.1.3 del Código de Tránsito);

- c) esa interpretación consiste en sostener que frente a la suspensión del proceso a prueba el juez tiene la obligación de realizar la comunicación al PE que indica el art. 45 CC para que le quiten a quien se le imputó la comisión de la conducta contravencional que dio inicio a las actuaciones los puntos que hubiera correspondido de haber recaído una condena.

Sin perjuicio de ello, no queda consentida la infracción ni el scoring con esa suspensión sino que todos aquellos puntos que no hubieran sido eliminados como consecuencia de una decisión de carácter jurisdiccional (v. gr. el supuesto que nos ocupa o el de pago voluntario) pueden ser discutidos (conf. el párr. 2º del art. 11.1.3 del Código de Tránsito) cuando se configure el perjuicio concreto, es decir, cuando se hubiere perdido el último punto que permite mantener la licencia de conducir, esto es, cuando sobreviene la sanción.

En suma, quien accede a la probation no consiente la quita de puntos producto de la comunicación que manda el art. 45 sino que la posterga. El art. 11.1.3 del Código de Tránsito le permite discutir esa y todas las quitas de puntos productos de decisiones administrativas, cuando se le hubiera eliminado el último punto que le permite mantener la licencia de conducir. Recordemos que en el supuesto que nos ocupa el juez lo único que hace es comunicar a la Administración que se arribó a una suspensión del proceso a prueba. No resuelve que se quiten los puntos. Por lo

demás, no se puede sostener que existe una sanción hasta que no se hubiera restado el último punto, es decir, hasta que se configure el perjuicio;

- d) finalmente, la notificación prevista en el art. 45 CC corresponde que sea realizada en el momento en que es concedida la suspensión del proceso a prueba.

Por las razones expuestas, corresponde: *i)* hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público Fiscal; *ii)* revocar sentencia de la Cámara de fs. 82/83, y *iii)* ordenar realizar la notificación prevista en el art. 45 in fine del CC.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La representante del Ministerio Público Fiscal viene en queja ante este Tribunal contra la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que cuestionaba, a su vez, la resolución de la Cámara que revocó la adoptada en primera instancia en cuanto había ordenado realizar la comunicación prevista en la última parte del art. 45 del CC.

La presentación fue interpuesta en legal tiempo y forma (conf. art. 33 de la ley 402) y por quien se encuentra legitimada para ello.

Los cuestionamientos y el planteo de inconstitucionalidad efectuados por la defensa, vinculados con el art. 53, ley 12, en cuanto confiere al Ministerio Público Fiscal la potestad de interponer el recurso de inconstitucionalidad previsto por la ley 402, deben ser desestimados en razón de las consideraciones efectuadas en mi voto *in re* “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Mathews, Margarita Diana s/infr. art. 111 CC’”, expte. n° 7738/10, resolución del 11/10/2011.

Al propio tiempo, la queja expone una crítica concreta y desarrollada que logra poner en crisis el auto denegato-

rio del recurso de inconstitucionalidad. En efecto, la representante del Ministerio Público Fiscal presenta con éxito un caso de competencia del Tribunal vinculado con las previsiones de los arts. 18, C.N. y 13.3, CCABA, en tanto señala una extralimitación jurisdiccional por parte de los magistrados actuantes que no se ajusta al desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso. En este sentido, cuestiona de manera suficiente el razonamiento del que se valieron los jueces de la Alzada para prescindir de la aplicación de una norma vigente y de varios precedentes de este Tribunal que la recurrente considera aplicables al caso. Paralelamente, su pretensión de que sean restablecidas las consecuencias previstas en la última parte del art. 45, CC no podrá ser analizada en otro momento procesal.

2. Sucintamente, la Cámara revocó la decisión que ordenó la realización de la notificación al Poder Ejecutivo, en un caso de suspensión del proceso a prueba, para que se adopten las medidas administrativas previstas en el Título Undécimo del Código de Tránsito y Transporte que resultarían aplicables en el caso de que recayera condena (art. 11.1.4, inc. d, ley 2148).

Para así resolver, los magistrados sostuvieron que “[s]in perjuicio de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la regla cuestionada (última ratio del ordenamiento jurídico), en el caso no resulta posible su aplicación”, pues “[...] cuando se acordó a Carlos Esteban Gallagher la suspensión del presente proceso a prueba, no le fue informada al nombrado dicha consecuencia, por lo que no consintió ni aceptó la quita de puntos de su licencia de conducir” (foja 83).

3. El recurso de inconstitucionalidad presentado por la parte acusadora también prosperará pues, a mi juicio, rebate de manera suficiente los escasos desarrollos utilizados en la decisión impugnada para evadir la aplicación de la última parte del art. 45 del CC.

Según el entendimiento de los jueces de la Cámara “la notificación al Poder Ejecutivo de la Ciudad [...] no puede ser decidida en el presente proceso por fuera de las consecuencias que [el imputado] exclusivamente aceptó” (foja 83). Esta afirmación, formulada por fuera de los agravios de la apelación que habilitaba su competencia, carece de sustento. No encuentro razones —y menos han sido ellas expuestas en la decisión cuestionada— que permitan sostener válidamente que se halla en cabeza del presunto infractor, que *voluntariamente* se sujeta a la suspensión del proceso a prueba, elegir qué porción de ese régimen legal se le aplicará. Por el contrario, la previsión del último párrafo del art. 45, CC no constituye una “pauta de conducta” cuya aplicación pueda —por tanto— ser o no convenida por las partes. Se trata, en cambio, de una previsión legal no sometida a acuerdo alguno y destinada a que la suspensión del proceso a prueba no impida la posibilidad de aplicación del sistema de evaluación permanente de conductores.

En el caso, no ha sido cuestionado que el imputado requirió, junto con su letrado defensor, la aplicación del instituto previsto en el art. 45, CC —que, como se explicó, incluye concretamente la posibilidad de “quita de puntos” en cuestión—, sin que se invocara en esa oportunidad la inconstitucionalidad de ninguna de las consecuencias legalmente previstas en la norma citada. A raíz de dicha solicitud, con la conformidad del representante del Ministerio Público Fiscal, el juez suspendió el proceso a prueba y sometió al imputado a las disposiciones del art. 45, CC. En síntesis, la suspensión del proceso a prueba se debió a un pedido expreso y unilateral del imputado que, además, estuvo asistido en todo momento por la defensa pública (foja 21), de todo lo cual puede presumirse, fundadamente, que estuvo asesorado en forma debida sobre los alcances del instituto.

Ninguna de estas afirmaciones fue controvertida por los jueces de la Cámara,

quienes se limitaron a considerar como una opción aquello que, en el caso, constituye una imposición legal. Desde esta perspectiva, la resolución del *a quo* configura un acto de pura autoridad pues desconoce la ley aplicable al caso sobre la base de una fundamentación lábil e inconsistente. En ese sentido, cabe señalar que los jueces no pueden abrogarse el papel de legisladores estableciendo exigencias adicionales o formulando distinguos que el precepto legal no contiene. Actos de tal naturaleza no se exhiben como una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias de la causa y deben, por tanto, ser descalificados como actos jurisdiccionales válidos.

4. Corresponde, en consecuencia, hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad y revocar la sentencia de Cámara en cuanto dejó sin efecto la que ordenaba la realización de la comunicación prevista en el art. 45, CC, *in fine*, dictada por el juez de primera instancia, decisión que, en lo que aquí interesa, se mantiene.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Adhiero, en lo sustancial, a los desarrollos contenidos en el voto de mi colega, Inés M. Weinberg.

El Ministerio Público Fiscal logra plantear una cuestión constitucional y la manera en que fue resuelta la discusión suscitada justifica ampliamente que el Tribunal ejerza, al respecto, las funciones que le confiere el art. 113.3 de la CCABA.

En concreto, tal como lo señala la señora jueza de trámite, el Tribunal ya se ha expedido en el caso “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Martínez Valea, Gonzalo Daniel s/infr. art(s) 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, — CC—” (expte. n° 8341/11, resolución del 24/8/2012), a cuyos argumentos corres-

ponde remitir, en lo pertinente, sin perjuicio de que vale la pena recordar algunas de las cuestiones expuestas allí.

En aquella oportunidad, consideré que los jueces de la Cámara que formaron mayoría para declarar la inconstitucionalidad del último párrafo del mencionado art. 45, no expusieron una argumentación sólida y consistente que permita concluir que la notificación al Poder Ejecutivo de la suspensión del proceso a prueba importe *per se* una lesión a la garantía del juicio previo y al principio de inocencia, ni que importe la aplicación de una sanción a una persona inocente, respecto de un hecho cuya materialidad no hubiera sido acreditada o cuya responsabilidad no le hubiera sido atribuida.

Algo similar sucede en estas actuaciones, toda vez que, aunque en el caso no fue declarada la inconstitucionalidad de esa norma, la revocación de la comunicación dispuesta en primera instancia tiene un efecto similar, pues pretende conjurar un supuesto perjuicio de manera preventiva y abstracta en función de una fundamentación que resulta endeble. En concreto, la lectura de la imposición legal que se decidió no aplicar alcanza para concluir que la función del Poder Judicial se agota en su deber de *notificar* la sentencia o la resolución que declare la extinción de la acción, pero que no es su función adoptar *medida administrativa* alguna respecto al puntaje del conductor. Por lo tanto, aquella notificación judicial en principio no es apta *per se* para surtir efecto lesivo alguno, sino que será, eventualmente, el comportamiento de la Administración que reciba esa comunicación judicial el que podría conllevar —o no— la adopción de alguna *medida administrativa* concreta respecto al descuento de puntos de quienes prefieran resolver sus procesos a través de una suspensión del proceso a prueba.

No obstante, aquella potencial disminución en el puntaje pertinente no puede ser corregida de manera oblicua y anticipada por el Poder Judicial, ni, en lo que

aquí importa, su aplicación puede ser ilegítimamente desconocida por los jueces de mérito con la excusa de que un presunto contraventor, que fue debidamente asistido por su defensa, no la hubiera consentido de modo expreso al momento de prestar su conformidad con el acuerdo, en la medida en la cual —tal como lo sostiene el doctor José O. Casás— no se trata de una “regla de conducta”, ni de una opción disponible para las partes, que pueda ser sometida a “acuerdo”, sino que forma parte integrante del régimen legal cuya aplicación fue solicitada por el interesado.

Al respecto, las circunstancias apuntadas por mi colega preopinante, José O. Casás, en el tercer párrafo del punto 3 de su voto, conducen a desechar —aun en el supuesto de que se entendiera que los contraventores tienen que ser puestos en conocimiento de las consecuencias de naturaleza administrativa que podrían derivar de la aceptación del beneficio— cualquier confusión en orden a los alcances del instituto de la suspensión del proceso a prueba que ha sido aplicado en autos, o, cuanto menos, permiten sostener fundadamente que el hipotético desconcierto sobre ese alcance era vencible a través del necesario asesoramiento jurídico que tuvo el imputado.

Lo dicho basta para advertir que la peculiar inaplicabilidad que ha sido resuelta por los jueces intervinientes ha importado un exceso jurisdiccional que desorbitó la función judicial y ha puesto en crisis el principio de división de poderes y la asignación de roles prevista para estos supuestos, en tanto se ha obturado cualquier actuación del GCBA, para que —con acierto o con error— pueda ejercer su poder de policía en cuanto al contralor del tránsito y transporte y respecto a las condiciones de vigencia a las que se encuentran sujetas las licencias de conducir que expide.

Sintéticamente, cualquier persona que decida libremente someterse a una suspensión del proceso a prueba en esta materia conoce y acepta —sin que sea necesario ningún recordatorio de aquello que

se presume conocido y surge de la propia regulación—, que, en el supuesto de que acuerde con el Ministerio Público Fiscal esa suspensión del proceso respecto de cualquiera de las contravenciones de tránsito contempladas en el citado art. 45, *in fine*, en la oportunidad en que correspondiera se procederá a comunicar a la UACF el cumplimiento de lo acordado. Ello así, toda vez que el eventual descuento de puntos en el registro pertinente se encuentra establecido, en los casos de suspensiones del proceso a prueba—cumplidas—, como una consecuencia administrativa y accesorio por el Código de Tránsito y Transporte local.

Es preciso recordar que no hay motivos suficientes para concluir que el régimen de la suspensión del proceso a prueba ideado por el legislador de la CABA—en el cual el presunto contraventor acepta un conjunto de cargas o reglas de conducta, consecuencias sobre las condiciones de vigencia de su licencia de conducir y beneficios— se integre con “sanciones” de alguna clase (art. 21 y ss. del CC) y, además, cobra relevancia aquí que se trata de un régimen alternativo que requiere un acto de voluntad de quien elija someterse a él, a través de su expresa pretensión de acatarlo; acatamiento inequívoco que, a su vez, determina la improcedencia de toda impugnación simultánea o ulterior del régimen legal con base constitucional, porque, afirmar lo contrario significaría reconocer la incongruente pretensión de que se preste la conformidad limitada a los beneficios del régimen pero al mismo tiempo se formulen reservas en cuanto a su estricta aplicación o a los efectos derivados de ella.

2. En mérito a lo aquí expuesto, voto por: i) *admitir* la queja; ii) *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Ministerio Público Fiscal; y iii) *revocar* la decisión de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal Contravencional y de Faltas, en lo que fue materia de agravio.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Recurso de queja

1. La presentación directa satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402 y habilita la consideración del recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad

2. El escrito en análisis logra articular un caso constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402.

3. Es oportuno recordar, en primer término, que la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas resolvió: “REVOCAR el punto II de la resolución en crisis (...) en cuanto dispuso notificar al Poder Ejecutivo de la Ciudad para que proceda a la quita de puntos de la licencia de conducir de Carlos Esteban Gallagher” (fs. 82/83).

Los fundamentos que siguen motivaron al pronunciamiento recurrido:

- a) “Sin perjuicio de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la regla cuestionada [último párrafo del art. 45 del CC] (...), en el caso no resulta posible su aplicación”.
- b) “La procedencia de la suspensión del juicio a prueba requiere la conformidad del imputado”.
- c) “En el presente caso, (...) cuando se acordó a Carlos Esteban Gallagher la suspensión del presente proceso a prueba, no le fue informada al nombrado [la] (...) consecuencia [prevista en el último párrafo del art. 45 del CC], por lo que no consintió ni aceptó la quita de puntos de su licencia de conducir”.

4. La Fiscalía sostuvo que la resolución que emitiera la Cámara incurre en arbitrariedad—afectando derechos de índole constitucional— pues se aparta del texto positivo y carece de fundamentación normativa adecuada.

En apoyo de su postura, expresó lo siguiente: “la Sala I no comparte que (...)”

quien voluntariamente acordó, se sometió y cumplió la suspensión del proceso a prueba, en un caso que encuentra tipificación en el art. 111 CC, es pasible de las medidas administrativas que el Poder Ejecutivo eventualmente disponga” (fs. 87).

5. La cuestión que aquí se debate es análoga a la decidida por el Tribunal *in re* “Santambrogio, Roberto Oscar s/infr. art(s). 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, CC s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9253/12, sentencia del 8/5/2013.

Las razones que expusiera en dicha causa, resultan —en lo pertinente— aplicables a la situación de autos y justifican mi decisión de hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

En el precedente aludido dije: “... la suspensión del proceso a prueba es un mecanismo, establecido en el Código Contravencional (art. 45), cuya aceptación (voluntaria) solo asegura a quien cumplierse con las pautas asumidas, que evitará el juicio. En consecuencia, la hermenéutica propuesta por la Sala interviniente —en el sentido de que el descuento de puntos constituye (en el marco de autos) una pena sin infracción comprobada— pierde de vista que el (...) [el imputado] aceptó, voluntariamente, la *probation* cuya regu-

lación legal prevé la posibilidad de que se notifique al Poder Ejecutivo en los términos del art. 45 del CC”.

6. Por lo expuesto, voto por: *a)* admitir la queja que interpusiera el Ministerio Público Fiscal (fs. 104/107 vuelta), *b)* hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 85/87) y *c)* revocar el pronunciamiento que dictara la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 82/83).

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja (fs. 104/107).

2°. *Hacer lugar* al recurso inconstitucionalidad (fs. 85/87) y *dejar sin efecto* la resolución de la Cámara en cuanto revocó la que ordenaba la realización de la comunicación prevista en el art. 45, CC, *in fine*, dictada por la jueza de primera instancia, decisión que, en lo que aquí interesa, se mantiene.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás
- Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXIV - “BARRERA, GUSTAVO GABRIEL S/INFR. ART. 111 C.C. S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.795/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Oeste interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 57/71) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 44/54) que, por mayoría, confirmó la resolución de primera instancia en cuanto hizo lugar a la suspensión del proceso a prueba, estableciendo reglas de conducta distintas a las ofrecidas por la fiscalía como condición *sine qua non* para prestar su conformidad.

2. En su recurso de inconstitucionalidad —declarado admisible por la Cámara a fs. 77/79— el Fiscal sostuvo que la decisión de la Sala II afectaba la garantía del juez natural, la imparcialidad, el debido proceso; los principios de legalidad, la división de poderes, el sistema acusatorio, la imparcialidad del juzgador y la independencia del Ministerio Público Fiscal, a la vez que efectuaba una interpretación errónea del art. 45 del Código Contravencional y contraria a los lineamientos jurisprudenciales delineados por el Tribunal en numerosos precedentes.

3. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto, solicitó declarar la nulidad de las resoluciones judiciales cuestionadas y continuar con la tramitación del caso (fs. 87/92).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado (puntos 2 y 3 del dispositivo), del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

En efecto, como lo destacan mis colegas preopinantes, la cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

Las razones que expresara, al emitir mi voto disidente, en el precedente aludido justifican mi decisión de rechazar el recurso de inconstitucionalidad en el presente caso.

Una copia de la sentencia dictada en “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 57/71, *revocar* la resolución de Cámara de fs. 44/54 y *dejar sin efecto* la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

2º. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, en este tomo, p. 1306.

CDLXV - “MINISTERIO PUBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BRAVO CENTENO, HÉCTOR FERN S/ART. 111 CONducir EN ESTADO DE EBriedad O BAJO LOS EFECTOS DE ESTUPEFACIENTES - C.C.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Efecto suspensivo (Procedencia). Cuestión constitucional. MINISTERIO PÚBLICO FISCAL. Resoluciones equiparables a definitiva.

Expte. SAPCyF n° 12.129/15 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El titular de la Fiscalía de Cámara Sur interpuso recurso de queja (fs. 135/144) contra el pronunciamiento de la Sala III (fs. 117/130) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su vez, contra la decisión de esa misma Sala que, en lo que aquí interesa, confirmó la resolución de primera instancia que había concedido la suspensión del proceso a prueba al Sr. Héctor Fernando Bravo

Centeno por el plazo de seis meses y dispuesto diversas pautas de conducta en los términos del art. 45 C.C. (fs. 60/61), a pesar de la oposición del Ministerio Público Fiscal.

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los integrantes de la Sala interviniente consideraron que el recurso no se dirigía contra una sentencia definitiva, ni contra una equiparable a tal y que no se había planteado un caso constitucional.

2. En el recurso directo, el Sr. Fiscal ante la Cámara solicitó que se le diera efecto suspensivo a su queja (fs. 143 vuelta, punto V). Al tomar intervención, el Fiscal General Adjunto sostuvo el recurso interpuesto, acompañó el pedido y consideró que correspondía declarar la nulidad de la decisión recurrida y continuar con la tramitación del caso (fs. 147/152).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE, INÉS M. WEINBERG y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La argumentación del recurrente resulta suficiente, en este estado de análisis, para controvertir la presunción de legitimidad de la denegación del recurso de inconstitucionalidad que viene a defender pues se constata, *prima facie*, la existencia en el caso de una decisión que resulta equiparable a una sentencia definitiva para el Ministerio Público Fiscal y el planteamiento de un caso constitucional que involucra la interpretación de las reglas que estructuran el debido proceso en esta jurisdicción y establecen sus competencias y atribuciones (arts. 13.3 y 125, CCABA).

Corresponde, en consecuencia, otorgar a la interposición de la queja el efecto suspensivo que se solicita.

2. Además, resulta necesario contar con todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta, las que deberán ser requeridas la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Como regla la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso y aunque excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402), en el caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En efecto, el Ministerio Público Fiscal funda su petición en la pretensión de querer “evitar que se inicie la ejecución de la suspensión cuestionada (...) en miras de evitar que el imputado dé cumplimiento a las pautas de una suspensión que (...) corresponde revocar” (fs. 143 vuelta). La ausencia de mayores razones para apartarse de la regla general, define el rechazo de la petición reseñada.

En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Dar efecto suspensivo* al recurso interpuesto.

2°. *Requerir* a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas la remisión de todas las actuaciones relacionadas con la suspensión del proceso a prueba dispuesta en los autos principales correspondientes a esta queja.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique a la Fiscalía General y a la defensa y se libre oficio dirigido a la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas y al Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 19 a fin de poner en su conocimiento esta decisión.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXVI - "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA CÁMARA SUDESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GRIECO, ANDREA FABIANA S/ART. 11179:183"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Resoluciones equiparables a definitiva. Nulidad procesal. Efecto suspensivo. Revocación de sentencia. Debido proceso. Sistema acusatorio. Facultades del ministerio público fiscal. Investigación penal preparatoria. Detención (requisitos). Flagrancia.

SUMARIOS:

1. Los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no constituyen, en principio, sentencia definitiva. Sin embargo, corresponde hacer excepción a esa regla cuando sobre la base de consideraciones rituales insuficientes, se han dejado sin efecto actuaciones regularmente realizadas en un juicio criminal. (CSJN, *Fallos*, 330:4909). (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

2. La sentencia que exige un control jurisdiccional no previsto para los casos de detención en flagrancia, efectúa una interpretación que se aparta de las reglas del debido proceso en el orden local y, por lo tanto, con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad desarrollada por la Corte Suprema, no puede ser considerada un acto jurisdiccional válido y debe ser dejada sin efecto. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

3. Una interpretación armónica de los arts. 4°, 146, 152 y 172 del CPPCABA permite afirmar que en el orden local, el Ministerio Público Fiscal es el encargado de llevar adelante la investigación penal preparatoria mientras que los jueces tienen deber de controlar únicamente en las oportunidades y condiciones previstas por la ley. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

4. La detención de una persona en flagrancia respetuosa de la normativa legal debe observar los siguientes pasos: una consulta de la autoridad de prevención al fiscal, su ratificación, la práctica de determinadas medidas —si fueran necesarias— y la intimación al imputado en los términos del art. 161 del CPPCABA. Todo ello, con la mayor celeridad posible, en un plazo máximo de veinticuatro horas a contar desde la aprehensión, con noticia al órgano jurisdiccional que corresponda. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

5. Corresponde equiparar una decisión a definitiva si al decretar una nulidad, de convalidarse esta, podría operar la prescripción de la acción, pues impediría continuar con las actuaciones. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano y José O. Casás*).

6. Intimada la persona a responder por el hecho o vencido el plazo en que los jueces estimen que ese acto debió razonablemente haber tenido lugar, se dispara el plazo de 24hs. que establece el art. 172 del CPP para que el fiscal resuelva acerca de la libertad del imputado. Vencido ese plazo sin que exista una decisión del fiscal al respecto el imputado tiene que ser dejado en libertad dado que no existiría una decisión de autoridad competente que permita mantenerlo privado de su libertad. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano y José O. Casás*).

7. El término “inmediatamente” que emplea el art. 161 del CPP no puede ser leído de un modo literal, sino que apunta a que no se incurra en dilaciones injustificadas, esto es, aquellas que resulten imputables únicamente al estado, cuando se trata de intimar en los términos del art. 161 a una persona que está privada de su libertad. Establecer cuándo una dilación es razonable depende de la valoración de las circunstancias, que, en cada caso, deberán ser analizadas por los jueces de mérito. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano y José O. Casás*).

8. No es cierto que el art. 152 del CPP disponga que el fiscal debe, frente a la comunicación policial de que se detuvo a una persona en situación de flagrancia, solicitar inmediatamente al juez el dictado de una prisión preventiva; ni lo es que el fiscal solo puede ordenar detenciones por períodos inferiores a 6hs. La medida de “demora de personas” que el art. 146 del CPP prevé, es aquella que el fiscal puede adoptar en un plazo máximo, en principio, de 6 hs. (*Del voto de los jueces Luis F. Lozano y José O. Casás*).

9. El pronunciamiento de la Cámara que decretó la nulidad de la detención de la imputada y de todo lo actuado en consecuencia, no constituye una sentencia definitiva, y la recurrente no ha logrado argumentar, de manera precisa y suficiente, que el alcance de lo allí resuelto revista tal entidad o le cause un perjuicio irremediable, que, *excepcionalmente*, permita que aquella decisión sea equiparada a una de esa especie. (*Del voto en disidencia de la jueza Ana María Conde, al que adhiere la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

Expte. SAPCyF n° 11.393/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la decisión anterior del Tribunal (fs. 167/168) —que no hizo lugar al pedido de efecto suspensivo—, la Sra. Fiscal a cargo de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso recurso de queja (fs. 152/159) contra el auto de fs. 145/150 que declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad agregados a fs. 121/139. Este último remedio procesal estaba dirigido contra la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones que decretó la nulidad de la detención de Andrea Fabiana Grieco y de todo lo actuado en consecuencia (fs. 113/117).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la fiscalía denunció que la decisión de la Cámara —que consideró equiparable a una sentencia definitiva porque impediría la continuación del proceso— había efectuado una interpretación arbitraria de los arts. 152 y 172 del CPPCABA, puso en crisis la independencia funcional del Ministerio Público Fiscal y afectó el debido proceso.

3. La Sala III declaró inadmisibles los recursos de inconstitucionalidad por falta de sentencia definitiva y ausencia de caso constitucional.

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General Adjunto solicitó que se hiciera lugar a los recursos interpuestos por la Fiscalía de Cámara, que se declarara la nulidad de la resolución judicial cuestionada y que se continuara con la tramitación del caso (fs. 164/165).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja fue presentada ante el Tribunal en tiempo oportuno (art. 33, ley 402) y por quien se encuentra legitimado para interponer recurso de inconstitucionalidad (véase “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aman, Horacio Jorge s/infr. art(s) 150, violación de domicilio’”, expte. n° 9179/12, resolución del 04/12/2013). Además, contiene una crítica concreta de la resolución apelada.

Los pronunciamientos que decretan nulidades procesales no constituyen, en principio, sentencia definitiva. Sin embargo, “...corresponde hacer excepción a esa regla [cuando] sobre la base de consideraciones rituales insuficientes, se han dejado sin efecto actuaciones regularmente realizadas en un juicio criminal...” (CSJN, *Fallos*, 330:4909).

La sentencia recurrida efectúa una interpretación que se aparta de las reglas del debido proceso en el orden local, al exigir un control jurisdiccional no previsto para los casos de detención en flagrancia. Por lo tanto, con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad desarrollada por la Corte Suprema, no puede ser considerada un acto jurisdiccional válido y debe ser dejada sin efecto.

2. Los jueces de Cámara resolvieron decretar la nulidad de la detención de la imputada y de todo lo obrado en consecuencia.

Argumentaron que la privación de libertad ordenada en autos no se ajusta a lo dispuesto por el art. 13 de la Constitución local, en tanto al efectuar la correspondiente comunicación al juez, el fiscal “no alegó fundadamente sobre el peligro de fuga o entorpecimiento de la investigación que podría acarrear la soltura de la imputada” (fs. 113 vuelta). A su vez, el juez Delgado destacó que tampoco se cumplieron los recaudos contenidos en el art. 152 del CPP, desde que no se dio inmediata y efectiva intervención al magistrado de turno, requisito que la juez Manes estimó observado.

Los camaristas advirtieron además que el representante del Ministerio Público Fiscal ordenó la producción de diversas medidas hasta finalmente disponer el comparendo de la imputada a la sede de la fiscalía a efectos de recibirle declaración a tenor del art. 161 del CPP. Y concluyeron que la detención —que se prolongó por aproximadamente diecisiete horas, cuando solo podía extenderse por hasta seis horas (conf. art. 146 del CPP)— fue adoptada sin intervención jurisdiccional, incurriéndose en una nulidad de orden general (art. 72 inc. 2 del CPP).

3. Por su parte, la impugnante denuncia afectación del debido proceso legal y de los principios acusatorio, de legalidad e imparcialidad (art. 18 C.N., arts. 13.1 y 13.3, CCABA), a la vez que considera arbitraria la sentencia por ausencia de mayoría de fundamentos los que asimismo estima aparentes.

Esgrime que en tanto el art. 152 del Código de forma únicamente prevé que el fiscal debe “dar aviso” al juez de la detención en flagrancia de un imputado y remite al procedimiento regulado en el art. 172, el control de legalidad de dicho acto permanece en el ámbito de disponibilidad propio del Ministerio Público Fiscal por un plazo máximo de veinticuatro horas, luego de las cuales, si no se requirió la prisión preventiva o se dispuso la libertad, podría el juez adquirir de forma plena sus facultades de contralor.

Niega que el caso quede abarcado por el art. 146 del ordenamiento procesal penal local, desde que regula supuestos de “demora de personas” dispuestos por el fiscal y solo procede cuando en el hecho investigado hubieran intervenido varios sujetos y no fuere posible individualizar imputados y testigos.

4. El planteo articulado por la Fiscalía en su recurso de inconstitucionalidad exige analizar el plexo normativo que regula los distintos supuestos de detención en el ámbito local así como las facultades otorgadas al Ministerio Público Fiscal y a los órganos jurisdiccionales frente a dichas circunstancias. Ello, a fin de determinar si la decisión emitida por la Cámara se ciñe a tales lineamientos.

El art. 4º del código procesal penal local prescribe que el Ministerio Público Fiscal “...tendrá a su cargo la investigación preparatoria, bajo control jurisdiccional en los actos que lo requieran...”.

El art. 146 establece que “cuando en el primer momento de la investigación de un hecho en el que hubieran participado varias personas no sea posible individualizar a los responsables y a los testigos y no pueda dejarse de proceder sin peligro para la investigación, el/la fiscal podrá disponer que los presentes no se alejen del lugar ni se comuniquen entre sí antes de interrogarlos y aun ordenar el arresto si fuera indispensable. Ambas medidas no podrán prolongarse por más tiempo que el estrictamente necesario para escuchar los testimonios... y no podrán durar más de seis (6) horas. Sin embargo, a pedido de el/la fiscal, el/la juez podrá prorrogar dicho plazo por dos (2) horas más...”.

Por su parte, el art. 152 dispone que “en los casos de flagrancia la autoridad de prevención procederá a la detención de el/la imputada y consultará sin demora a el/la fiscal, quien deberá ratificarla o hacerla cesar. Si este/a la ratificara, dará aviso al juez/a, procediendo según lo establecido en el art. 172 y si considerara que debe cesar, e/la imputad/a será inmediatamente puesto en libertad, sin perjuicio de la continuación del proceso”.

Asimismo, el art. 172 de igual cuerpo legal determina —en lo que aquí resulta relevante— que “el/la fiscal solicita a el/la juez/a competente, por resolución fundamentada la detención de el/la imputado/a cuando exista peligro de fuga o de entorpecimiento del proceso. Luego de haber intimado al imputado por el hecho, en el menor tiempo posible dentro de las veinticuatro horas, deberá resolver sobre la libertad del detenido, en forma irrestricta o bajo caución, u otra medida restrictiva que no implique privación de libertad, con conformidad de la defensa o solicitar audiencia para que el tribunal resuelva la prisión preventiva”.

En definitiva, la ley regula específicamente cuáles son los actos procesales que debe practicar cada uno de los intervinientes frente a un supuesto de privación de libertad *in fraganti* así como los lapsos temporales en que estos deben cumplimentarse, en miras a resguardar la garantía en juego (arts. 14 y 18, C.N.; 13.1, CCABA).

5. Una interpretación armónica de las normas enunciadas permite afirmar que en el orden local, el Ministerio Público Fiscal es el encargado de llevar adelante la investigación penal preparatoria mientras que los jueces tienen deber de contralor únicamente en las oportunidades y condiciones previstas por la ley. Entonces, tras proceder a la detención de una persona en casos de flagrancia: *i)* la autoridad de prevención debe consultar al fiscal, sin demora, *ii)* el fiscal puede ratificar la detención o hacerla cesar; *iii)* en el primer supuesto, debe intimar al imputado por el hecho, en el menor tiempo posible, dentro de las veinticuatro horas y: *a)* disponer la libertad del detenido —la que puede sujetar a determinadas condiciones, con acuerdo de la defensa—, poniendo en conocimiento de ello al juez, o *b)* solicitar al órgano jurisdiccional una audiencia, para que resuelva acerca de la prisión preventiva; *iv)* en el segundo supuesto, si el fiscal hace cesar la detención, debe poner en libertad al sujeto inmediatamente.

En síntesis, la detención de una persona en flagrancia respetuosa de la normativa legal debe observar los siguientes pasos: una consulta de la autoridad de prevención al fiscal, su ratificación, la práctica de determinadas medidas —si fueran necesarias— y la intimación al imputado en los términos del art. 161 del CPPCABA. Todo ello, con la mayor celeridad posible, en un plazo máximo de veinticuatro horas a contar desde la aprehensión, con noticia al órgano jurisdiccional que corresponda (conf. mi voto en “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Sudeste de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Guantay, Luis Alfredo s/infr. art. 184, inc. 5º daños (agravado por el objeto), C.P. (p/L 2303), expte. n° 10584, resolución del 10/10/2014).

Tales lineamientos fueron cumplidos en el *sub lite*.

6. En esas condiciones, el pronunciamiento emitido por la Sala III de la Cámara que declara la nulidad de la detención de Grieco y de todo lo obrado en consecuencia con fundamento en la ausencia de intervención del juez, queda alcanzado por la doctrina de la arbitrariedad desarrollada por la Corte, pues incorpora un requisito que no exige la ley (*Fallos*, 334:458), esto es, la comunicación inmediata al magistrado de la detención de una persona.

7. Por lo tanto, voto por *i)* admitir la queja, *ii)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, *iii)* revocar la sentencia de fs. 113/117, y *iv)* reenviar las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos a los que intervinieron en el caso resuelvan la apelación interpuesta por la defensa.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El MPF muestra que corresponde equiparar a definitiva la decisión de la Sala III que decretó la nulidad “...de la detención de la imputada en autos y de todo lo actuado en su consecuencia (art. 13 CCABA y 73, 142, 153 ss. y concordantes, CPPCABA)”. Ello así porque, tal como lo indica, la prescripción de la acción, que podría operar de convalidarse la nulidad decretada, le impediría continuar con las presentes actuaciones. No se debate que el hecho que dio inicio a estas actuaciones ocurrió el 10/5/2013, y el plazo de prescripción de la acción para perseguirlo es de dos años (conf. los arts. 62 y 183 del C.P.).

2. La decisión recurrida fue firmada por dos magistrados. El juez que votó en primer término relató que el 10/5/2013 la policía detuvo a la Sra. Grieco y comunicó al fiscal López el hecho cuya comisión, en condiciones de flagrancia, se le imputaba, haber dañado diversos bienes del local ubicado en la Av. Jujuy 1265. Siguió su relato diciendo que el fiscal ordenó la detención de la imputada, la policía procedió a cumplir con la orden y, a las 18hs. de ese mismo día, se comunicó telefónicamente “...con el Magistrado Interventor, Dr. Alejandro Foster[, Secretario del juzgado penal, contravencional y de faltas n° 22,] quien una vez interiorizado de la presente causa, y sus pormenores, dispuso lo siguiente, 1) Tomar conocimiento de lo dispuesto por la Fiscalía interventora” (conf. fs. 26 de los autos principales). Según los dichos del magistrado, la detención comenzó el 10/5/2013 a las 15:33hs y cesó el 11/5/2013 a las 8hs. (conf. fs. 111 vuelta de los autos principales). Las constancias a las que remitió el juez son: *i)* el acta de detención de fs. 5, la que da cuenta de que a las 15:33hs. del día 10/5/2013 se detuvo a la Sra. Grieco y se la trasladó a la comisaría n° 20; *ii)* el acta policial de “cierre y elevación” (conf. fs. 43 de los autos principales), donde se dice que el 11/5/2013 Andrea Fabiana Grieco fue llevada a la sede de la fiscalía a cargo del Dr. López; y, *iii)* el acta de la audiencia que prevé el art. 161 del CPP, celebrada el día 11/5/2013 (conf. fs. 45/47 de los autos principales). Allí se dejó constancia de que “...se proced[ió] a

darle soltura bajo caución juratoria [a la Sra. Grieco], conforme lo previsto por el art. 178 del C.P.P.C.A.B.A., debiendo la Sra. Grieco de acuerdo a las previsiones de los arts. 179 y 183 del C.P.P.C.A.B.A., a tal efecto prestar juramento de que va a cumplir con las medidas restrictivas que a continuación se le harán saber y que no va a evadir su comparecencia en el proceso, todo ello previa comunicación con la Sra. Juez interviniente. Así las cosas el Sr. Fiscal, de acuerdo a las disposiciones del art. 174 del CPPCABA, impone a la compareciente: 1) la prohibición de concurrencia al comercio denominado ‘Ofertas en Bazar’, sito en la Avenida Jujuy 1265 de este medio, como así también la de comunicarse con su propietario o empleados por cualquier medio; 2) La comunicación sobre cualquier modificación sobre su lugar de residencia y/o viaje que implique su ausencia en el lugar de referencia; 3) Concurrir a todas las citaciones que se le efectúen tanto la Fiscalía como el Juzgado intervisor. Que estas medidas se imponen por el lapso que dure el proceso. Estas medidas también son puestas en conocimiento de la Sra. Juez a cargo del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas N° 22. Ante ello, la compareciente y su Defensora, prestan absoluta conformidad de las medidas dispuestas por el Sr. Fiscal, jurando la primera, cumplirlas y manifestando la Sra. Defensora que lo hace con: ‘el grado de provisionalidad que las mismas importan y al solo exclusivo efecto de resolver sobre la soltura’” (conf. fs. 47 vuelta de los autos principales).

En ese marco, consideramos que la detención de la imputada “...no cumplía con los requisitos legales de validez que exige el art. 152 del procedimiento local, al no haberse dado inmediata y efectiva intervención al juez de turno, ante quien debió alegar fundadamente [el fiscal] sobre el peligro de fuga o entorpecimiento que podría acarrear la soltura de la imputada” (conf. fs. 110 vuelta de los autos principales). Concluyó su razonamiento diciendo que “...Andrea Fabiana Grieco estuvo detenida sin orden judicial que avale dicho proceder y se le impusieron medidas restrictivas sin control jurisdiccional, en clara contradicción con el amparo constitucional de la libertad ambulatoria (art. 18 C.N.), incurriéndose en una nulidad de orden general prevista en el art. 72, inc. 2 del ritual al haberse omitido la, legalmente prevista, intervención judicial (art. 152 y 172 del CPP)” (conf. fs. 113).

La jueza que votó a continuación no revisó el relato de los hechos reseñado; y sostuvo que el fiscal solo puede disponer detenciones por períodos inferiores a 6 horas; no, como en el *sub lite*, por períodos de aproximadamente 24. Aclaró que detener a personas por un tiempo mayor a las 6 hs. mencionadas es una facultad que solo tiene el juez en el marco de la concesión de una prisión preventiva. En ese orden de ideas, señaló primeramente “...que el personal policial [había] d[ado] cumplimiento con el art. 152 del CPPCABA, pues la consulta inmediata fue realizada al fiscal, habiendo dado aviso al Magistrado en forma adecuada —llamado mediante conducto telefónico— dentro de un plazo razonable (2hs 30min)” (conf. fs. 113 de los autos principales). Luego dijo que “...de haberse considerado necesaria para la investigación la detención de Grieco, el ministerio Público Fiscal contaba con un plazo máximo de seis horas. Transcurrido este, debió haber ordenado su inmediata libertad o haber fundamentado sobre los motivos de la detención ante un juez, conforme lo estipula el art. 172 CPP, caso en el cual, avalada la privación de libertad, el fiscal estaba facultado a recibirle declaración y en su caso resolver su soltura o pedir la prisión cautelar” (conf. fs. 113 vuelta de los autos principales). Terminó afirmando que “...sin fundamento legal alguno se mantuvo detenida a una persona por casi 24 horas, lo que constituye un claro abuso de autoridad” (conf. fs. 113 de los autos principales).

3. En suma, no viene discutido que: i) la imputada fue detenida por la policía en situación de flagrancia (conf. el art. 152 del CPP); ii) la policía se comunicó con el

MPF quien ratificó su detención; *iii*) la policía informó de la detención al Secretario del juzgado penal N° 22; y, *iv*) el fiscal intimó a la Sra. Grieco a responder por el hecho imputado e hizo cesar la detención antes de que hubiera llegado a estar 24hs. detenida.

4. Vale realizar una aclaración con carácter previo a resolver el recurso. Lo que viene discutido es la validez del razonamiento seguido por la Cámara para decretar nula la detención de la Sra. Grieco. No es materia de controversia la procedencia de las medidas restrictivas que el fiscal impuso a la Sra. Grieco en el marco de la audiencia del art. 161 del CPP (conf. el punto 2 de este voto).

5. El art. 152 regula la detención en los supuestos de flagrancia en los siguientes términos:

En los casos de flagrancia la autoridad de prevención procederá a la detención de/la imputado/a y consultará sin demora al/la Fiscal, quien deberá ratificarla o hacerla cesar. Si este/a la ratificara, dará aviso al/la Juez/a, procediendo según lo establecido en el art. 172 y si considerara que debe cesar, el/la imputado/a será inmediatamente puesto en libertad, sin perjuicio de la continuación del proceso.

Por su parte, el art. 172 al que remite el artículo transcripto dice:

El/la Fiscal solicita al/la juez/jueza competente, por resolución fundamentada la detención del/la imputado/a cuando exista peligro de fuga o de entorpecimiento del proceso. Luego de haber intimado al/la imputado/a por el hecho, en el menor tiempo posible dentro de las veinticuatro (24) horas deberá resolver sobre la libertad del detenido, en forma irrestricta o bajo caución, u otra medida restrictiva que no implique privación de libertad, con conformidad de la defensa o solicitar audiencia para que el Tribunal resuelva la prisión preventiva.

6. El procedimiento que describe el art. 152 comienza con una detención por parte de la autoridad de prevención y continúa con una consulta “sin demora” al MPF, quien debe resolver si ratifica o hace cesar la detención. Si la ratifica, debe dar aviso al juez, “procediendo según lo establecido en el art. 172”.

La primera oración del art. 172 establece las dos razones por las cuales el fiscal puede solicitar al juez el dictado de una prisión preventiva. El resto del artículo dispone el procedimiento que debe seguir el fiscal cuando el imputado se encuentra detenido; supuesto que tiene lugar cuando el fiscal ratifica la detención efectuada por la autoridad de prevención. Este segundo supuesto es el que aquí nos ocupa.

El fiscal, luego de haber intimado al imputado a responder por el hecho cuya comisión sospecha, tiene que resolver sobre la libertad del detenido en el menor tiempo posible y dentro de las 24hs. Cuando llega a la convicción de que corresponde privar de libertad debe “solicitar audiencia para que el Tribunal resuelva la prisión preventiva”, también dentro del plazo señalado.

7. El procedimiento descripto parte del hecho de que ha existido una “intimación a responder por el hecho”. De ahí que a ese contexto normativo hay que sumar la regla que establece el art. 161 del CPP respecto a cuándo debe tener lugar la audiencia de intimación a responder por el hecho en los casos en los que la persona a la que se le ha imputado la conducta penalmente reprochable está detenida. Ese artículo dice, en la parte que aquí importa, que “...[l]a intimación del hecho se deberá hacer inmediatamente si estuviera detenido, cuando compareciera en los casos de flagrancia y cuando lo/a cite al efecto...”.

8. Leídos de un modo armónico los artículos del CPP a los que nos venimos refiriendo arrojan el siguiente procedimiento para las detenciones en supuestos de flagrancia:

- i.* La autoridad de prevención detiene al imputado y consulta “sin demora” al fiscal (conf. el art. 152).
- ii.* El fiscal puede ratificar o hacer cesar la medida (conf. el art. 152).
- iii.* Si la ratifica, da aviso al juez (conf. el art. 152).
- iv.* El fiscal tiene que intimar a la persona a responder por el hecho “inmediatamente” (conf. el art. 161).
- v.* Luego de realizar esa intimación, el fiscal tiene que resolver en el menor tiempo, dentro de las 24hs., sobre la libertad del detenido (conf. el art. 172) dejándolo en “libertad previa caución o disponiendo alguna medida restrictiva distinta de la prisión, esta vez con consentimiento de la defensa o requerir la prisión preventiva al juez”.

9. El término “inmediatamente” que emplea el art. 161 del CPP no puede ser leído de un modo literal, esto es, “Ahora, al punto, al instante” (conf. la definición de la RAE). Ni aun si estuviera el fiscal patrullando la Ciudad, junto con la autoridad de prevención, la intimación podría ocurrir, en todos los casos, de un modo “inmediato”. Bastaría con que el detenido esté en un estado que le impidiera cumplir con ese acto o ser necesario identificarlo para que resulte imposible una “inmediata” intimación. A ello se agrega que es el texto del art. 152 del CPP el que parte de suponer que la autoridad de prevención y el fiscal no se hallan en el mismo lugar. De otro modo carecería de todo sentido la consulta al MPF que esa norma prevé.

El adverbio “inmediatamente” apunta a que no se incurra en dilaciones injustificadas, esto es, aquellas que resulten imputables únicamente al estado, cuando se trata de intimar en los términos del art. 161 a una persona que está privada de su libertad. Establecer cuándo una dilación es razonable depende de la valoración de las circunstancias, que, en cada caso, deberán ser analizadas por los jueces de mérito. Por ejemplo, el tiempo entre detención e intimación va a variar según se necesite o no identificar a la persona detenida, si esa persona está intoxicada con alguna sustancia que le impida comprender la intimación a responder por un hecho, o si la persona está detenida en un lugar más o menos cerca de donde se encuentre el fiscal en ese momento, etcétera.

10. Ahora bien, intimada la persona a responder por el hecho o vencido el plazo en que los jueces estimen que ese acto debió razonablemente haber tenido lugar, se dispara el plazo de 24hs. que establece el art. 172 para que el fiscal resuelva acerca de la libertad del imputado. Vencido ese plazo sin que exista una decisión del fiscal al respecto el imputado tiene que ser dejado en libertad dado que no existiría una decisión de autoridad competente que permita mantenerlo privado de su libertad.

11. En suma, a diferencia de lo que sostuvieron los jueces de Cámara, ni es cierto que el art. 152 disponga que el fiscal debe, frente a la comunicación policial de que se detuvo a una persona en situación de flagrancia, solicitar inmediatamente al juez el dictado de una prisión preventiva; ni lo es que el fiscal solo puede ordenar detenciones por períodos inferiores a 6hs. La medida de “demora de personas” que el art. 146 del CPP prevé, es aquella que el fiscal puede adoptar en un plazo máximo, en principio, de 6 hs. En este orden de ideas, el artículo dice: “Cuando en el primer momento de la investigación de un hecho en el que hubieran participado varias personas no sea posible individualizar a los responsables y a los testigos y no pueda dejarse de proceder sin peligro para la investigación, el/la Fiscal podrá disponer que los presentes no se alejen del lugar ni se comuniquen entre sí antes de interrogarlos y aún ordenar el arresto si fuera indispensable.” Ambas medidas no podrán prolongarse por más tiempo que el estrictamente necesario para escuchar los testimonios, a lo cual se procederá sin tardanza y no podrán durar más de seis (6) horas. Sin embargo, a pedido del/la Fiscal, el/

la Juez/a podrá prorrogar dicho plazo por dos (2) horas más, por auto, si circunstancias extraordinarias así lo exigieran. El pedido podrá formularse por cualquier medio, con la debida constancia, y el contenido del auto que lo conceda o deniegue se podrá adelantar por vía telefónica, fax o por cualquier medio electrónico. Vencido este plazo deberá disponerse el cese de la restricción a la libertad de todos los afectados, salvo que procediera la aprehensión para alguno de ellos”.

No se observa cuál sería la conexión de esa situación con la ocurrida en el *sub lite*. Más allá de ello, es obvio que se refiere a una privación deambulatoria menos severa que la detención y una relación presumida con un hecho distinto de la autoría o participación.

Así las cosas, corresponde descalificar la decisión recurrida por constituir el resultado de una lectura arbitraria del CPP.

12. Por ello, votamos por: hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 110/114 de los autos principales; y, reenviar la causa a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se resuelva el recurso de apelación de la defensa de fs. 82/93 de los autos principales.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma (art. 33, ley 402) pero no puede prosperar, pues el pronunciamiento de la Cámara que decretó la nulidad de la detención de Andrea Fabiana Grieco y de todo lo actuado en consecuencia no constituye una sentencia definitiva, y la recurrente no ha logrado argumentar, de manera precisa y suficiente, que el alcance de lo allí resuelto revista tal entidad o le cause un perjuicio irremediable, que, *excepcionalmente*, permita que aquella decisión sea equiparada a una de esa especie.

Resulta aplicable, entonces, la constante jurisprudencia de este Tribunal que sostiene que, por regla, las decisiones referidas a medidas o provisiones adoptadas durante la tramitación del proceso no constituyen sentencia definitiva en el sentido del art. 27 de la ley 402 (conf. este Tribunal *in re*: “Ministerio Público —Defensoría en lo Contravencional y de Faltas n° 4— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Posta, Felipe y Berbegall, Rodolfo s/infracción ley 255 —apelación—”, expte. n° 3338/04, resolución del 1°/12/2004, entre muchos otros).

Tampoco se han dado argumentos suficientes que autoricen a considerar que la decisión en cuestión pueda ser *equiparada* a una *sentencia definitiva*, con fundamento en las cláusulas constitucionales que se invocan. En suma, la resolución impugnada no pone fin al pleito ni impide su prosecución y no se ha demostrado que la decisión de la Cámara pueda generar, en cabeza del Ministerio Público Fiscal, un agravio de imposible o insuficiente reparación posterior. En ese sentido, la queja no logra poner de resalto motivo alguno que permita apartarse de la jurisprudencia de este Tribunal, aplicable al caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Fernández Teodoro, Manuel s/infr. art(s) 189 bis, C.P.’”, expte. n° 8753/12, resolución del 16/10/2012).

Al respecto, la recurrente se limita a señalar que “la nulidad de la detención de la causante y de todo lo actuado en consecuencia (...) impide a este Ministerio Público Fiscal continuar impulsando el proceso y llevar el caso a juicio” (fs. 155). Sin embargo, omite exponer las razones por las que esa declaración de nulidad podría significar un obstáculo para el ejercicio de la acción, máxime cuando la Cámara al declarar la nulidad, no dictó el sobreseimiento de la imputada.

2. Por todo lo expuesto, considero que el recurso de queja debe ser rechazado.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Corresponde rechazar el recurso de queja de fs. 152/159 por las razones expuestas por la Sra. jueza de trámite, Ana María Conde, en el punto 1 de su voto, al que adhiero. Así voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 152/159).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 121/139, *revocar* la resolución de la Sala III de la Cámara del 14/4/2014 y *reenviar* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que, por intermedio de otros jueces, se resuelva el recurso de apelación de la defensa de fs. 82/93 de los autos principales.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXVII - “EURSPCABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN METROVÍAS S.A. C/GCBA S/OTROS REC. JUDICIALES CONTRA RES. PERS. PÚBLICAS NO. EST.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Interés para recurrir (Improcedencia). Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Infracciones formales. Multa. Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Empresas de servicios públicos. *Non bis in idem* (Alcances). Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 10.905/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver los recursos de queja deducidos por el Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, EURSPCABA; fs. 68/77) y por Metrovías S.A. (en adelante, Metrovías; fs. 451/461) contra la denegatoria de sus recursos de inconstitucionalidad.

2. Metrovías interpuso recurso directo ante la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad (fs. 8/24 vuelta), contra la resol. 75/ EURSPCABA/2007 que le impuso una multa de \$ 6.112 —conforme los arts. 2°, 3°, 20 y 22 de la ley 210, arts. 15 y 16 de la ley 757 y art. 47 de la ley nacional 24.240—,

por presuntas infracciones al Contrato de Concesión respecto de la indisponibilidad de escaleras mecánicas de la Línea E de subterráneos.

3. Luego de contestado por el EURSPCABA el traslado del recurso directo (fs. 25/33 vuelta), la Sala I hizo lugar al recurso de apelación de Metrovías y revocó la multa que le fuera impuesta, con costas a la vencida (fs. 35/39).

4. Contra ese decisorio, ambas partes interpusieron recursos de inconstitucionalidad. La actora se agravó respecto de su planteo de incompetencia del Ente Único (fs. 49/57 vuelta), y la demandada en cuanto al alcance de la garantía del *ne bis in idem* (fs. 40/47).

5. La Cámara denegó ambos recursos (fs. 65/66 vuelta), lo que motivó las quejas que tramitan ante el Tribunal.

6. El Sr. Fiscal General consideró que correspondía admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad del EURSPCABA, revocar el pronunciamiento recurrido y reenviar las actuaciones a la Cámara para el dictado de un nuevo fallo. Respecto de la queja de Metrovías, propició su rechazo (fs. 473/477 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Expediente 10.915:

1. La queja de fs. 451/461 fue presentada por Metrovías SA en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar.

2. La Sala I hizo lugar al recurso directo de la actora y revocó la sanción de multa que le fuera impuesta por el Ente Único Regulador de los Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires (EURSPCABA). Así, la decisión motivo de recurso resultó favorable a Metrovías y no le causó perjuicio alguno.

La ausencia de gravamen derivado de la sentencia deja sin sustento la legitimación para recurrir invocada por la empresa, lo que determina la suerte adversa de su presentación. Así lo sostuve con anterioridad: “La legitimación es un presupuesto procesal y cuando no está satisfecho se configura un impedimento que malogra la constitución válida de un proceso o, como en el caso, la admisibilidad de un recurso” (conf. mi voto *in re* “Provincia de Jujuy s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/Banco de la Provincia de Jujuy s/otros procesos incidentales’ en ‘GCBA c/Banco de la Provincia de Jujuy s/ejecución fiscal’”, expte. n° 4348/05, sentencia del 9/8/2006”).

3. Lo explicado es suficiente para desestimar el remedio.

Expediente 10.905:

4. Misma suerte correrá la presentación directa del EURSPCABA pues, aunque satisface los recaudos formales de interposición, no contiene una crítica fundada del auto interlocutorio que denegó su acceso a esta instancia.

5. Para declarar inadmisile el recurso de inconstitucionalidad del EURSPCABA, los jueces *a quo* sostuvieron que “[l]os agravios del demandado remiten exclusivamente a analizar la interpretación asignada en autos tanto a la normativa infraconstitucional (v. gr. ley 24.240, ley 757 y ley 210) como al régimen del servicio y a cuestiones de hecho y prueba ajenos al recurso de inconstitucionalidad intentado” (fs. 446 vuelta). Explicaron que, en consecuencia, “...la inteligencia de las cláusulas constitucionales invocadas (arts. 13, inc. 3° y 138 de la CCABA y arts. 18 y 42 de la C.N.)” (fs. 446 vuelta) no estaba en juego, ni tenía relación directa con el pronunciamiento de fondo.

6. En su recurso de hecho, el Ente demandado no dedicó una sola línea a refutar los defectos reseñados en el párrafo anterior. Se limitó, en cambio, a transcribir casi íntegramente el recurso de inconstitucionalidad que dirigiera contra la sentencia que hizo lugar a la apelación interpuesta por Metrovías SA, que no es objeto de esta queja.

Por las razones expuestas, voto por rechazar las quejas por recurso de inconstitucionalidad denegado de Metrovías S.A. y el EURSPCABA.

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

La cuestión planteada en autos resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el precedente “EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est” (expte. n° 10.552/13) y su acumulado “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías S.A. c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est”, (expte. n° 10.598/13), sentencia dictada el 10/6/2015.

Si bien los hechos que motivaron la multa de autos son diferentes a los constatados en el precedente mencionado, en ambas causas fueron cuestionadas las sentencias de Cámara que, con los mismos argumentos, revocaron las sanciones por considerar que no era posible sancionar al concesionario más de una vez por un mismo hecho, y los agravios vertidos por el EURSPCABA contra ambas decisiones son similares.

En consecuencia, y por los respectivos fundamentos allí expuestos —a los que nos remitimos y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente—, votamos por rechazar los recursos de queja interpuestos por Metrovías S.A. y por el EURSPCABA, y dar por perdido el depósito integrado por la empresa actora (conf. art. 35, ley 402).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La cuestión planteada en autos resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal en el precedente “EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est” (expte. n° 10552/13) y su acumulado “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est” (expte. n° 10598/13), sentencia dictada el 10/6/2015.

Por los fundamentos allí expuestos —a los que me remito y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente—, voto por rechazar la queja de Metrovías, admitir la queja y hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad de EURSPCABA, revocar la sentencia de la Sala I de fs. 35/39 y devolver las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí dispuesto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Metrovías S.A.

2°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est” (expte. n° 10.552/13) y su acumulado “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est” (expte. n° 10.598/13), el 10/6/2015.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 10/6/2015, en los autos “EURSPCABA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.”, expte. n° 10.552/13, y su acumulado “Metrovías S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Metrovías SA c/Ente Único Regulador de Servicios Públicos de la Ciudad de Buenos Aires s/otros rec. judiciales c/res. pers. públicas no est.”, expte. n° 10598/13), en este tomo, p. 2203.

CDLXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ORGE, MÓNICA ALEJANDRA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad parcial). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad parcial). Derecho a la vivienda digna. Subsidio habitacional (Régimen jurídico). Subsidio estatal. Cuestión constitucional. División de poderes.

SUMARIOS:

1. En los casos en los que la Administración no ha brindado una solución frente a la sanción del régimen legal hoy aplicable al derecho a la vivienda digna, puede configurarse una cuestión constitucional en lo que respecta a la vulneración del principio de división de poderes. Así, los jueces deberán cuidarse de no invadir las competencias que el Poder Legislativo ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno. Por ello, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que perentoriamente se pronuncie al respecto. *(Del voto del juez José O. Casás).*

2. Los jueces conculcan la división de poderes al condenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va atender el derecho que le asiste al accionante. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

Expte. SACAyT n° 11.599/14 - 17/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 6/17) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad deducido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de grado (fs. 292/295 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. El *a quo* dictó ese decisorio en virtud de lo dispuesto por este Tribunal, por mayoría, con fecha 15/9/2010; oportunidad en la cual se revocó el pronunciamiento dictado con anterioridad y se ordenó que "...los mismos jueces que entendieron en ella se expid[er]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa "Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 6754/09" (fs. 173/212).

En lo que aquí interesa, en esta nueva intervención la Cámara confirmó la sentencia de grado, que había resuelto hacer lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que "...continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que los actores cuenten con una vivienda..." (fs. 81) y declaró "...la inconstitucionalidad del dec. 690/06". Para resolver de ese modo, los jueces de la causa tuvieron en consideración la situación de hecho de la parte actora, conformada por una pareja, cuyos integrantes padecen de una discapacidad (la Sra. Orge, auditiva, y el Sr. Piroli, visceral) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20), además de las previsiones normativas en materia de vivienda.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 297/309). Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de lo ordenado por el Tribunal en la resolución del 15/9/2010 donde se dispuso reenviar la causa a la Cámara para que se dictara un nuevo fallo con el alcance señalado en la causa "Alba Quintana"; precedente en el cual se había resuelto que tanto los plazos como los montos establecidos la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales resultaban constitucionales. Sostuvo que la sentencia había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), que era arbitraria y que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 346/348). Ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento (fs. 23/30 de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez José O. Casás dijo:

1. En mi concepto, la queja deducida por el GCBA debe prosperar tan solo parcialmente, por los argumentos que se expondrán a continuación.

2. Mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí se sostiene, el GCBA pretende cuestionar el decisorio emitido por la Sala I de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, como consecuencia del pronunciamiento de este Tribunal que, por mayoría, dispuso el reenvío de las actuaciones a fin de que “...los mismos jueces que entendieron en ella se expid[er]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa ‘Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido’, expte. n° 6754/09” —parte dispositiva que acompañé con los alcances resultantes de mi voto y de las consideraciones vertidas *in re*: “Ministerio Público - Asesora General Tutelar de la Ciudad de Buenos Aires c/GCBA s/acción declarativa de inconstitucionalidad”, expte. n° 6153/09, sentencia del 12/5/2010, donde hice un exhaustivo tratamiento de diversas cuestiones vinculadas al programa habitacional cuestionado— (fs. 173/212 de los autos principales).

En lo que aquí importa, el *a quo* resolvió confirmar la sentencia de grado que ordenó al GCBA que “...continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que los actores cuenten con una vivienda...” y que decretó “la inconstitucionalidad del Dec. 690/06” (conf. fs. 81 y fs. 295 de los autos principales).

Asimismo, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario resaltó que, al momento del dictado de esa sentencia, la legislación en materia de vivienda se había visto modificada. Fundó su decisión en la ley 4.036 —vigente al momento de la sentencia— y en el fallo de la CSJN emitido en los autos “*Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo*”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, en el que se encontraba involucrada una persona con discapacidad en situación de extrema vulnerabilidad social en los que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona.

3. Un primer grupo de agravios del GCBA pretende resistir la aludida decisión en cuanto le ordenó mantener en el tiempo la obligación de asistencia en favor de la parte actora, más allá de los plazos que originariamente se habían instituido por las regulaciones otrora vigentes.

Sin embargo, la interesada no dirige argumento alguno a criticar el razonamiento de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que ordenó el mantenimiento de la asistencia, a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba (por ejemplo, informes de fs. 18, 19, 114/5 y 131), la interpretación de las previsiones de la ley 4036 que entendió aplicables al caso, y lo decidido por la CSJN *in re*: “*Q.C.S.Y.*”

Así entonces, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

4. Tampoco logran configurar un caso constitucional las alegaciones vinculadas a la supuesta afectación del derecho de defensa en juicio del GCBA en tanto el *a quo* habría desconocido los términos del decisorio de este Tribunal en el que se aplicó la doctrina del precedente “Alba Quintana”.

En aquella oportunidad afirmé, junto a mis colegas Ana María Conde y Luis F. Lozano, que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales pero que sí correspondía al Poder Judicial

verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes —teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso.

Por su parte, como ya se señalara, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario evaluó detenidamente la situación fáctica de los accionantes y resolvió de acuerdo con la ley 4036, que consideró aplicable al caso al momento del fallo.

En este contexto, entiendo que el GCBA no muestra razonadamente que el control efectuado por los jueces de la causa se haya apartado de lo ordenado por este Tribunal en virtud de la doctrina de aquel precedente, al tiempo que tampoco explica por qué sería un desacierto de gravedad extrema que el *a quo* haya fallado con aplicación de las normas infraconstitucionales que entendió vigentes para el caso *sub examine* al momento del dictado del pronunciamiento hoy resistido.

5. Por el contrario, sí se ha logrado acreditar la configuración de una cuestión constitucional en lo que respecta a la alegada vulneración del principio de *división de poderes*. Es que, en la medida en que el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036 obliga al GCBA a “*brindar alojamiento*” al actor discapacitado en situación de vulnerabilidad social, las soluciones para atender el mencionado derecho a la vivienda pueden ser diversas y dependerán del ejercicio de funciones administrativas que no han sido ejercidas aún, más allá de los programas de subsidios habitacionales implementados por el Poder Ejecutivo para brindar un paliativo transitorio a la urgente necesidad habitacional.

En casos como el *sub examine*, en los que la Administración no ha tomado una decisión acerca de cuál es la solución que entiende corresponde adoptar frente a la sanción del régimen legal hoy aplicable, los jueces deberán cuidarse de no invadir las competencias que el Poder Legislativo ha puesto en cabeza de otra rama de gobierno. Así, luego de reconocido el derecho, corresponde darle primeramente a la Administración ocasión para que perentoriamente se pronuncie al respecto.

Por ello, al igual que sostuvo en el precedente *in re*: “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014; la demandada deberá presentar una propuesta, en el plazo que indique el juez de grado, para hacer frente a la obligación legal reseñada, que resulte adecuada a la situación particular de los amparistas.

Finalmente, vale destacar que la obligación de condena impuesta en autos subsistirá mientras perdure la *situación de vulnerabilidad* de la parte actora en que ella encuentra apoyo.

Por ello, voto por: hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y rechazarlo en todo lo demás, revocar la condena dispuesta y, en consecuencia, ordenar al GCBA que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de “*brindar alojamiento*” a la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036) que reúna las condiciones adecuadas a su situación.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Sala I —frente al reenvío de la causa que, por mayoría, dispuso este Tribunal a fin de que “...los mismos jueces que entendieron en ella se expid[ier]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, conf. la decisión de este Tribunal del 15/9/2010— resolvió

confirmar la sentencia de grado (conf. fs. 173/175 de los autos principales). Esa última decisión había resuelto: hacer lugar al amparo, declarar la inconstitucionalidad del dec. 690/06 y ordenar al GCBA que "...continúe adoptando las medidas necesarias a fin de que los actores cuenten con una vivienda..." (conf. fs. 81 de los autos principales).

2. Conforme lo tengo dicho conjuntamente con la Dra. Conde, las decisiones en esta especie de procesos no causan estado (conf., entre otros, nuestro voto conjunto *in re* "X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido", expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014).

Dicho de un modo sintético, las razones por las que esas decisiones no causan estado, tal como lo he señalado en diversas oportunidades (a las que me remito¹⁰³), son, por un lado, porque apuntan, centralmente, a regir situaciones futuras; circunstancia que lleva a que deban ser revisadas cuando ocurre una modificación en las normas o en los hechos en que encontraron apoyo; y, por el otro, porque constituyen el ejercicio excepcional de una función que se mantiene como propia de la Administración, razón por la cual la Administración siempre está en condiciones de recuperar su ejercicio. Para que se justifique una medida judicial de esta especie es menester, como principio, que la Administración haya omitido ejercerlas, y el juez haya establecido que la omisión es ilegítima, haber agotado los mecanismos que el ordenamiento le brinda para compeler el cumplimiento y encontrar que el orden jurídico lo inviste de esta potestad de disponer excepcionalmente medidas de esta especie para sustituir a una administración reticente.

3. Al tiempo que la Cámara dictó la sentencia recurrida estaba vigente la ley 4.036, la que acuerda el derecho a un alojamiento (conf. el art. 25, inc. 3°) a aquellas personas que estén, en lo que aquí importa, en la situación de discapacidad que define el art. 23 de esa misma ley (conf. el mencionado voto conjunto *in re* "X. F. E., T.", al que me remito).

4. Así, junto con la Dra. Conde *in re* "X. F. E., T.", ya citado, señalamos que la ley no se refiere a cualquier "discapacidad".

La definición de qué se entiende por personas con discapacidad en situación de vulnerabilidad viene dada por el art. 23 de la ley en los siguientes términos: "[a] los efectos de esta ley se entiende por personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social aquellas que padeciendo alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión".

Como se puede observar la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la "discapacidad" a que se refiere la ley, ni la definición transcrita excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere el art. 23. Agrega el Legislador que no basta con que se trate de una persona que padezca alguna de las limitaciones físicas,

¹⁰³ Conf. mi disertación en el II Encuentro Patagónico con Maestros del Derecho Procesal, que se llevó a cabo en la Localidad de Lago Puelo los días 7, 8 y 9 de marzo de 2013. Actividad organizada por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Chubut conjuntamente con el Centro Patagónico de Estudio e Investigación de Derecho Procesal, el Colegio Público de Abogados de Esquel y el Foro Patagónico de Superiores Tribunales de Justicia, y el punto 4 de mi voto *in re* "GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Selser, Jorge Guillermo c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales en: Selser, Jorge Guillermo c/GCBA s/amparo", expte. n° 8772/12, sentencia del 26/12/2013.

mentales o sensoriales, sino que para quedar incluidas en el grupo beneficiado es preciso que se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia y/o abandono.

Además, no hay que perder de vista que la ley 4.036 establece, en consonancia con la ley federal 22.431, la obligación del Gobierno de la Ciudad de llevar adelante acciones que garanticen el cuidado integral de la persona con discapacidad. El art. 22 dice: “[e]l Gobierno de la Ciudad garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley 447”.

A tales fines se prevé que el GCBA “...llevará adelante acciones que garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción social” (conf. el art. 25 de la ley); para lo cual establece, entre otras, la necesidad de generar espacios de contención, orientación y/o asesoramiento y generar los mecanismos necesarios para favorecer la inserción laboral, dictar talleres de capacitación y formación laboral (conf. art. 25, especialmente incs. 4º y 6º).

En suma, la asistencia a la persona discapacitada es integral. Esa asistencia debe, además, respetar el resto del ordenamiento jurídico. Por ejemplo, si la persona discapacitada es un menor, la solución integral no puede llevar a la separación del grupo familiar (conf. el art. 9º de la Convención sobre los Derechos del Niño y el principio 6º de la Declaración de los Derechos del Niño).

5. En el *sub lite*, la Cámara sostuvo, en lo que aquí interesa que la coactora Mónica Orge sufre una discapacidad auditiva, que se encontraba en situación de calle y que no contaba con medios económicos, sociales o laborales (fs. 292 vuelta de los autos principales).

Ninguno de esos hechos viene cuestionado por el GCBA. Tampoco discute la vinculación que el actor tiene con la Ciudad, a la luz de las previsiones de la ley 4.036.

En suma, según el relato del *a quo*, no discutido por el GCBA, la actora está enmarcada en la definición de discapacidad que da el art. 23 de la ley 4.036. Ello así, toda vez que padece una discapacidad, por un lado, y está por debajo de la línea de indigencia, por el otro.

6. En ese contexto, el GCBA no muestra que la Cámara hubiera resuelto prescindiendo del ordenamiento jurídico vigente al reconocerle a la actora el derecho a un alojamiento.

7. En cambio, sí prosperan los planteos que el GCBA dirigió a cuestionar el alcance de la condena impuesta. En efecto, al igual que *in re* “X. F. E., T.”, entiendo que asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va atender el derecho que le asiste al accionante.

Por ello, y toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una solución para atender el derecho a la vivienda del aquí actor (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por ello, voto por: hacer lugar a la queja, revocar la sentencia de Cámara de fs. 292/295 de los autos principales y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que

indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar a la parte actora un alojamiento que reúna las condiciones previstas en esta sentencia.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja cumple los requisitos formales previstos en el art. 33 de la ley 402, y contiene una crítica suficiente del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad en cuanto al alcance de la condena confirmada por el *a quo*.

2. La Sala I —frente al reenvío de la causa que dispuso este Tribunal a fin de que “los mismos jueces que entendieron en ella se expid[er]an con el alcance señalado en el punto 16 del voto de los Sres. jueces Ana María Conde y Luis F. Lozano en la sentencia pronunciada el 12/5/2010 en la causa “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, conf. la decisión de este Tribunal del 12/7/2010— resolvió, el 4 de octubre de 2013, confirmar la sentencia de primera instancia que había ordenado al GCBA que “...adopta[ra] las medidas necesarias a fin de que los actores cuenten con una vivienda...” (conf. fs. 81 del expediente principal).

3. No debe perderse de vista, en tanto ello resulta relevante para efectuar el análisis de la sentencia de la Cámara, que, después de dictado el fallo de este Tribunal mencionado anteriormente, la legislación en materia de vivienda se ha visto modificada. En consecuencia, no es posible soslayar la aplicación de las disposiciones ahora vigentes, que modifican la situación con relación a lo ordenado previamente por el TSJ, en tanto sabido es que “en los juicios de amparo, debe atenderse a la situación existente en el momento en que se dicta la sentencia” (conf. CSJN, *Fallos*, 247:466; 249:553; 250:345; 269:31; entre otros).

4. Dentro de este contexto, y considerando las cuestiones de hecho valoradas por la Cámara, resultan aplicables los arts. 18 y 23 de la ley 4036, toda vez que “...la parte actora está constituida por una pareja cuyos integrantes padecen de una discapacidad [...], el accionante tiene 65 años [...] se encuentra en situación de vulnerabilidad socioeconómica...” (fs. 295 de los autos principales).

Frente a ello, lo cierto es que el GCBA no muestra que la Cámara, con la decisión transcrita, no hubiera venido a atender la situación en que se encuentran los actores de acuerdo a lo previsto en las leyes. En otras palabras, no se observa la arbitrariedad en que el GCBA afirma habría incurrido la Cámara.

5. No obstante, y de acuerdo con lo que he sostenido en varios precedentes (conf. “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014; “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30 de abril de 14; entre otros), asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a que “...adopta[ra] las medidas necesarias a fin de que los actores cuenten con una vivienda...” sin que, previamente, dijera cómo se va a atender el derecho de los actores.

Es por ello que corresponde otorgar al recurrente la facultad de efectuar una propuesta para atender los derechos que la condena reconoce a la parte actora, teniendo en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones.

En este sentido, voto por hacer lugar a la queja y parcialmente al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 292/295 de los autos principales y condenar al GCBA a brindar a la parte actora un alojamiento que reúna al menos las condiciones previstas en esta sentencia, a cuyo fin deberá presentar una propuesta, en el plazo que indique el juez de grado.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiene solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron

los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 292/295 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXIX - "GCBA C/GRABENHEIMER, JORGE DANIEL S/EXPROPIACIÓN S/RECURSO DE APELACIÓN ORDINARIO CONCEDIDO"

Recurso ordinario de apelación ante el Tribunal Superior. Expropiación. Causa de la expropiación. Bienes inmuebles. Declaración de utilidad pública. Tasación. Prueba. Producción de prueba. Prueba de peritos. Indemnización. Desvalorización del inmueble.

SUMARIOS:

1. La prohibición de la prueba de peritos no está establecida ni en el procedimiento reglado por la ley 238, Ley de expropiaciones, ni en el que regula el Código Contencioso Administrativo y Tributario; por el contrario, es uno de los medios que la legislación admite en los procesos contra el Estado (arts. 363 y ss., CCAyT). (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

2. La amplitud en el ejercicio de la defensa de los derechos del demandado en un proceso de expropiación —persona física afectada por la potestad ablatoria ejercida por el Estado para la atención y satisfacción de un interés público— tiene base en las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos referidas a la tutela judicial de los derechos. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

3. Mediante la expropiación, el Estado ejerce un poder jurídico conferido por la Constitución, que impone a una persona el sacrificio de un derecho que también se asienta en la norma constitucional. El conflicto que así se plantea entre un poder y un derecho, enraizados ambos explícitamente en la Constitución, se resuelve por la preeminencia del interés público y por el irremediable sacrificio del interés del particular. Pero ese sacrificio, de acuerdo con el art. 17 de la C.N. y el art. 12, inc. 5° de la CCABA, debe ser indemnizado —previa y justamente— para legitimar la intervención expropiatoria. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

4. El procedimiento empleado para determinar el valor de un inmueble no se trata de estimar cuál sería el máximo valor posible de reconocer al objeto expropiado de acuerdo a sus posibilidades conjeturales y adicionarle el resultado de la valuación de lo realmente existente; sino de considerar la totalidad del inmueble tal como está edificado para establecer su valor de plaza. Tampoco debe estimarse el valor para un uso hipotético, aunque el inmueble edificado pudiera ser apto a ese fin. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

5. La finalidad de la indemnización expropiatoria (garantizar la indemnidad del particular) no puede verse frustrada por la necesidad de acudir al proceso judicial para obtener la reparación constitucionalmente ordenada. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

6. En procesos de expropiación, donde lo que se pretende dilucidar es el valor objetivo del bien inmueble expropiado, es admisible y pertinente la producción de prueba pericial a fin de asegurar la satisfacción de la exigencia constitucional de dar justa indemnización en favor del particular afectado. (*Del voto del juez José O. Casás*).

Expte. SACAyT n° 9701/13 - 18/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA) inició una demanda de expropiación contra Jorge Daniel Grabenheimer (en adelante, el demandado) respecto del inmueble de su propiedad sito en la calle República Árabe Siria 2961/65/69, entre las calles Juan María Gutiérrez y Gral. Las Heras (fs. 1/5 vuelta y 8/12 vuelta), con motivo de la sanción de la ley 1239, promulgada por el dec. 09-GCBA-2004 — BO n°1858, 15/01/04—, que lo declaró de utilidad pública y sujeto a expropiación, ya que allí estaba emplazada la Comisaría n° 53 de la Policía Federal Argentina. De conformidad con el art. 10 de la ley de expropiaciones n° 238, el Banco de la Ciudad de Buenos Aires efectuó una primera tasación en el mes de julio de 2004, que ascendió a la suma de \$ 1.800.000 (conf. fs. 790/793). Ante el aporte de nuevos elementos de juicio por el demandado (conf. fs. 897/901), el citado Banco volvió a tasar el inmueble y arribó a un nuevo valor que ascendía a la suma de \$ 3.450.000 (conf. revisión de la tasación de fs. 923/924).

2. El demandado expresó que, al no habersele concedido la audiencia conciliatoria por él propuesta (conf. fs. 1333/1334 y 1335/1339), planteaba su oposición y disconformidad con la nueva tasación (fs. 947 y 949).

Luego se presentó y: *i*) solicitó ser tenido por parte; *ii*) consintió la declaración de utilidad pública del inmueble; *iii*) no consintió la indemnización dada en pago por la expropiante; *iv*) requirió que se le librara giro a su favor por la suma de \$ 3.450.000 en concepto de indemnización por la expropiación del inmueble, libre de impuestos y/o gravámenes; y *v*) prestó conformidad para ser desposeído del inmueble por la expropiante (fs. 988/989 vuelta).

Por último, contestó la demanda de expropiación (fs. 1413/1436 vuelta). Solicitó su rechazo y que se condenara al GCBA a abonarle la indemnización justa e íntegra prevista en el ordenamiento legal por la expropiación del inmueble objeto del litigio, “...elevando la indemnización de las sumas pretendidas en este responde o sea en la suma de \$ 3.000.000 ... más que lo depositado en pago por la parte actora...” (fs. 1436

vuelta); y planteó la inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 238. Posteriormente amplió la demanda respecto de la prueba (fs. 1437/1438).

3. El juez de primera instancia dispuso librar cheque a la orden del demandado por la suma de \$ 3.450.000, en concepto de pago de capital (indemnización), tuvo por contestada la demanda y corrió traslado al GCBA de las impugnaciones a la tasación, de la oposición a la prueba pericial, documental acompañada y planteos de inconstitucionalidad (fs. 1439/1439 vuelta).

Contestado el traslado por el GCBA de las impugnaciones a la tasación (fs. 1452/1456), el juez citó a las partes a una audiencia de conciliación (fs. 1460), que se celebró el 13 de junio de 2005 (fs. 1464), donde luego de señalarse que el único objeto de prueba en la causa era el justo valor del inmueble expropiado, resolvió: *i)* hacer lugar a la prueba de perito tasador ingeniero civil ofrecida por la demandada; *ii)* suspender los plazos procesales por el término de 60 días a efectos de que las partes determinasen un valor del bien que las satisficiera, con intervención del Banco de la Ciudad de Buenos Aires; y *iii)* suspender la designación del perito hasta el vencimiento de ese plazo.

Efectuada la reevaluación del inmueble por parte del Banco Ciudad, donde se consideró un incremento en el valor del terreno y se arribó a la suma estimada de \$ 4.200.000 (fs. 1474); el demandado manifestó no avenirse a esa valuación y denunció que durante la suspensión de los plazos procesales prevista en el acuerdo de conciliación, el Banco había impedido su intervención, y la Sra. Procuradora no había aceptado acordar el monto de la indemnización como había sido acordado en la audiencia (fs. 1482/1485).

Luego el demandado denunció incumplimiento del acuerdo porque el Banco había tasado el terreno y no el edificio construido, solicitó que se mantuviera la suspensión de los plazos procesales y que se citara a una nueva audiencia (fs. 1488/1491).

Esta segunda audiencia se celebró el 5 de diciembre de 2005 y, ante la falta de acuerdo respecto del valor del bien, el juez resolvió: *i)* reanudar los plazos procesales; *ii)* proveer a las pruebas ofrecidas por ambas partes, y *iii)* correr traslado de la tasación al GCBA, debiendo dar respuesta a la demandada respecto de las diferencias de montos, bajo apercibimiento de tenerla acepada en caso de silencio (fs. 1499/1499 vuelta).

Contestado el traslado, el GCBA manifestó que al no haber acuerdo respecto del valor definitivo del inmueble, este debía quedar definitivamente establecido en el curso de la *litis* (fs. 1501/1501 vuelta). Ello dio lugar a que el demandado solicitara que se hiciera efectivo el apercibimiento del acuerdo del 5/12/2005, teniéndose por conforme a la actora con la tasación del Banco Ciudad por \$ 4.200.000; y que se intimara al GCBA a depositar la diferencia entre lo pagado y esa tasación, que era de \$ 750.000, sin perjuicio de manifestar que no consentía la nueva tasación y que mantenía el valor asignado en la contestación de la demanda (fs. 1509/1513 vuelta).

El juez intimó al GCBA para que integrara el importe de la tasación, consignando dicha suma en autos, bajo apercibimiento de ordenar su inmediata restitución (fs. 1514), decisión que fue apelada (fs. 1518).

4. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, como medida para mejor proveer, libró oficio al Banco para que indicara si la nueva valuación del bien se había practicado teniendo en cuenta su valor al momento de entrar en vigencia la ley 1239 —declaración de utilidad pública y sujeto a expropiación— o si había sido determinado considerando circunstancias sobrevinientes al dictado de esa ley (fs. 1588). El Banco contestó que el valor oportunamente informado no había considerado ninguna circunstancia sobreviniente al dictado de la ley de expropiación (fs. 1594). En la contestación del traslado conferido a ambas partes, el GCBA lo impugnó y pidió aclaratoria y ampliación del informe (fs. 1601/1601 vuelta).

Requerido el informe ampliatorio al Banco Ciudad (fs. 1604), que no fue contestado (conf. fs. 1605), la Sala I rechazó el recurso de apelación del GGBA y confirmó la sentencia de primera instancia (fs. 1606/1607 vuelta).

5. El GCBA desistió de la prueba informativa ofrecida en la demanda (fs. 1647) y el demandado solicitó que se hiciera efectivo el apercibimiento de restituirse el inmueble ante la falta de pago de la suma de \$ 750.000 (fs. 1649/1649 vuelta). Acreditado el depósito de ese importe (fs. 1652), el demandado requirió la ejecución de la sentencia (fs. 1654/1658 vuelta), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (fs. 1661/1662 vuelta).

El juez resolvió que el depósito de los \$750.000 debía imputarse exclusivamente en los términos del art. 14, inc. c) de la ley 238, y no al monto definitivo de la indemnización; y no hizo lugar a la restitución del inmueble (fs. 1663/1663 vuelta).

La demandada solicitó el pago por los daños, intereses y frutos devengados desde la desposesión inicial del inmueble, hasta el pago de la suma de \$ 750.000; y la convocatoria a una audiencia (fs. 1706/1707). Además requirió que se ordenara al Banco Ciudad a tasar lo que faltaba —todo lo construido sobre el lote y el valor del inmueble conforme a la capitalización de la renta que producía— (fs. 1708/1709 vuelta), cuyo rechazo fue pedido por el GCBA, al contestar el traslado conferido (fs. 1737/1739 vuelta).

6. En el informe pericial (fs. 1719/1735), el perito ingeniero civil practicó tasación, donde concluyó: “[t]eniendo en cuenta lo establecido por los términos de la Ley 238 y los criterios valuatorios precedentemente desarrollados —el de la capitalización de la renta, por el cual se llegó a \$ 11.484.400,00; y el del costo de reposición depreciado, habiéndose obtenido \$ 10.150.580,00— se advierte que ambos resultados no difieren demasiado entre sí (la diferencia está en el orden del 12%), por lo cual este perito adopta la suma de \$ 10.817.490,00 (*pesos diez millones ochocientos diecisiete mil cuatrocientos noventa*) equivalente a u\$s 3.730.169,00 (*dólares estadounidenses tres millones setecientos treinta mil ciento sesenta y nueve*) al tipo de cambio de \$/u\$s 2,90 como valor del inmueble de autos a la fecha de la declaración de utilidad pública; el mismo se obtuvo como resultado promedio de los valores calculados aplicando ambos criterios” (fs. 1735. Destacado en el original). Tanto el demandado como el GCBA impugnaron la pericia (fs. 1740/1742 y fs. 1743/1745 vuelta, respectivamente).

7. El juez de primera instancia resolvió: *i)* diferir para el dictado de la sentencia de mérito, el reclamo de pago de daños, intereses y frutos devengados, y el reclamo vinculado a la cuestión de fondo —monto de la justa indemnización—; *ii)* desechar el pedido de audiencia del demandado; *iii)* que el requerimiento al Banco Ciudad para completar la tasación del inmueble, a juicio del demandado, por hacer a la cuestión de fondo, no era oportuno resolverlo en esta etapa del proceso, sin perjuicio de librar oficio al citado Banco a efectos de que informara detalladamente todos los parámetros objetivos tenidos en cuenta para determinar el valor del inmueble, en especial, si se habían considerado las cosas muebles por accesión —de existir— y si, en función de su juicio técnico, restaban elementos aún no tasados; y *iv)* correr traslado de las impugnaciones al perito ingeniero (fs. 1748/1748 vuelta).

El demandado interpuso recursos de aclaratoria y de apelación contra esta resolución (fs. 1758/1759 vuelta), que luego desistió (fs. 1748/1748 vuelta).

El Banco Ciudad contestó el oficio (fs. 1770/1771) donde consignó que: *i)* se había considerado la ubicación del bien, la zonificación, el potencial del terreno, y se había estimado un valor acorde a los valores de mercado de la zona a la fecha de la tasación; *ii)* el valor informado era “...el que resulto (*sic*) ser el mayor valor entre el potencial constructivo del terreno y el valor de la edificación, para una operación de

compra-venta habitual”; *iii*) según su juicio técnico, “...no quedan elementos que no hayan sido considerados para la determinación del valor de mercado del inmueble”; y *iv*) no se habían considerado en la tasación el valor de reposición, las cosas inmuebles por accesión, ni ningún otro elemento no constitutivo de un parámetro a considerar en el cálculo de valor de mercado.

8. El demandado alegó sobre la prueba y solicitó que se dictara sentencia ordenando que se lo indemnizara por la expropiación del inmueble de autos, a la fecha del efectivo pago, en la suma de u\$s 3.960.138, con más los intereses (fs. 1792/1799) Lo mismo hizo el GCBA, quien sostuvo que el valor de la indemnización expropiatoria no podía superar el valor establecido por el Banco de la Ciudad de Buenos Aires, es decir, la suma de \$ 4.200.000 (fs. 1783/1789 vuelta).

Luego de reiterados pedidos para que se dictara sentencia efectuados por ambas partes (presentaciones efectuadas en marzo, abril y mayo de 2009), y de producido el dictamen fiscal (fs. 1785/1790), el juez suspendió el llamado de autos al acuerdo y dispuso librar oficio al Banco Ciudad “...a fin de que informe acerca de la relación jurídica existente entre dicha entidad financiera y su cuerpo de tasadores en materia de inmuebles declarados de utilidad pública, e indique el mecanismo de su designación, reglamentación, casos en que procede la tercerización de dicha actividad, forma de elección de estos terceros y su reglamentación” (fs. 1797). Además requirió la remisión de las copias de la normativa relacionada con el tema de las tasaciones de inmuebles sujetos a expropiación por el citado banco.

Reiterado el oficio (fs. 1808), este fue contestado a fs. 1810. El demandado reiteró la solicitud de dictado de sentencia (fs. 1811, 1813 y 1817) y desistió del planteo de inconstitucionalidad del art. 10 de la ley 238 (fs. 1813/1813 vuelta).

9. El juez dictó sentencia (fs. 1819/1827) y resolvió declarar formalmente procedente la demanda de expropiación, fijar como monto de la indemnización la suma de \$ 10.150.580 a la fecha de la declaración de utilidad pública (15/01/2004), con más los intereses calculados por la tasa pasiva promedio publicada mensualmente por el Banco Central de la República Argentina, aplicados al monto de la indemnización desde la fecha legal de corte y hasta la de efectivo pago, importe al cual debían restarse las sumas dadas en pago por la actora.

El demandado y el GCBA apelaron (fs. 1828 y 1830 respectivamente) y expresaron agravios (fs. 1843/1845 vuelta y fs. 1847/1858).

10. Contestados los agravios (fs. 1861/1869 vuelta y 1870/1873) y producido el dictamen fiscal (fs. 1875/1877 vuelta), la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, por mayoría, resolvió hacer lugar al recurso de apelación de la actora (fs. 1879/1884). En el voto de la jueza Weinberg, al que adhirió el juez Corti, se afirmó que: *i*) la fecha a partir de la cual debía considerarse el monto indemnizatorio de la expropiación, era la que correspondía al momento de la desposesión del bien —11/04/05— “...por ser este el momento a partir del cual el expropiado se vio efectivamente privado del uso y goce del mismo, y porque ... la demandada no alega ni prueba una *variación sustancial del mercado inmobiliario* que haya afectado el valor del bien” (fs. 1880 vuelta. Cursiva en el original); *ii*) correspondía tener en cuenta las tasaciones y fundamentos del Banco Ciudad, “...a efectos de resolver la cuestión atinente al *quantum* de la pretensión frente al resultado que arroja la pericia de oficio” (fs. 1881 vuelta); y *iii*) era ajustada a derecho la valoración efectuada por el Banco Ciudad, de modo que, al haber sido depositada totalmente la suma de \$ 3.450.000 el día 23/2/2005, y la suma de \$ 750.000 el día 13/12/2006, los intere-

ses sobre este último importe debían ser computados desde la fecha de la desposesión hasta el momento del pago.

Por su parte el juez Balbín consideró que el valor del bien debía comprender el valor del terreno y las construcciones existentes a la fecha de la desposesión, debiendo remitirse los autos a la instancia de grado, a efectos de que el Banco Ciudad practicara una nueva valuación a la fecha de la desposesión del bien —11/04/2005—, expresando el valor del terreno y de las construcciones realizadas. Añadió que los intereses debían fijarse desde la fecha de la desposesión.

II. El demandado interpuso recurso ordinario de apelación (fs. 1888/1888 vuelta) y recurso de inconstitucionalidad (fs. 1889/ 1899 vuelta).

La Sala I concedió el recurso ordinario de apelación y corrió traslado al GCBA del de inconstitucionalidad (fs. 1901/1901 vuelta). Constatado este último (fs. 1912/1923), dicha Sala lo denegó (fs. 1925/1926).

Elevadas las actuaciones al Tribunal, el demandado presentó memorial (fs. 1938/1959), cuyo traslado fue contestado por el GCBA (1962/1974).

El Sr. Grabenheimer expresó los siguientes agravios contra la sentencia:

- a) fundamentación aparente porque consideró los términos y conclusiones de la tasación del Banco Ciudad, desconociendo la prueba producida en el expediente (peritaje técnico);
- b) homologó la tasación efectuada por el Banco Ciudad, valuando el bien por el valor de mercado del terreno, cuando “[n]ada más absurdo que sostener la carencia de valor económico de un edificio en el que funciona una dependencia policial, que fue expropiado *precisamente* para que esa Comisaría siguiera funcionando en ese lugar, por reclamo vecinal y decisión política de la Legislatura” (fs. 1941/1941 vuelta, destacado en el original);
- c) en la tasación del Banco Ciudad, fundada en el valor del terreno, no se tuvo en cuenta que en el inmueble funcionaba la Comisaría n° 53 de la Policía Federal Argentina y, anteriormente la empresa Medicina Técnica SA y que “... al suscripto le sirvió como productor de una renta valiosísima...” (fs. 1943) ya que el Tribunal de Tasaciones de la Nación había tasado el valor locativo en casi u\$s 19.800 mensuales;
- d) al no indemnizarse lo edificado, el fallo era confiscatorio del edificio construido en el predio (fs.1943);
- e) omisión del debido proceso, porque la sentencia se basaba en dos tasaciones del Banco Ciudad y en otra posterior que no había cumplido con los requisitos exigidos por el CCAyT en materia de prueba pericial.
- f) arbitrariedad, porque rechazó infundadamente la veracidad de las pruebas aportadas y no tuvo en cuenta el dictamen del perito designado en autos, donde se había indicado que el inmueble contaba con habilitación de la Comisión Nacional de Energía Atómica, que le permitía practicar tratamientos oncológicos;
- g) contradicciones entre la sentencia definitiva y una interlocutoria anterior dictada por misma Sala (fs. 1606/1607 vuelta) respecto a la valuación a practicar por el Banco Ciudad, que debía ser el valor que dicho bien poseía al momento del dictado de la ley que lo había declarado sujeto a utilidad pública;
- h) la ley 238 designaba al Banco Ciudad como tasador en la etapa previa extrajudicial de la expropiación, pero no como perito exclusivo del juicio expropiatorio;

- i) el propio actor (GCBA) también se había agraviado del monto tasado por el perito oficial al momento de expresar agravios; y
- j) apartamiento del criterio sostenido por la Sala I en cuanto a la imposición de costas.

Sobre la base de esos agravios solicitó que “...se revoque el fallo apelado, dictando sentencia que ordene que se me indemnice a causa de la expropiación objeto de la litis de acuerdo a las pautas y por el monto que surge de la pericia técnica practicada por el perito ingeniero designado en autos, con costas. / Subsidiariamente y para el improbable supuesto de que V.E. sustente la opinión que debe ser necesariamente el Banco Ciudad de Buenos Aires, el único tasador del juicio de expropiación, se le ordene a dicho organismo que complete el informe, tasando lo construido en el inmueble objeto de la litis (edificio donde funciona actualmente la Comisaría N° 53 de la Policía Federal Argentina) y dando precisa respuesta a los puntos de pericia formulados por esta parte en el escrito de contestación de demanda” (fs. 1938/1938 vuelta).

12. La jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo, siendo ella aceptada por el Tribunal (fs. 1976).

Por su parte, el juez Luis F. Lozano se excusó en los términos del art. 23 del CCAyT (fs. 1994), excusación que fue aceptada por el Tribunal integrado con la jueza Marta Paz, por resolución de fs. 2010/2010 vuelta, donde se dispuso su integración con el juez Esteban Centanaro.

13. En su dictamen, el Sr. Fiscal General Adjunto propició que el Tribunal hiciera lugar al recurso ordinario de apelación del demandado, revocara la sentencia recurrida por resultar violatoria del derecho constitucional de propiedad y dictara un nuevo pronunciamiento (fs. 1982/1989 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El demandado, Jorge Daniel Grabenheimer, plantea ante el Tribunal el recurso ordinario de apelación para cuestionar la sentencia definitiva dictada por la Sala I del tribunal de alzada.

Los aspectos referidos a la admisibilidad del recurso fueron correctamente justificados por el recurrente en la presentación de fs. 1888/1888 vuelta, por lo que cabe adentrarse en la consideración de los agravios.

2. La cuestión debatida a lo largo del proceso y sobre la que el Tribunal debe decidir, reside en definitiva, en el valor que corresponde reconocer al inmueble expropiado para determinar la indemnización justa que la Constitución establece a favor del propietario. La discrepancia fundamental del recurrente con el fallo apelado finca en que la Sala I, al apoyar su decisión en la tasación realizada por el Banco Ciudad, solo valora el terreno y no reconoce importancia económica alguna al edificio construido en él, cuya utilidad es manifiesta ya que allí está instalada la Comisaría n° 53 de la Policía Federal Argentina.

El art. 12, inc. 5°, CCABA establece que la expropiación debe ser “...previamente indemnizada en su justo valor”. El debate en el caso, está centrado en si la indemnización abonada por el expropiante satisfizo la exigencia constitucional del “justo valor”, y sobre el punto los pronunciamientos de las instancias anteriores han brindado una solución diferente.

Por razones expositivas consideraré las cuestiones planteadas a partir de dos ejes de análisis: A) la determinación del valor del bien, y B) las costas.

A) La determinación del valor del bien

3. El expropiado cuestiona la decisión de la alzada en cuanto afirma que el caso debe decidirse tomando en cuenta la tasación practicada por el Banco Ciudad pues el art. 10 de la ley 238 dispone que “[e]l Banco de la Ciudad de Buenos Aires actúa como tasador de los bienes objeto de la expropiación”, de la que cabría apartarse si su dictamen se fundase en errores manifiestos u omisiones en la determinación de los valores a considerar.

El Sr. Grabenheimer se agravia porque el fallo prescindió sin dar ninguna razón del resultado de la pericia practicada en primera instancia que había estimado el valor del inmueble en una suma muy superior a la consignada por el Banco en su tercera tasación.

4. Las disposiciones específicas referidas al “juicio” en la Ley de Expropiaciones establecen en el art. 14, en cuanto ahora interesa destacar, que: “En caso de no existir acuerdo sobre el valor del bien objeto de la expropiación, el expropiante debe iniciar el proceso judicial de expropiación que se rige por el siguiente procedimiento: a) Tramita por el procedimiento establecido en esta ley y supletoriamente se aplican las normas del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires (...) d) Promovida la acción se da traslado por diez (10) días al demandado, quien debe contestarla acompañando los instrumentos con que compruebe su derecho, ofrecer las pruebas restantes y expresar la suma que pretende en concepto de indemnización”. Es decir que ni en el procedimiento reglado por la ley 238 ni en el que regula el CCAyT está establecida la prohibición de la prueba de peritos; por el contrario, es uno de los medios que la legislación admite en los procesos contra el Estado (arts. 363 y siguientes, CCAyT).

En sentido semejante, la CSJN sostuvo que “el juez en caso de no existir avènement debe fijar el monto de la indemnización con base en las actuaciones y dictámenes del Tribunal de Tasaciones, [pero] el dictamen de dicho organismo no es obligatorio para los jueces y no excluye las demás probanzas que los interesados puedan producir para acreditar el valor real de los bienes expropiados...” (*Fallos*, 313:1446).

No podría ser de otro modo, ya que de acuerdo con la competencia que la Constitución asigna al Poder Judicial (art. 106) la ley no puede delegar la potestad jurisdiccional en otro órgano.

5. La amplitud en el ejercicio de la defensa de los derechos del demandado — persona física afectada por la potestad ablatoria ejercida por el Estado para la atención y satisfacción de un interés público— tiene base en las disposiciones de la Convención Americana de Derechos Humanos referidas a la tutela judicial de los derechos.

Según la CIDH el art. 8º consagró “el conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales” (OC-9/87, párrafo 27), para que el proceso judicial cumpla la función de ser “un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia” a partir de un “conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal” (OC-16/99, párr. 117). El debido proceso engloba las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial” (caso “Genie Lacayo”, sentencia del 29/1/97, párr. 74; caso “Loayza Tamayo”, sentencia del 17/9/97, párr. 62), y se dirige a garantizar que “las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos” (caso Tribunal Constitucional, sentencia del 31/1/2001, párr. 69).

Ahora bien, aunque “[e]n materias que conciernen con la determinación de [los] derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter el art. 8º no especifica garantías mínimas, como lo hace en el numeral 2 al referirse a materias

penales. Sin embargo, el concepto de debidas garantías se aplica también a esos órdenes y, por ende, en ese tipo de materias el individuo tiene derecho también al debido proceso que se aplica en materia penal” (OC-11/90, párr. 28; y caso Paniagua Morales, sentencia del 8/3/98, párr. 149; caso Tribunal Constitucional, ya citado, párr. 70 y en el caso Baena Ricardo y otros, sent. de 2/2/01, párr. 125).

Entre las “garantías mínimas” la Convención establece en el art. 8º, numeral 2, entre otros, el “f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”.

6. El juez de primera instancia se apartó de la tasación del Banco Ciudad ya que por tratarse de una entidad pública del Estado local era exigible “que sus dictámenes gocen de la máxima apariencia posible de objetividad”, lo que no ocurría en el caso ya que el Banco había realizado tres valuaciones con resultados diversos y diferencias muy grandes entre ellas. A partir de esa descalificación de la tasación bancaria, tomó en cuenta la pericia practicada en el juicio.

La Sala revocó esa decisión porque “la condición jurídica del órgano en ciernes en modo alguno puede ser motivo de valoraciones a priori sobre su actuación concreta en la causa...” y porque “el sentenciante omite señalar concretamente cuáles son los fundamentos que revelan los errores u omisiones que motivan su apartamiento de las tasaciones efectuadas por el Banco...”, pues “el hecho de haberse efectuado distintas tasaciones por parte del Banco en la causa en modo alguno puede configurar un punto decisivo para apartarse de las conclusiones...”.

Señala bien el recurrente que el juez se apartó de la tasación del Banco porque fueron tres las valuaciones practicadas y las tres con resultados significativamente distintos. No hubo, por ende, omisión en fundar las razones del apartamiento. A mi juicio, que existan tres resultados diferentes para la misma tarea practicada por el mismo órgano es una razón más que suficiente para no confiar en el dictamen (último) del Banco Ciudad. Su accionar no pudo transmitir al juzgador la seguridad de haber efectuado la valuación garantizando la objetividad que es requerida a quien cumple esa función auxiliar del Poder Judicial.

Además, el recurrente señaló a lo largo del proceso que el informe del Banco expresó haber consultado a su “mandante”, en alusión a la Procuración General de la Ciudad. Dicha circunstancia pudo, legítimamente, llevar al expropiado a perder confianza en la imparcialidad y objetividad del tasador. Por su semejanza, resulta aplicable, *mutatis mutandis* lo afirmado por el Tribunal en precedentes cuando sostuvo que “La extensión de la garantía de imparcialidad, además de cubrir los supuestos en los que ella está ausente, también otorga protección al litigante cuando no logra mostrar la ausencia, *pero sí suministra un motivo objetivo para suscitar dudas razonables acerca de su imparcialidad*. Máxime cuando, como en el caso, el motivo es, sencillamente, lo expresado por el propio juez...” (en los autos “Caminiti, Virginia Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Caminiti, Virginia Beatriz c/GCBA s/otros procesos incidentales”, expte. n° 5.918/08, sentencia del 13/8/2008; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Dorelle, Daniel Héctor y otros c/GCBA s/recusación (art. 16 CCAT)”, expte. n° 6190/08, sentencia del 5/3/2009).

Más que de una valoración *a priori* motivada en su carácter de banco oficial de la CABA, el fallo de primera instancia se apartó de la tasación luego de valorar la actuación inconsistente del órgano tasador.

7. La Sala menciona jurisprudencia referida al valor del dictamen del Tribunal de Tasaciones de la Nación en el ámbito federal. Conviene recordar que la CSJN indica en

su doctrina que debe estarse al valor de la tasación aprobada por ese organismo si no se evidencian vicios que permitan prescindir del dictamen (*Fallos*, 323:847), y que si existen motivos suficientes para prescindir de sus conclusiones, a la luz del dictamen de un perito oficial producido en el proceso, debe estarse a este último (*Fallos*, 329:1703); sobre todo si la prueba pericial producida presenta mayor fuerza de convicción que la opinión del aludido Tribunal (*Fallos*, 313:1446).

8. El *a quo* interpreta la audiencia de fs. 1464 como un acuerdo de partes en la que “aceptaron la intervención del Banco Ciudad con el objeto de determinar el justo valor del inmueble”.

El recurrente cuestiona la interpretación dada por la alzada a lo asentado en el acta. Conviene transcribirlo en lo pertinente: “...el Tribunal señala que el único objeto de prueba en la causa es precisamente el justo valor del inmueble expropiado (...) Luego de un intercambio de ideas, la parte demandada [Jorge D. Grabenheimer] señala que está dispuesta a escuchar una nueva tasación del Banco Ciudad, en tanto se realice con base en los puntos de examen que ella ha propuesto, y subordinar la realización de la prueba por ella ofrecida (de la que no desiste) al resultado de esa nueva tasación...”.

Me parece claro que la determinación del valor del inmueble que se intentó obtener mediante la nueva tasación del Banco no fue lograda, ya el recurrente no prestó conformidad al resultado y objetó sus fundamentos. El acuerdo arribado en la audiencia no fue el de aceptar la determinación del Banco, sino el de escuchar una nueva tasación, sin desistir de la práctica de la prueba ofrecida, como finalmente ocurrió.

9. El fallo apelado consideró que “el momento en que debe considerarse valor del bien expropiado *debe ser el de la desposesión*, debiendo calcularse los intereses correspondientes a partir de dicha fecha”. Aunque el art. 9º de la ley 238 dispone que el valor objetivo del bien debe fijarse “al momento de entrar en vigencia la ley que lo hubiere declarado de utilidad pública”, la sentencia consideró inconstitucional esa regla legal, y las partes han consentido ese aspecto del pronunciamiento.

No dejo de advertir que la Sala interviniente (aunque con una integración parcialmente diferente) había dispuesto en un intervención anterior en la causa que la valuación debería sustentarse “en el valor que dicho bien *poseía al momento del dictado de la ley que lo declaró sujeto a utilidad pública*” (fs. 1607); y aunque el recurrente pone de resalto esa contradicción (punto K, fs. 1958 y vuelta), no asienta en ella una petición concreta. El carácter dispositivo del proceso veda al Tribunal avanzar más allá de este señalamiento. Por lo demás, ese ha sido el criterio tradicionalmente afirmado por la CSJN: “...de acuerdo con el principio de que la indemnización expropiatoria —precio de la cosa y daños— tiende a establecer un equilibrio entre la situación económica anterior y posterior del expropiado, el momento no debe ser elegido ni en detrimento ni en beneficio de ninguna de las partes, y, por lo tanto, corresponde fijar la indemnización en el momento de la desposesión de las cosa expropiada” (*Fallos*, 204:534; 237:38).

10. Mediante la expropiación, el Estado ejerce un poder jurídico conferido por la Constitución, que impone a una persona el sacrificio de un derecho que también se asienta en la norma constitucional.

El conflicto que así se plantea entre un poder y un derecho, enraizados ambos explícitamente en la Constitución, se resuelve por la preeminencia del interés público y por el irremediable sacrificio del interés del particular. Pero ese sacrificio, de acuerdo con el art. 17, C.N. y 12 inc. 5º, CCABA, debe ser indemnizado —previa y justamente— para legitimar la intervención expropiatoria.

El Tribunal ya ha señalado en precedentes que: “Sobre la base de la garantía de la inviolabilidad de la propiedad y de la prohibición de la confiscación, la jurisprudencia del Alto Tribunal elaboró el principio de ‘justa indemnización’ —calificativo que, cabe acotar, está expresamente consignado en el art. 12, inc. 5º, de la CCABA— que incluye, entre sus características, ser actual, íntegra y previa (*Fallos*, 268:112; 301:1205; 302:529; 304:782, 318:445, entre muchos otros). / Para que sea justa, la indemnización debe restituir al sujeto pasivo el valor objetivo del bien del que se lo priva y cubrir los daños y perjuicios que sean consecuencia directa e inmediata del acto expropiatorio (*Fallos*, 268:112 y 318:445, ya citados)” (*in re*: “Mendilahatzu...”).

11. No comparto el procedimiento utilizado por el perito tasador para determinar el valor del inmueble. A mi modo de ver ha practicado una acumulación de valores inadmisibles. Paso a explicarlo a partir de los datos consignados en la pericia de fs. 1719/1735.

- a) Se trata de un terreno de 349,80 m2 (fs. 1720) del cual se han ocupado en la planta baja 117,80 m2 (fs. 1718) y del que quedan libres en la planta baja 113,80 m2 (fs. 1723).
- b) En el área ocupada se alza una superficie cubierta total de 1488,42 m2, más 129,09 m2 de superficie semicubierta (fs. 1722) lo que da un total de 1617,51 m2.
- c) Por aplicación del método Costo de Reposición Depreciado se estableció el valor de lo construido en \$ 4.974.186,00 a la fecha de toma de posesión (equivalente a u\$s 1.691.900) (fs. 1732).
- d) El perito informa que “A este monto hay que sumarle el correspondiente al valor del terreno para obtener la valuación total del inmueble” (fs. 1732). Para determinar el valor del terreno, estimó que sobre el terreno de 349,80 m2 “se podría alcanzar una superficie a construir equivalente a los 2.500 m2” (fs. 1720), luego estimó el valor de incidencia de la tierra por cada metro cuadrado en la suma de u\$s 780, y efectuada la multiplicación arribó a un valor del terreno a la fecha de toma de posesión de \$ 6.306.300 (equivalente a u\$s 2.145.000).

12. Aquí reside mi disconformidad con el procedimiento empleado. No se trata de estimar cuál sería el máximo valor posible de reconocer al objeto expropiado de acuerdo a sus posibilidades conjeturales (“se podría alcanzar una superficie a construir...”, afirma el perito) y adicionarle el resultado de la valuación de lo realmente existente; sino de considerar la totalidad del inmueble tal como está edificado para establecer su valor de plaza. Tampoco debe estimarse el valor para un uso hipotético, aunque el inmueble edificado pudiera ser apto a ese fin. Pese a los planteos del Sr. Grabenheimer el inmueble expropiado no fue utilizado por el actor como clínica oncológica ni alquilado a terceros con ese fin.

Lo real es que sobre el terreno (cuya superficie total es de 349,80 m2) hay un edificio construido y quedan libres en la planta baja 113,80 m2, de los cuales no es posible afirmar (por no surgir de la pericia) cuántos podrán ser utilizados para edificar (dados el FOT, FOS, retiro, etcétera) y qué valor tiene eso en el contexto del edificio ya existente.

La impugnación del resultado de la pericia efectuada por el GCBA objetó la forma en la cual se determinó el valor indemnizatorio, pero resulta confusa y arriba a una cifra (diferente a todas las otras que se expresaron a lo largo del juicio) que el perito objeta al contestar las impugnaciones (fs. 1749/1752) pues “la actora no indica cómo se llega al resultado que utiliza como parámetro de comparación...” (fs. 1749 vuelta).

13. Estamos, entonces, ante una situación de incertidumbre que exige ser despejada mediante la intervención de un auxiliar que considere el valor del inmueble de acuerdo con la forma que he señalado en el punto anterior. Sin embargo, el art. 39 de la ley 189 impide la producción de pruebas en el trámite del recurso ordinario de apelación, pues dispone que “En ningún caso, se admite la apertura a prueba ni la alegación de hechos nuevos”.

Por ende, corresponde devolver el fallo a la instancia anterior para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten una nueva sentencia, previa realización de una pericia ante la alzada que evalúe correctamente el inmueble en conjunto (edificio construido y terreno remanente) a la fecha de desposesión del bien, esto es a valores del 11/4/2005.

B) Las costas

14. En cuanto al agravio sobre las costas, comparto el criterio que sostuviera el juez Balbín en su voto (en minoría) en el fallo recurrido, pues la finalidad de la indemnización expropiatoria (garantizar la indemnidad del particular) no puede verse frustrada por la necesidad de acudir al proceso judicial para obtener la reparación constitucionalmente ordenada. Por ende, corresponde que el GCBA afronte las costas de las instancias anteriores así como las de este recurso pues, en lo sustancial, resulta derrotado (art. 62, CCAyT).

C) La decisión

De acuerdo a lo expresado voto por hacer lugar al recurso ordinario de apelación interpuesto por Jorge Daniel Grabenheimer; revocar el fallo pronunciado por la Sala I de la Cámara de Apelaciones con fecha 30/3/2012; devolver el caso a la Cámara para que otros jueces distintos a los que ya fallaron, ordenen la producción de la prueba pericial indicada en mi voto y dicten posteriormente el fallo correspondiente; imponer las costas de todo lo actuado hasta ahora al GCBA.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Comparto —en lo sustancial— la línea argumental desarrollada en el voto de la señora jueza de trámite, doctora Alicia E. C. Ruiz, y por tal motivo adhiero a la solución que propicia. Solo me permito efectuar algunas matizaciones a continuación.

2. Tal como destaca mi colega, las impugnaciones esgrimidas logran demostrar la inconsistencia de la decisión de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que determinó el valor del inmueble en cuestión exclusivamente sobre la base de la tercera tasación efectuada por el Banco Ciudad, sustancialmente diferente de las dos primeras realizadas por el mismo ente en el mismo año 2004.

En ese contexto, acompaño los desarrollos efectuados por la señora jueza de trámite en su voto, que ponen de resalto la admisibilidad y pertinencia de la producción de prueba pericial en procesos como el *sub examine*, donde lo que se pretende dilucidar es el valor objetivo del bien inmueble expropiado, a fin de asegurar la satisfacción de la exigencia constitucional de dar justa indemnización en favor del particular afectado.

3. Ahora bien, al igual que mi distinguida colega, entiendo que no resulta posible acudir a la pericial producida en autos (fs. 1719/ 1735) para arribar a una conclusión indubitable respecto del valor objetivo del inmueble sito en República Árabe Siria 2961/69 —cuestión litigiosa sometida a conocimiento de este Estrado— pues el experto designado en este expediente efectuó una acumulación de valores inadmisibles, como acertadamente señala la doctora Ruiz.

En lo que al método de tasación respecta, resulta ciertamente dogmática la afirmación efectuada por el perito designado en autos en punto a que no existiría en toda la Ciudad de Buenos Aires un mercado de inmuebles con características similares al de marras, ya detalladas por mi colega Ruiz en su voto, a fin de realizar una tasación a valores de plaza; ello aun incluso cuando se afirmase que el inmueble podría, eventualmente y bajo ciertas condiciones, funcionar como clínica médica —uso que, como señala mi aludida colega, no era el explotado en el inmueble.

Por otro lado, corresponde destacar que el propio demandado no ha dirigido argumentos concretos tendientes a poner en crisis la sentencia resistida en cuanto sostuvo que el inmueble en cuestión, más allá de sus particularidades, no podía ser calificado como “*activo especializado de difícil comparación, por inexistencia de mercado alguno al efecto*” (conf. fs. 1882 vuelta). En ese contexto, el razonamiento que condujo a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario a afirmar que el método para calcular la indemnización debe ser el de *valoración venal o de mercado* no ha sido desvirtuado concreta y eficazmente por la demandada.

Por ello, ante la imposibilidad de definir en esta instancia el valor objetivo del inmueble en cuestión con los elementos de juicio acumulados y la restricción establecida en el art. 39 de la ley 402 —que regula el trámite del recurso ordinario de apelación ante este Estrado— en punto a que “*en ningún caso, se admite la apertura a prueba ni la alegación de hechos nuevos*”, hago propia la propuesta de la señora jueza de trámite de devolver el expediente a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por otros jueces distintos a los que intervinieron, se falle el punto previa producción de la prueba pericial indicada, mediante la designación de un nuevo experto registrado en el Cuerpo de Peritos del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, tendiente a que se estime fundadamente el valor del inmueble mediante el método de *valor de mercado* al momento de la desposesión —esto es, a valores del 11/04/2005.

Sin perjuicio de lo expuesto, también entiendo pertinente que se ordene una nueva tasación del Banco Ciudad —a realizarse por profesionales diferentes a los que hayan intervenido en las anteriores tasaciones—, que respete esos mismos parámetros y explique fundadamente sus conclusiones. Todo ello con el fin de posibilitar a los jueces intervinientes que ponderen distintas valuaciones con criterios o pautas comparables que les permitan arribar a una convicción sobre el punto litigioso.

Finalmente, en lo que concierne a la existencia en el subsuelo del inmueble de tres recintos tipo “búnker” —esto es, con paredes y techos revestidos por hormigón pesado—, el perito y el Banco Ciudad deberán dar cuenta de si tales construcciones reconocen valor de mercado en términos de una demanda efectiva de tales particularidades y, de así entenderlo, deberán fijar sus valores separadamente y conforme a las reglas de su arte.

4. Por lo demás, interesa destacar que el modo en que aquí se decide, claro está, no importa anticipar criterio sobre el monto que corresponda determinar respecto del bien expropiado.

5. Costas de todo el proceso a la vencida, a tenor de las consideraciones desarrolladas por mi colega Ruiz en su voto.

Así lo voto.

La jueza MARTA PAZ dijo:

1. Coincido con el criterio sustentado por la Jueza Ruiz, acompañado por el Juez Casás y la Jueza Conde, en cuanto a que las distintas tasaciones efectuadas por los integrantes del Equipo Técnico de Bienes Registrables y Operaciones Especiales del Ban-

co Ciudad, respecto a la valuación del mismo bien inmueble sito en la calle República Árabe Siria 2961/65/69 de esta Ciudad, por dicho organismo —que es aquel al que la ley 238 le otorga esta función— carecen de la descripción del bien valuado, de los parámetros y las técnicas aplicados en cada una de las tasaciones, de su fundamentación lógica con sustento en tales parámetros y técnicas aplicados, y de como se ha arribado a las conclusiones señaladas en cada caso; como también concuerdo en lo diverso e inclusive contradictorio de tales conclusiones, dado que en la segunda tasación se tiene en cuenta el valor de lo edificado y en la tercera la potencialidad del valor del terreno.

2. Por otra parte, en relación a la tasación efectuada por el perito de oficio designado en autos al determinar el valor del inmueble mencionado en su informe de fs. 1719/1735, he de compartir lo expuesto en tal sentido por la Jueza Ruiz y el Juez Casás, en cuanto a que el experto habría efectuado una acumulación de valores inadmisibles al establecer el valor del terreno en base a su máximo potencial constructivo, sumándole luego la valuación de lo realmente existente en dicho predio, en vez de valorar el inmueble en su conjunto en las condiciones en que se encuentra; agregando de corresponder, si las construcciones de hormigón pesado del segundo subsuelo reconocen un valor mensurable económicamente en el mercado inmobiliario, desde la perspectiva de una demanda efectiva de inmuebles que tengan entre sus características tales particularidades, tasándolo en tal caso adicionalmente conforme a su arte, a efectos de establecer el justo valor económico —valor objetivo— del inmueble en su conjunto.

3. Por todo lo expuesto, compartiendo con la Dra. Ruiz y el Dr. Casás que en la presente etapa se está en una situación de incertidumbre que debe ser aclarada, entiendo que por ello procede que, en función a lo establecido en el art. 39 de la ley 189, se devuelvan los actuados a la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, a los fines de que otros jueces distintos a los ya intervinientes fallen sobre el punto en litigio en esa instancia. Previo a ello, se arbitren los medios conducentes a efectos de dar una nueva intervención a un perito en la materia, que proceda a establecer el valor del inmueble de marras bajo las pautas ya establecidas, evaluando debidamente el inmueble en su conjunto, es decir, tanto el edificio construido, como el terreno remanente, a valores del 11/4/2005, fecha de desposesión del bien.

Asimismo, coincido con el Juez Casás, en la pertinencia y utilidad de que se ordene en tal instancia procesal una nueva tasación por parte del Banco Ciudad, a ser efectuada por profesionales distintos a los que intervinieron en las anteriores tasaciones obrantes en autos emitidas por esa entidad, en la que estos se ajusten a los parámetros fijados y fundamenten, tanto normativa como técnicamente, el contenido del informe de la tasación y las conclusiones a las que arriben consecuentemente.

En tal sentido, con la finalidad de complementar tales informes, nuevamente he acompañar lo expuesto en su voto, respecto a que, en relación a las construcciones específicas —tres recintos con paredes y techo revestidos con hormigón pesado— con que cuenta el edificio a peritarse en su segundo subsuelo, es necesario requerir, tanto al perito de oficio a designarse como a los nuevos tasadores del Banco Ciudad, que estos se expidan sobre si tales construcciones tienen valor de mercado en función a sus particularidades específicas y de ser así, fijen fundadamente, según los términos antes dispuestos, su valor por separado.

Todo lo dicho, a los efectos de que los nuevos jueces a quienes les toque intervenir en el presente y fallar sobre el punto sometido a su consideración —habiéndose concretado debidamente en forma previa las medidas probatorias antes señaladas— puedan contar con las distintas valuaciones efectuadas con criterios y pautas comparables para su ponderación, que permitan arribar a una convicción sobre el extremo en litigio.

4. Por último, a fin de expedirme sobre las costas del proceso, compartiendo los fundamentos y solución adoptada en tal sentido por la Jueza Ruiz en su voto, con los que concuerda el Juez Casás, entiendo que corresponde que, tanto las costas de las instancias anteriores como las de este recurso, le sean impuestas a la vencida. (art. 62 del CCAyT).

Así lo voto.

El juez ESTEBAN CENTANARO dijo:

Adhiero a los fundamentos expuestos por los Señores jueces del Tribunal Superior de Justicia, Dra. Alicia Ruiz y el Dr. José Casás.

En consecuencia, voto por hacer lugar al recuro ordinario de apelación interpuesto por el demandado, revocar el fallo de Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, devolver las presentes actuaciones a la Cámara del fuero para que otros jueces distintos a los que fallaron dicten oportunamente un nuevo pronunciamiento, con costas de todo el proceso a la parte actora vencida (art. 62, CCAyT).

Previo a ello, se ordene realizar una nueva producción de prueba pericial indicada en el voto de la Dra. Ruiz, así como también una nueva tasación por parte del Banco Ciudad, conforme lo expuesto por el Dr. Casás, a fin de que se evalúe correctamente el inmueble sito en República Árabe Siria 2961/65/69 en conjunto (edificio construido y terreno remanente) a la fecha de la desposesión del bien expropiado (11/4/2005) y de esta manera dar una justa indemnización a favor del particular afectado (arts. 17, C.N. y 12, inc. 5º, CCABA).

Así voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso ordinario de apelación fue interpuesto por la parte actora en legal tiempo y forma, y fue correctamente concedido por la Cámara.

En efecto, el art. 26 de la ley 7 (texto conforme al art. 2º de la ley 189) dispone que el TSJ conoce “en instancia ordinaria de apelación en las causas en que la Ciudad sea parte, *cuando el valor disputado en último término, sin sus accesorios, sea superior a la suma de pesos setecientos mil (\$700.000)*” (bastardilla agregada). Por su parte, el art. 38 de LPT, n° 402, establece que en el recurso ordinario de apelación “*el/la apelante debe acreditar el cumplimiento de los recaudos previstos en el art. 26 inc. 6) de la ley 7 modificado por el art. 2º de la ley 189*” (bastardilla agregada).

Son así condiciones de admisibilidad del recurso ordinario de apelación que la Ciudad sea parte, que el valor disputado sea superior a \$700.000 y, conforme lo tiene dicho este Tribunal, que el recurso se dirija contra una sentencia definitiva —conf. este Tribunal en autos “Playas Subterráneas S.A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/impugnación de actos administrativos”, expte. n° 860/01, resolución del 9 de abril de 2001, *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 83 y ss.

En este juicio la Ciudad es parte y se cuestiona una sentencia que puso fin a la controversia judicial planteada. Dicha sentencia fijó como monto de la indemnización por la expropiación del inmueble del accionante la suma de \$4.200.000, y el recurrente (véase fs. 1888 y vuelta) pretende que se le conceda una reparación equivalente a los montos consignados en el informe pericial de autos (\$10.150.580 tomando el método de tasación por valor depreciado, y de \$11.484.400 por el método de capitalización de la renta), lo que demuestra el cumplimiento con creces del requisito referido al valor disputado en último término.

2. La cuestión aquí en debate, consiste en determinar *cuál es el valor objetivo del bien expropiado a la fecha de la desposesión* —aspecto temporal que fue resuelto por la Cámara, y sobre el que no corresponde expedirse pues ha quedado firme ante la inexistencia de agravios de ambas partes—, lo que constituirá la indemnización que le corresponde al accionante (conf.art. 9º de la ley 238).

Para resolverla, contamos esencialmente con dos probanzas: las tasaciones del Banco Ciudad de Buenos Aires y el dictamen del perito oficial designado en autos. Por lo tanto, debemos analizar ambos informes para determinar cuál de ellos presenta fundamentos más sólidos, pues el éxito o fracaso del presente recurso depende de ello.

3. Previo a todo, considero pertinente esbozar algunos y breves conceptos teóricos sobre la indemnización y tasación de bienes inmuebles expropiados.

El art. 12 inc. 5 CCABA establece que la expropiación debe ser indemnizada en su “justo valor”, que de acuerdo al art. 9º de la ley de expropiaciones local (nº 238) consiste en “el valor objetivo del bien, los daños que son consecuencia directa e inmediata de la expropiación y los respectivos intereses”.

Para fijar ese monto indemnizatorio, debe realizarse una tasación del bien, que constituye una actividad técnica a cargo de profesionales especialistas en la materia. Respecto de inmuebles, en el ámbito nacional el rol de tasador recae en el Tribunal de Tasaciones de la Nación (arts. 13 y 15 de la ley nacional 21.499), mientras que en el ámbito local esa función la cumple el Banco Ciudad de Buenos Aires (art. 10 de la ley 238), sin perjuicio de poder recabarse otros medios de prueba en caso de que no haya acuerdo entre expropiante y expropiado sobre el monto indemnizatorio (conf. art. 14 de la ley 238, especialmente sus incs. b, d y e), entre los que cobra relevancia —atento la materia de que se trata— la prueba pericial (arts. 363/386 CCAyT).

Ahora bien, el Tribunal de Tasaciones de la Nación dictó una serie de normas que establecen las pautas a las que debe sujetarse la actividad tasadora (que se pueden consultar en la página web de dicho organismo: <http://www.ttn.gov.ar>), y que, si bien no resultan directamente aplicables por corresponder a una jurisdicción diferente, resultan de interés para el presente proceso atento la especialización, antigüedad y experiencia del órgano que las dictó.

Según esas normas, el valor objetivo de los inmuebles expropiados podrá corresponderse con el valor venal o de mercado cuando este pueda determinarse por existir un mercado de bienes comparables o, en su defecto, con el costo de reposición depreciado (norma TTN 7.1). Es decir:

- a) en principio, debe determinarse el “valor de mercado” del bien mediante el método de comparación, que consiste en contrastarlo con otros bienes cuyo valor se conoce y que presentan similares características físicas y técnicas, y luego ponderar la incidencia que puedan tener en su valor de mercado las particularidades del inmueble. Este método exige como requisitos indispensables la existencia de un mercado representativo de bienes comparables, y disponer de datos suficientemente representativos de ofertas y/o ventas (normas TTN 1.6 y 3.1).
- b) cuanto no es posible determinar un valor de mercado porque el inmueble tiene características especiales que no permiten compararlo con otros bienes semejantes, debe tasarse conforme el método del “costo de reposición depreciado”. Esta tasación se realiza sumando dos variables: i) el valor de mercado del terreno más ii) los gastos necesarios para edificar un inmueble de sus mismas características, deduciendo la depreciación física y funcional de la edificación (conf. norma TTN 4.1).

4. Ahora bien, las tasaciones del Banco Ciudad no respetan los lineamientos precedentemente expuestos, y presentan fundamentos insuficientes e incongruentes:

- a) la primera tasación especifica un monto (\$1.800.000) que califica como “valor de mercado”, pero no brinda ninguna explicación sobre cómo arribó a esa suma, cuáles fueron los elementos tenidos en cuenta y/o las operaciones aritméticas realizadas (véase fs. 790);
- b) posteriormente, fue realizada una segunda tasación que aumentó sustancialmente la tasación del inmueble (\$3.450.000), que —según el informe— correspondía al valor de mercado luego de compararlo con la oferta de venta de oficinas (fs. 923/924). Sin embargo, tampoco acompañó elementos que permitan visualizar cuáles eran las características ponderadas del inmueble y de los que fueron comparados con él, ni de qué manera se realizó esa comparación, cuáles fueron los edificios semejantes que se tuvieron en cuenta, ni qué operaciones aritméticas se realizaron para arribar al valor determinado.
- c) y por último, el Banco Ciudad emitió una nueva tasación que le asignó una nueva valuación al inmueble (\$4.200.000), que sería el mayor valor posible de mercado del inmueble, que resultaría el valor del terreno teniendo en cuenta su potencialidad de construir hasta la altura de los linderos (fs. 1474).

Como ha dicho atinadamente la Dra. Ruiz, que existan tres tasaciones tan diferentes sobre el mismo inmueble, por parte del mismo órgano, resulta poco serio y genera importantes dudas sobre la corrección de la tarea desarrollada, sobre todo teniendo en cuenta que los fundamentos expuestos en cada una de las tasaciones son inexistentes (como en la primera), insuficientes o contradictorios (pues la segunda tasación asigna un valor de mercado al inmueble considerado como edificio, comparándolo con otras ofertas de oficinas, mientras que la tercera tasación solamente tiene en cuenta el valor de mercado del terreno).

Y en cuanto a la tercera tasación, que por ser la más actualizada desplazaría a las anteriores, presenta fundamentos escuetos e insuficientes, pues no indica en qué momento se calculó el valor del inmueble, no contiene una descripción detallada del mismo, no explica cómo arribó al valor determinado, y también —en lo que constituye su principal defecto— no tiene en cuenta el edificio construido en el terreno y que ha sido especialmente tenido en cuenta para decidir la expropiación, pues fue y es aprovechado por la Policía Federal como sede de la comisaría n° 53 (véase fs. 1723). En otras palabras, resulta inconcebible pretender que el expropiado sea satisfecho con una indemnización limitada al valor del terreno —como pretende la tercera tasación del Banco Ciudad—, sin tener en cuenta el valor de lo construido, que resultó esencial como motivo de la expropiación habida cuenta que si no existiera el edificio resultaría imposible el funcionamiento de una comisaría.

Por estos motivos, los agravios deducidos por el recurrente contra la sentencia de Cámara en cuanto se fundó en la tasación defectuosa del Banco Ciudad de Buenos Aires, resultan procedentes y justifican la revocatoria de la sentencia atacada.

5. Ahora bien, descartada la validez probatoria de las tasaciones del Banco Ciudad, resta analizar el informe pericial de autos, para determinar si resulta un elemento probatorio idóneo para resolver la cuestión debatida en autos (es decir, la valuación del inmueble).

5.1. El perito realiza una detallada descripción del inmueble expropiado, que consiste en un edificio compuesto por dos subsuelos, entrepiso, planta baja y tres pisos altos, destacando especialmente el segundo subsuelo que fue construido con hormigón pesado con agregado de barita de un espesor aproximado de 1,20 m., que sería apto

para tratamiento médico nuclear y que al momento de la pericia era utilizado como calabozos (véase fs. 1723/1726). Y luego sostiene que “...(P)or las características particulares del bien sujeto a expropiación, sustanciadas no solamente por el destino para el que fue construido (clínica médica para tratamientos de medicina nuclear) sino por su actual destino y motivo de la expropiación (comisaría con sector de calabozos) no se registra a las fechas citadas la existencia de un mercado para este tipo de inmuebles, ya que no existen en la zona bajo análisis bienes cuyas características edilicias sean mínimamente comparables al de autos. // Además, si se analizara la totalidad de la Ciudad de Buenos Aires, la existencia de bienes inmuebles con algún grado de comparación es tan limitada que no constituye un mercado oferente que permitiera establecer un “valor de mercado” que surja de la libre y voluntaria concurrencia de los participantes. // Como resultado del relevamiento practicado por este perito, no apareció a las fechas de valuación, un antecedente de mercado que contara con una construcción tipo Bunker que sea apta para los fines ya especificados...” (fs. 1728).

Es decir, dice que no existe un mercado representativo de bienes comparables, y lo fundamenta en que las características constructivas y funcionalidad actual (comisaría) y potencial (uso médico) del inmueble son muy específicas y lo diferencian del resto de inmuebles existentes en la Ciudad de Buenos Aires. Ello no constituye una afirmación dogmática, sino adecuadamente fundada y razonable, y tampoco existen en autos elementos que permitan desestimarla.

En efecto, al impugnar la pericia, ninguna de las partes objetó la afirmación del perito en cuanto a la inexistencia de un mercado representativo de bienes comparables. La impugnación del accionante nada dice al respecto (se centra en solicitar que se aplique el sistema de capitalización de la renta para determinar la indemnización, ver fs. 1740/1742), mientras que el GCBA hace hincapié en que el inmueble no se encuentra habilitado ni resulta apto para funcionar como clínica médica (fs. 1743/1745), pero ello resulta claramente insuficiente para rebatir las conclusiones del perito, pues este tuvo en cuenta también otros factores para fundamentar la aplicación del método del “costo de reposición depreciado”, como ser las características constructivas del inmueble y la utilización actual (comisaría con sector de calabozos), y que el GCBA no ponderó en su impugnación.

Por lo tanto, y a diferencia de lo manifestado por el voto mayoritario de la Cámara (véase fs. 1882 vuelta), considero que no existen argumentos ni elementos que permitan rebatir las afirmaciones del perito quien afirmó que el inmueble de autos constituye un “activo especializado” al que no puede asignársele un “valor de mercado”. Afirmar lo contrario, sin ningún elemento probatorio que lo respalde, implicaría que un magistrado se expida sobre cuestiones técnicas para las que carece de conocimientos e idoneidad, pues un juez no tiene la preparación necesaria para valorar el mercado inmobiliario y las particulares características constructivas de un inmueble, ni mucho menos maneja las distintas variables a tener en cuenta en una tasación.

5.2. Como hemos visto, cuando se trata de “activos especializados” o “bienes específicos” como el inmueble de autos, al no resultar posible determinar el “valor de mercado”, se suele aplicar el método del “costo de reposición depreciado”, y eso es exactamente lo que hizo el perito en su informe.

El perito practicó esa tarea de acuerdo a lo que indican las normas valuatorias dictadas por el Tribunal de Tasaciones de la Nación —las que expresamente mencionó en su dictamen, junto a bibliografía especializada en la materia—, y no se evidencian errores materiales ni conceptuales notorios, ni fueron invocados por las partes. En efecto, y teniendo en cuenta exclusivamente los valores determinados a la fecha de la

desposesión, procedió a especificar el valor de mercado del terreno (\$6.306.300), y le sumó el valor de las construcciones (\$4.974.186), lo que arrojó una tasación total de \$11.280.486 (1732/1733).

Asimismo, detalló los elementos tenidos en cuenta y la forma en que calculó el valor del terreno (véase fs. 1711/1712 y 1719/1723) y el valor de las construcciones con su correspondiente depreciación (fs. 1718), lo que permite apreciar el razonamiento seguido por el experto para arribar a su tasación.

Ninguna de las partes cuestionó estos aspectos de la tasación, pues el accionante intenta que se lo indemnice mediante el sistema de capitalización de la renta, mientras que el GCBA pretende que la indemnización se limite al valor de mercado del terreno —sin considerar las construcciones— tal como surge de la tercera tasación del Banco Ciudad de Buenos Aires. Es decir, cuestionan la idoneidad del método de reposición depreciado para realizar la presente tasación —cuestión que ya analizamos precedentemente—, pero no la forma en que se aplicó.

5.3. Por último, quiero realizar algunas consideraciones respecto de la construcción tipo “bunker” del segundo subsuelo, particularmente si debe ser contemplada a la hora de calcular el costo de reposición depreciado (como hizo el perito).

La decisión de expropiar ha sido unilateralmente adoptada por el GCBA, sin que el propietario del inmueble haya podido oponerse a ella. Es decir, el actor no eligió transferirle la propiedad del inmueble al GCBA, ni mucho menos negoció las condiciones pecuniarias de la transferencia.

De haber podido vender libremente su propiedad, posiblemente lo hubiese hecho a un comprador que sacase provecho de la construcción especial del segundo subsuelo, y de esa manera seguramente hubiese obtenido un mejor precio de venta respecto de otros edificios similares que no cuentan con esa construcción especializada. Y no me refiero únicamente a una clínica médica que preste servicios de medicina nuclear —función para la que el inmueble sería apto según el experto (véase fs. 1725/1727 y 1751/vuelta)—, sino otros posibles usos, como por ejemplo un Banco que pretendiese resguardar sus valores en forma más segura que la que le brinda una construcción tradicional.

Pero más allá de estas elucubraciones, lo cierto es que el GCBA expropió el inmueble sabiendo —o debiendo saber— cuáles eran sus características particulares, y a pesar de ello optó por continuar con la expropiación y no buscar otros edificios similares pero sin una construcción tipo “bunker”. Si aprovecha o no plenamente el “bunker” del segundo subsuelo, no es un tema que interese a los efectos de este proceso, pues resulta ajeno al expropiado, quien debe obtener una indemnización que comprenda el justo valor de la propiedad, y no solamente la parte del inmueble que le interesa o aprovecha el expropiante.

Por todos estos motivos, estimo que no existen argumentos que permitan apartarme de las conclusiones expuestas en el dictamen pericial, el que resulta una pieza probatoria idónea para fundar la presente sentencia.

6. Resta analizar la pretensión del recurrente de que se lo indemnice conforme el sistema de capitalización de la renta, que tiene en cuenta la renta que producía el inmueble para realización la valuación.

En tal sentido, considero que el recurrente no aportó ningún argumento que permita apartarse del criterio que emana de las normas jurídicas analizadas en el apartado 3° de este voto, y que propicia fijar una indemnización equivalente al valor objetivo del inmueble, al que —por los fundamentos antes expuestos— se arriba mediante la aplicación del “costo de reposición depreciado”. Las rentas dejadas de percibir están excluidas de la indemnización prevista por la ley 238, pues su art. 9° dispone que “...

(N)o se toman en cuenta circunstancias de carácter personal, los valores afectivos, las ganancias hipotéticas, ni el mayor valor que confiere al bien la obra a ejecutarse. No se paga lucro cesante...”. Y es que la pérdida de posibles rentas que pudiese producir el inmueble no constituye un daño directo o inmediato de la expropiación, sino conjetural o indirecto, por lo que no está comprendido por la indemnización prevista en la ley 238.

7. En virtud de lo expuesto, el monto indemnizatorio será el estimado por el perito a la fecha de la desposesión (\$11.280.486). Esa suma devengará intereses desde la fecha de la desposesión y hasta el efectivo pago, conforme la tasa pasiva que publica el Banco Central de la República Argentina.

A las sumas debidas habrá que descontar los pagos parciales realizados por el GCBA.

8. El agravio dirigido contra la imposición de costas en el orden causado en la primera y segunda instancia no puede prosperar, ya que no demuestra que el motivo invocado por la Cámara para adoptar esta decisión —ésto es, la complejidad de la cuestión debatida, que a criterio del *a quo* justificaba la aplicación del párr. 2º del art. 62, CCAyT— resulte errado.

En efecto, se produjo en autos una seria discusión relativa a la posibilidad o no de asignarle un valor de mercado al inmueble de autos y al método conveniente para realizar la valuación, y se constataron sustanciales diferencias entre las distintas tasaciones del órgano a quien la ley 238 le encargó el rol de “tasador” en juicios expropiatorios (el Banco Ciudad de Buenos Aires) y la pericia oficial de autos, todo lo cual le brindó al GCBA razones valederas y atendibles para oponerse a la pretensión de la actora en ambas instancias.

9. En conclusión, considero que la Cámara incurrió en error al establecer una indemnización por expropiación basándose en una tasación defectuosa (la practicada por el Banco Ciudad), dejando de lado el informe pericial realizado en autos, que se presenta como suficientemente fundado y no ha sido adecuadamente rebatido por ninguna de las partes.

Por lo tanto, voto por hacer lugar parcialmente al recurso ordinario de apelación deducido por el Sr. Grabenheimer, revocar la sentencia de Cámara dictada a fs. 1879/1884 —salvo en lo que respecta a la imposición de costas—, y fijar como monto de la indemnización la suma de \$11.280.486 más intereses —calculados conforme lo dispuesto en el considerando 7º—. Con costas de esta instancia a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62, CCAyT).

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* al recurso ordinario de apelación interpuesto por Jorge Daniel Grabenheimer, *revocar* la sentencia de fs. 1879/1884 y *devolver* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que jueces distintos a los que ya intervinieron dicten una nueva una sentencia, previa producción de las medidas de prueba indicadas en el punto 13 del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz y en el punto 3 del voto del juez José O. Casás.

2º. *Imponer* las costas de todo el proceso al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva a la Cámara remitente.

Fdo.: José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Marta Paz - Esteban Centanaro

CDLXX - “GONZÁLEZ, ESTEBAN CARLOS S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GONZÁLEZ, ESTEBAN CARLOS S/ART(S). 54 Y 55, C.C.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Audiencia de debate. Efecto suspensivo (Improcedencia).

SUMARIOS:

La circunstancia de que se haya fijado fecha de debate no autoriza a dejar sin efecto lo dispuesto en el art. 33 de la ley 402. Por el contrario, debe entenderse que la eventualidad de que se realice una audiencia de juicio mientras tramita una queja ante el Tribunal fue sopesada por el legislador al imponer la regla. *(Del voto del juez José O. Casás, al que adhiere la jueza Ana María Conde).*

Expte. SAPCyF n° 12.041/15 - 22/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La defensa particular del Sr. Esteban Carlos González dedujo recurso de queja (fs. 30/43) contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 2/3), que rechazó el recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 4/12. Ese remedio procesal fue deducido, a su turno, contra la resolución mediante la cual el tribunal *a quo* revocó la decisión de primera instancia y declaró la competencia del Juzgado en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 20 para seguir entendiendo en las actuaciones principales, iniciadas por infracción al art. 55 de la ley 24.051 (fs. 14/16).

2. El recurrente, en una presentación posterior a su queja, solicitó al Tribunal la suspensión del curso del proceso, en los términos del art. 33 de la ley 402, a efectos de que no se lleve a cabo la audiencia de juicio fijada en el marco de la causa principal para los días 24 y 25 de junio de 2015, “...máxime cuando el planteo se trata de una cuestión de competencia” (fs. 53).

Seguidamente, la petición fue puesta a consideración del Tribunal (fs. 54).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En primer lugar, cabe recordar que la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende, como regla, el curso del procedimiento y aunque, excepcionalmente, el TSJ puede, mediante resolución expresa, hacerlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad del recurso directo (art. 33, ley 402), esa decisión exige la presentación de fundamentos suficientes que permitan apartarse de lo dispuesto por la ley 402 que regula el trámite de los recursos ante este Estrado (conf.

este Tribunal *in re*: “Construcciones Zubdesa SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Construcciones Zubdesa SA s/inf. art.(s) 2.2.3, obra no autorizada —L 451—”, expte. n° 7970/11, resolución del 1°/6/2011; “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Villar, Valeria y Oniszczyk, Carlos Alberto s/inf. arts. 116, 117 y 118 Organizar y explotar juego’”, expte. n° 5905/08, resolución del 24/7/2008; “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina SA s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, y “Martínez, Alfredo Luis y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Martínez, Alfredo Luis; Masero, Néstor Luicio y otros s/ley 255 [Junín 1787]’”, expte. n° 4087/05, resolución del 6/9/2005, entre otros).

En el caso, el recurrente no ha dado fundamento alguno que permita apartarse de la regla general dispuesta por la ley que regula el procedimiento ante este Tribunal.

En efecto, la circunstancia de que se haya fijado fecha de debate para los días 24 y 25 de junio no autoriza a dejar sin efecto lo dispuesto en el art. 33 de la ley 402. Por el contrario, debe entenderse que la eventualidad de que se realice una audiencia de juicio mientras tramita una queja ante el Tribunal fue sopesada por el legislador al imponer la regla antes mencionada que, por cierto, el recurrente no tacha de inconstitucional.

2. Asimismo, el estudio anticipado que se reclama —que, como tal, no exige una evaluación de certeza sobre la existencia del derecho pretendido— no permite constatar, *prima facie*, la presencia de un error o exceso evidente en la denegación impugnada cuya presunción de legitimidad, más allá de lo que se decida en su hora al tratar específicamente el recurso de hecho, no fue controvertida de modo suficiente.

En consecuencia, corresponde denegar la suspensión requerida.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto del Dr. José O. Casás.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde denegar la solicitud de suspensión requerida a fs. 53/53 vuelta pues, la parte recurrente no muestra que estén dadas las condiciones para conceder el efecto suspensivo previsto en el art. 33 LPTSJ.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Como regla, la interposición de una queja por recurso de inconstitucionalidad denegado no suspende el curso del proceso. Excepcionalmente este Tribunal puede, mediante resolución expresa, suspenderlo antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la queja (art. 33, ley 402).

En este caso el recurrente no brinda fundamento alguno que permita apartarse de la reiterada jurisprudencia de este Estrado según la cual la falta de acreditación de razones que permitan hacer excepción a dicha regla conduce al rechazo del pedido (conf. este Tribunal *in re*: “Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Correo Oficial de la República Argentina S.A. s/inf. falta de habilitación y otros’”, expte. n° 4808/06, resolución del 4/10/2006, e “Hipódromo Argentino de Palermo SA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Hipódromo Argentino de Palermo SA s/inf. art. 9.1.1, obstrucción de inspección —apelación—”, expte. n° 5881/08, resolución del 4/6/2008, y sus citas, entre otros).

En su planteo, la defensa particular brindó un argumento que está desprovisto de adecuada apoyatura para hacer lugar a la excepción que contempla la norma citada.

2. En consecuencia, corresponde denegar la petición.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *No hacer lugar* a la solicitud de suspensión del proceso efectuada a fs. 53.

2º. *Mandar* que se registre y se notifique en el día de la fecha con habilitación de día y hora.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDLXXI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FARNOS, ANDREA EVELYN C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Cuestión constitucional. Derecho a la vivienda digna (Alcances). Programas sociales de carácter habitacional. Situación de vulnerabilidad. Emergencia habitacional. Subsidio estatal.

.....

Expte. SACAyT n° 11.044/14 - 24/6/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Andrea Evelyn Farnos, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) con el objeto de que se le dé una solución que “...[le] permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad” y “...en el caso de que la solución a brindarse sea un subsidio, este debe ser tal que permita abonar en forma íntegra el valor de un lugar de las características descriptas precedentemente y de tal modo que, si el mismo se abona en cuotas periódicas, cada una de ellas sea suficiente para solventar los gastos del alojamiento hasta el cobro de la cuota siguiente” (fs. 43/80 los autos principales, foliatura a la que se hará referencia salvo expresa mención).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí es dable destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA que “...mantenga las prestaciones previstas en el dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08 y por el dec. 167/11 tendientes a asegurar el alojamiento de la amparista hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional”. Asimismo, declaró la inconstitucionalidad del art. 1º del dec. 167/11 (fs. 167/170 vuelta).

2. Disconformes con lo decidido, ambas partes apelaron el pronunciamiento (el GCBA a fs. 177/193 vuelta y la parte actora a fs. 196/200).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó la apelación del GCBA e hizo lugar parcialmente al recurso interpus-

to por la actora. Los magistrados, ponderaron —sustancialmente— que se trataba de una mujer de 20 años de edad, sin contención, que al año 2012 se encontraba cursando 4º año, en la escuela B.O.A. N° 1 “Antonio Berni” de la Ciudad de Buenos Aires, que adeudaba Folklore de 2º año y que conforme las constancias de autos no contaba con recursos económicos suficientes. Afirmaron que las circunstancias descriptas resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)” expte n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013, a cuyas consideraciones se remitieron toda vez que “...dan adecuada respuesta a los planteos sometidos a conocimiento de esta Alzada (...)” (fs. 229/249 vuelta).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad. Manifestó que el pronunciamiento lesionaba su derecho de defensa, su garantía al debido proceso legal adjetivo, su derecho de propiedad y el principio de legalidad. Se agravó —en apretada síntesis— por cuanto la sentencia atacada: *a)* importaba una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, *b)* invadía la zona de reserva de los restantes poderes, y *c)* por sus omisiones —en cuanto a la determinación de límites en el subsidio otorgado— resultaba arbitraria, alegando que el caso, por la forma en que se había resuelto, revestía gravedad institucional. Afirmó también que “...los presentes obrados no guardan ninguna relación con la causa Llanos, ya que la actora aquí resulta ser una mujer joven —20 años de edad—, sin ningún problema de salud ni impedimento real para trabajar y obtener así su sustento.” (fs. 255/268 vuelta).

La Sala I, una vez contestado el correspondiente traslado por la actora (fs. 280/303) denegó el recurso intentado. Los magistrados entendieron que el recurrente no había logrado configurar un caso constitucional, pues sus agravios remitían exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —leyes 3706 y 4036; dec. 690/06 y sus modificatorios—. Consideraron que no se configuraba un supuesto de sentencia arbitraria ni de gravedad institucional (fs. 303/307 vuelta).

4. El GCBA se alzó en queja. Manifestó que “...el GCBA ha planteado una cuestión constitucional que corresponde a ese Tribunal resolver, pues se encuentra en juego *el alcance que cabe acordarle al ‘derecho a una vivienda Digna’...*” (fs. 7 vuelta, el destacado y subrayado están en el original). Expresó que su parte en modo alguno omitió prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos son limitados y que el amparo no resulta ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutan los programas bajo análisis. Afirmó que la Cámara dictó una sentencia que prescindiendo de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA), y reiteró básicamente lo manifestado en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 6/14 vuelta de la queja).

5. La Fiscalía General propició hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 148/164 vuelta).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto afirma que la Cámara, al haber resuelto hacer lugar parcialmente al recurso de apelación que interpusiera la parte actora, en los términos del considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y considerandos XX y XXIII del voto del juez Balbín en la causa “Llanos Miranda Celma c/

GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013 (véase punto 2 de los “resulta”), ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad obrantes a fs. 6/14 vuelta, y 255/268 vuelta de los autos principales, respectivamente; y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuadas por el tribunal *a quo* —entre otros, que “...la actora es una mujer de 20 años, sola... [que] no cuenta con recursos económicos suficientes...” (conf. fs. 249)—, sobre cuya base concluyó que la accionante se encuentra en “situación de vulnerabilidad social” (conf. el art. 6° de la ley 4.036). Es decir, la recurrente no ha acreditado que la actora no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 229/249 vuelta de los autos principales y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora —contra la sentencia de grado que ordenó al GCBA mantener que “las prestaciones previstas en el dec. 690/06, modificado por el dec. 960/08 y por el dec. 167/11 tendientes a asegurar el alojamiento de la amparista hasta tanto supere su situación de emergencia habitacional” y que declaró la inconstitucionalidad del art. 1° del dec. 167/11— “en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’”.

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al resolver del modo reseñado, confirmó la declaración de inconstitucionalidad de los topes fijados en el programa vigente en la materia, y condenó al GCBA a abonar íntegramente el costo de la vivienda de la parte actora.

3. En este contexto, toda vez que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) está conformada por una “mujer de 20 años de edad, sola, que al año 2012 se encontraba cursando 4° año, en la escuela B.O.A. N° 1” Antonio Berni” de la Ciudad de Buenos Aires, que adeudaba Folklore de 2° año y que conforme las constancias de autos no contaba con recursos económicos suficientes” y *ii*) se encuentra en situación de *vulnerabilidad social*, la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de

inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Por ello, corresponde remitir a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— y, en consecuencia, hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 229/249 vuelta de los autos principales; y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, suscripta el 14/8/2014, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

4º. *Imponer* las costas por su orden.

5º. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 3, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Se dispuso agregar a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 14/8/2014, en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, en este tomo, p. 1693, como parte integrante del voto del juez José O. Casás.

CDLXXII - “MINISTERIO PÚBLICO – FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS TAGLIAFERRO, SERGIO ANDRÉS S/ART. 111 - C.C.”

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.609/14 - 24/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 98/99), el titular de la Fiscalía de Cámara Norte interpuso recurso de queja (fs. 78/87) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 75/77) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 63/73. Allí cuestionaba la decisión de esa misma Sala que revocó la de primera instancia y concedió la suspensión del proceso a prueba al Sr. Tagliaferro, a pesar de la oposición fiscal (fs. 55/61).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que no existía una sentencia definitiva ni una equiparable a tal y que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional.

2. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General Adjunto sostuvo la queja interpuesta, mantuvo el efecto suspensivo solicitado —que fue resuelto de modo favorable por este Tribunal, el día 24/2/2015— y consideró que correspondía revocar la decisión recurrida y continuar con la tramitación del caso (fs. 91/95).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco

Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

La cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, me remito —en lo pertinente— a las razones y a la solución que expresara, al emitir mi voto disidente, en el precedente aludido.

Una copia de la sentencia dictada en el caso “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 78/87).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 63/73, *revocar* la resolución de Cámara, del 11/08/2014, y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, en este tomo, p. 1306.

CDLXXIII - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA NORTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MARCIAL GONZÁLEZ, MARÍA ROSA S/INFR. ART. 111 - CONDUCIR EN ESTADO DE EBRIEDAD O BAJO LOS EFECTOS DE ESTUPEFACIENTES - C.C.”

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del Ministerio Público Fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.648/14 - 24/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 87/88), el titular de Fiscalía de Cámara Norte dedujo recurso de queja (fs. 68/76) contra el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, a su turno, contra la decisión que, por mayoría, revocó la resolución de primera instancia, concedió la suspensión del proceso a prueba en favor de la Sra. Marcial González por el término de seis (6) meses y dispuso que el juez de grado fijase las pautas de conducta adecuadas al caso en los términos del art. 45 C.C. (fs. 46/50).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad los integrantes de la Sala I consideraron que la resolución atacada no era equiparable a una sentencia definitiva y que el recurrente no había logrado plantear un caso constitucional (fs. 65/67).

2. Al tomar intervención en autos, el Fiscal General Adjunto sostuvo la queja interpuesta, solicitó “el efecto suspensivo” —que fue resuelto de modo favorable por este Tribunal el día 24/2/2015— y consideró que correspondía revocar el fallo cuestionado y continuar con la tramitación del caso (fs. 80/85).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresada en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

La cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, me remito —en lo pertinente— a las razones y a la solución que expresara, al emitir mi voto disidente, en el precedente aludido.

Una copia de la sentencia dictada en el caso “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 68/76).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 55/63, *revocar* la resolución de Cámara, del 29/9/2014, y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, en este tomo, p. 1306.

CDLXXIV - “MINISTERIO PÚBLICO DE LA CABA - FISCALÍA DE CÁMARA SUR DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE PRISIÓN PREVENTIVA DE GÓMEZ, MIGUEL ÁNGEL S/INFR. ART. 189”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad). Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 10.828/14 - 24/6/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contraven- cional y de Faltas interpusieron recurso extraordinario federal (fs. 251/265) contra la decisión del Tribunal del 6/3/2015 que hizo lugar a los recursos de queja e inconstitu- cionalidad presentados por el Ministerio Público Fiscal y revocó la resolución de Cá- mara, del 1º/11/13, en cuanto fuera materia de agravio (fs. 234/242).

2. El Fiscal General, al contestar el traslado conferido, expresó que el Tribunal debía declarar inadmisibile el recurso porque no se había atacado una decisión que pu- diera ser equiparada a una sentencia definitiva. Asimismo, indicó que tampoco concu- rre en el presente caso un supuesto de arbitrariedad (fs. 267/270).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ, ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. El recurso cumple con los requisitos formales impuestos en el art. 257 del CPCCN y en la Acordada CSJN n° 04/2007. Sin embargo, debe ser denegado.

2. La defensa se agravia de la resolución del Tribunal porque dejó sin efecto la de- cisión de la Cámara que había declarado, de oficio, la nulidad del secuestro, de la requisa y de todo lo actuado en consecuencia. Sostiene que la decisión adoptada es equiparable a una sentencia definitiva porque la cuestión de la nulidad no podría volverse a plantear y, a su vez, denuncia que el Tribunal, arbitrariamente, “(...) omitió el tratamiento seria- mente propuesto [en el fallo recurrido], sobre el alcance de la garantía federal que pro- tege la libertad ambulatoria, privacidad y dignidad humana prevista en los arts. 12 inc. 3º; 13 incs. 1º, 3º y 11, CCABA; 14, 18 y 33 de la C.N.; 12 y 13.1 DUDH; 7º CADH y 9.1 PIDCyP, estos últimos, a través del 75, inc. 22 C.N. —vinculada dicha garantía con la detención de personas sin orden policial y su violación por la prevención reali- zada (...) por la Policía Metropolitana en esta causa— al extremo de la afectación de la garantía del debido proceso y defensa en juicio (art. 18 C.N.) (...)” (fs. 251 vuelta).

3. El recurso extraordinario interpuesto resulta inadmisibile atento a que está di- rigido contra un pronunciamiento del Tribunal que no es susceptible de apelación ex- traordinaria porque no constituye la sentencia que pone fin al proceso por absolución o condena, ni impide su continuación.

Al respecto, la reiterada doctrina del Alto Tribunal sostiene que las decisiones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido a proceso no reúnen, por regla,

la calidad de sentencia definitiva a los efectos del art. 14 de la ley 48 (*Fallos*, 249:530; 274:440; 276:130; 288:159; 298:408; 307:1030 y 310:195, entre muchos otros).

La resolución impugnada solo implica la continuación del proceso y la fundamentación del recurrente, en cuanto a la necesidad de que lo resuelto sea equiparado a una sentencia definitiva —para acreditar el gravamen pretendidamente irreparable que le generaría—, no resulta idónea para que corresponda hacer excepción alguna al principio general antes destacado.

En efecto, el recurrente señala que “(...) con la inteligencia del TSJ otorgada al caso —y por su ubicación en la estructura judicial de la ciudad y el acatamiento que se le debe—, el resto de la jurisdicción local ya no podrá reeditar la cuestión en un tiempo procesal oportuno (...)” (fs. 253). Sin embargo, tal afirmación no se condice con las circunstancias del caso, en el cual este Tribunal solo se expidió sobre el exceso de jurisdicción en el que incurrieron los jueces de la Sala III al declarar la nulidad del procedimiento de requisita y secuestro cuando el recurso de apelación de la defensa —que suscitó su intervención— había sido desistido expresamente por el imputado y su defensor.

4. En consecuencia, la denuncia de supuestas lesiones a reglas contenidas en la C.N. o la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencias —supuesto excepcional de intervención de la CSJN (*Fallos*, 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 608 y 323:2196, entre muchos otros)— no autoriza a prescindir de la existencia de una decisión que revista carácter definitivo (doctrina de *Fallos*, 276:366; 304:749; 304:1717; 306:1679; 312:311).

5. Por ello corresponde denegar el recurso extraordinario federal interpuesto.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal interpuesto.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se cumpla con la remisión ordenada.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

**CDLXXV - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUDESTE
EN LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD
DENEGADO EN CALDERON, DIEGO MAXIMILIANO S/INFR. ART. 111, C.C.”**

Suspensión del juicio contravencional a prueba. Facultades del ministerio público fiscal. Oposición del fiscal. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SAPCyF n° 11.487/14 - 1°/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 122/123), la titular de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso recurso de queja (fs. 105/111) contra el pronunciamiento de la Sala I (fs. 93/95) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su turno, contra la resolución de esa misma Sala que confirmó, en lo que aquí importa, la decisión de primera instancia en cuanto había concedido la suspensión del juicio a prueba respecto de Diego Maximiliano Calderón (fs. 73/76), a pesar de la oposición de la fiscalía.

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente consideró que la decisión atacada no era equiparable a una sentencia definitiva y que el recurrente no había logrado demostrar la existencia de un caso constitucional.

2. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General Adjunto sostuvo la queja interpuesta, acompañó el pedido de efecto suspensivo —que fue resuelto de modo favorable por este Tribunal, el día 3/12/2014— y consideró que correspondía que el Tribunal revocara la resolución cuestionada a fin de poder continuar con el trámite del proceso (fs. 115/119).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La cuestión que se debate en esta causa resulta análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia remitimos, en lo pertinente, a los argumentos y a la solución expresados en el precedente citado, del que se agregará copia para que forme parte de este pronunciamiento.

2. Además, la sentencia recurrida se exhibe desprovista de apoyatura en nuevos argumentos que pretendan justificar el deliberado apartamiento por parte de la Cámara de la constante jurisprudencia del Tribunal sobre la materia discutida en el caso (conf. “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Jimenez, Juan Alberto s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 7238/10, resolución del 30/11/2010), razón por la cual es infundada (conf. el temperamento sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Cerámica San Lorenzo”, *Fallos*, 307:1094).

Así lo votamos.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

La cuestión debatida en la causa es análoga a la resuelta por el Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013.

En consecuencia, me remito —en lo pertinente— a las razones y a la solución que expresara, al emitir mi voto disidente, en el precedente aludido.

Una copia de la sentencia dictada en el caso “Blanco Vallejos” deberá agregarse como parte de este pronunciamiento.

Así lo voto.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 105/111).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 79/85, *revocar* la resolución de Cámara, del 11/8/2014, y dejar sin efecto la suspensión del juicio a prueba, debiendo continuar el trámite de las actuaciones según el impulso que recibieren.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13.

4°. *Mandar* que se registre y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 20/11/2013 en los autos “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, en este tomo, p. 1306.

CDLXXVI - “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DE MARÍA, LUIS ALFREDO S/INFR. ART(S). 149 BIS, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Trámite. Terminación del proceso. Cuestión abstracta.

Expte. SAPCyF n° 11.625/14 - 1°/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

I. El Defensor General de la CABA y el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas de la CABA, en representación de Luis Alfredo De María y Yanina Valeria De María, dedujeron recurso de queja (fs. 65/76) contra el pronunciamiento de la Sala II (fs. 61/63) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había deducido, a su turno, contra la decisión de esa misma Sala que confirmó la resolución de primera instancia en cuanto no hizo lugar a la excepción por prescripción presentada por la defensa (fs. 43/47).

2. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención, consideró que correspondía rechazar la queja porque el recurso no se dirigía contra una resolución equiparable a sentencia definitiva, ni tampoco planteaba un caso constitucional (fs. 85/86).

3. El día 17/12/2014 la imputada, Yanina Valeria De María, se hizo presente en la Defensoría en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 15 y desistió del recurso interpuesto conforme a lo establecido por el art. 274 del CPPCABA. A su vez, el Defensor General Adjunto solicitó que se tenga a la queja deducida solo en relación a Luis Alfredo De María (fs. 88/89).

4. Seguidamente, el Sr. juez interinamente a cargo del Juzgado Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 acompañó copia certificada de la decisión en la cual había resuelto declarar la extinción de la acción penal por prescripción en relación al suceso identificado como “primer hecho” en el último decreto de determinación de los hechos, de fecha 12/12/2012, y sobreseer a Luis Alfredo De María, e informó que dicha decisión había adquirido firmeza (fs. 92/94).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El desistimiento presentado por el Defensor General Adjunto en lo Penal, Contravencional y de Faltas respecto de su asistida Yanina Valeria De María (fs. 88/89) cumple con los requisitos establecidos por el art. 274, párr. 1°, del CPPCABA (art. 2, ley 402).

Por lo tanto, corresponde tener por desistido el recurso de queja interpuesto respecto de Yanina Valeria De María.

2. A su vez, la copia certificada acompañada a fs. 92/93 y la comunicación cursada por el magistrado interinamente a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 (fs. 94) permiten tener por acreditado que la acción seguida contra Luis Alfredo De María fue declarada prescripta, que el nombrado fue sobreseído y que la decisión que así lo dispuso se encuentra firme y ha pasado en autoridad de cosa juzgada.

En esas condiciones, las cuestiones planteadas por la Defensoría General en el recurso de queja respecto del nombrado han devenido abstractas, por lo que corresponde dar por concluido el trámite respecto de Luis Alfredo De María.

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos al voto de la Sra. jueza de trámite, Dra. Ana María Conde.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. El desistimiento presentado por el Sr. Defensor General Adjunto (conf. fs. 88/89) respecto de su asistida, la Sra. Yanina Valeria De María, cumple con los requisitos establecidos por el art. 274, párr. 1°, del CPP (art. 2, ley 402). Por lo tanto, corresponde tener por desistido el recurso de queja interpuesto en favor de la imputada.

2. A su vez, el Sr. juez interinamente a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 6 ha tenido por extinguida la acción penal seguida contra el Sr. Luis Alfredo De María por resolución que se halla firme (conf. las copias certificadas obrantes a fs. 92/93vta. y el oficio de fs. 94). De esta manera, no subsiste el interés jurídico denunciado por el recurrente; razón por la cual corresponde rechazar el recurso de queja agregado a fs. 65/76 vuelta.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Tener por desistido* el recurso de queja interpuesto respecto de la Sra. Yanina Valeria De María.

2°. *Dar por concluido* el trámite del recurso de queja en relación al Sr. Luis Alfredo De María.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXVII - “CHOQUE, LILIANA ELENA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CHOQUE, LILIANA ELENA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. ACCIÓN DE AMPARO.
Cuestión no constitucional.**

Expte. SACAyT n° 11.612/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. La Sra. Liliana Elena Choque promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyó al demandado. Precisó, para el caso de que la solución habitacional a brindarse consistiera en la entrega de un subsidio, que este debía ser suficiente para costear una vivienda de esas características, y planteó la inconstitucionalidad de los arts. 4°, 5° y 6° del dec. 690/06. Como medida cautelar, solicitó su incorporación inmediata a alguno de los programas habitacionales vigentes (fs. 1/37 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

El juez de grado acogió parcialmente la acción de amparo, ordenando al GCBA “...otorgar a la actora un subsidio que permita abonar en forma íntegra una vivienda adecuada por el término de un año, desde que la sentencia quede firme, plazo solo prorrogable en la medida que las circunstancias actuales se mantengan, y la parte actora haya acreditado haber realizado todos los esfuerzos necesarios a fin de alcanzar una fuente laboral”. Precisó que el cumplimiento del plazo implicaría la caducidad del beneficio, dejando claro que “[c]on antelación al vencimiento de dicho plazo, la parte demandada deberá presentar ante este Tribunal una evaluación de la situación de la actora, momento en el cual se determinará si el objeto de este amparo ha cesado o si co-

responde su prórroga. Durante ese lapso la demandada deberá colaborar con la actora para lograr una salida definitiva a la crisis habitacional” (fs. 177).

2. La autoridad demandada y la parte actora apelaron la sentencia (fs. 183/200 y fs. 203/207, respectivamente). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso interpuesto por el GCBA y revocó el pronunciamiento de grado, a la vez que rechazó la presentación de la Sra. Choque (fs. 234/235 vuelta). Para así decidir, los jueces sostuvieron que “...de la documental acompañada no surge que la Sra. Choque cuente con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas, por lo que razonablemente se podría pensar que lograría insertarse en el mercado laboral formal”, que “...no ha sido debidamente acreditado en autos con el margen de convicción suficiente que la actora se encuentra imposibilitada de obtener recursos por sí misma”, y que “...no se encuentra acreditada de manera adecuada su situación de vulnerabilidad social” (fs. 235 vuelta).

3. Contra el fallo de la Cámara, la amparista interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 269/292), cuya denegatoria (fs. 302/303 vuelta) dio lugar a la queja que está a consideración del Tribunal.

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo de la parte actora (fs. 48/52 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402.

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido al apelar.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación la “inexistencia de derecho vulnerado”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que la actora carece de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que la actora “*no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo constitucional (...) [y que] No concurren por parte del GCBA acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de la actora (...)*” (fs. 193 y ss del expte. principal).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6º ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó *que* “(...) la decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. La parte actora, no plantea en forma adecuada un caso constitucio-

nal, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa. (...)” (fs. 302 vuelta).

Efectivamente, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso, eventualmente, el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. Doctrina de *Fallos*, 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros.

4. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja de la parte actora porque no ha acreditado una cuestión constitucional o federal.

2. La Cámara rechazó el amparo, porque entendió que la parte actora —que, según el relato del *a quo*, es una mujer, que al tiempo del dictado de la sentencia de Cámara tenía 49 años, sin cargas de familia; que tiene tres hijos mayores que viven en la provincia de Jujuy; es beneficiaria del Programa Ticket Social del Ministerio de Desarrollo Social del GCBA; que trabaja como empleada doméstica; y, que no tiene problemas serios de salud— no había acreditado estar, desde el ángulo del derecho a una vivienda digna, en la situación de vulnerabilidad que define el art. 6° de la ley 4036. La Cámara comenzó por recordar la doctrina sentada por este Tribunal en la materia, entre otros, citó la sentencia dictada *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 10.229/13, sentencia del 30/4/2014, y luego concluyó que la actora no había demostrado estar en la situación de prioridad que la ley 4036 establece para el acceso a las prestaciones de las políticas sociales.

3. La parte actora cuestiona la valoración de su situación de hecho que hizo la Cámara para concluir que no estaba en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. A esos fines, entre otros, acompañó a su recurso de inconstitucionalidad un trabajo cuyo título es “La edad como un determinante de la empleabilidad.// El desempleo en los mayores de 45 años”. También afirma que da cuenta de la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el hecho de que la Administración la hubiera

incluido en el Programa Familias en Situación de Calle, cuya falta de renovación conllevó el inicio de estas actuaciones.

Los argumentos que fundó en el mencionado trabajo resultan tardíos, toda vez que la Cámara no los trató y no muestra haber puesto a los jueces en situación de tener que hacerlo.

El resto de los planteos versan acerca de la valoración de extremos de hecho y prueba, materia ajena a esta instancia, por la vía intentada.

4. Por lo demás, la decisión recurrida encontró apoyo en la interpretación de normas locales, no tachadas de inconstitucionales, las leyes 3706 y 4036; circunstancia que priva de relación directa al derecho a una vivienda digna que funda en el art. 14bis de la C.N., en el PIDESyC, en la DADyDH y en la DUDH.

Por ello, votamos por rechazar la presente queja.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En mi concepto, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravia.

En suma, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación de la actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que la actora “es una mujer de 49 años de edad, que vive sola en una habitación y tiene tres hijos mayores de edad que viven en la provincia de Jujuy. Se desempeña como empleada doméstica en casas de familia, tres veces por semana durante seis horas diarias. Asimismo, percibe doscientos treinta pesos (0) correspondientes al Programa Ticket Social del Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y, que ”...como dicho dinero es insuficiente para cubrir en su totalidad

la necesidad alimentaria, concurre al comedor perteneciente a la Parroquia San Carlos Borromeo, situada en el Barrio de Almagro de esta Ciudad, donde de lunes a viernes por las noches le hacen entrega de una vianda” (véase fs. 42). En cuanto a su estado de salud, relata que “...en el mes de junio de 2011, sufrió un accidente de tránsito, el cual le provocó la fractura de su cadera, habiendo estado tres meses inmovilizada” (véase fs. 42 vuelta). Agrega que, a raíz de dicho accidente le quedaron secuelas graves en su columna e intensos dolores en su cadera y piernas, por lo que se encuentra realizando tratamiento kinesiológico. Por otro lado, indica que padece hipotiroidismo y que la medicación para dicha enfermedad le es suministrada de manera gratuita en el Hospital General de Agudos “C. G. Durand”. 7.1. A fs. 45, obra un certificado médico expedido por la unidad de reumatología del Hospital Durand del cual surge que la Sra. Choque, a raíz de un accidente en la vía pública del 12/06/12, presenta traumatismo de cadera. A fs. 229/231, obran certificados médicos emitidos por el Dr. Garfunkel de los que se desprende que la actora padece de una lesión en su tobillo izquierdo, por lo que le fueron indicadas 10 sesiones de kinesiología y fisioterapia y la compra de un inmovilizador de tobillo. Por otro lado, a fs. 230, consta un certificado médico del cual se desprende toda la medicación que la actora necesita para su tratamiento. 7.2. *Ahora bien, de las constancias analizadas precedentemente, no solo surge una contradicción entre la fecha del accidente en la vía pública referida por la actora en el informe socio-ambiental y la que surge del certificado médico obrante a fs. 45, sino que, además, de la documental acompañada no surge que la Sra. Choque cuente con impedimentos físicos y/o psíquicos graves para desarrollar tareas laborativas, por lo que razonablemente se podría pensar que lograría insertarse en el mercado formal laboral. Ello así, toda vez que no ha sido debidamente acreditado en autos con el margen de convicción suficiente que la actora se encuentre imposibilitada de obtener recursos por sí misma. Por lo expuesto, entendemos que la situación descripta no alcanza el grado de excepción suficiente como para considerar a aquella dentro del umbral necesario para acceder a la asistencia social pretendida en el caso.*” (conf. fs. 235 y vuelta, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación de la accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes y constancias agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de Fallos, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de

la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna* a) tienen un alcance peculiar en tanto “*no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial*” y b) exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales¹⁰⁴ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/

¹⁰⁴ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

En suma, las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gas-

to público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

3. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

4. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional—la situación de emergencia de la actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales *hasta el máximo de los recursos disponibles*.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que rechaza la demanda de la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con *el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona* (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista el que debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

5. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actor y revocar la sentencia de Cámara, b) ordenar al GCBA que garantice el derecho a una vivienda adecuada de la Sra. Choque mientras duren las circunstancias que motivaron la interposición de la demanda, y

c) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, concordantemente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Liliana Elena Choque.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXVIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GASTRONOMÍA MOLISANA SA - EMEPA SA UTE C/GCBA S/IMPUGNACIÓN ACTOS ADMINISTRATIVOS”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Actividad gastronómica. Contrato de locación de servicios. Cuestión no constitucional. Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SACAyT n° 11.310/14 - 14/7/2015.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) acude en queja ante el Tribunal a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró desierto su recurso de apelación con sustento en el art. 237 del CCAyT (fs. 6/8).

La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad articulado por la parte demandada por ausencia de caso constitucional (fs. 27/ 27 vuelta).

En su queja, el GCBA reiteró las consideraciones efectuadas en oportunidad de deducir el recurso de inconstitucionalidad y calificó de arbitraria la resolución que había rechazado su apelación aduciendo que era manifiestamente contraria a derecho, y que importaba un cercenamiento grave de los derechos de defensa en juicio y de propiedad (fs. 28/42 vuelta).

2. En el caso, Gastronomía Molisana SA - Emepa SA UTE (en adelante, Gastronomía) —prestadora de servicios gastronómicos a entidades privadas y públicas— promovió demanda contra el GCBA con el objeto de que se deje sin efecto la disposición n° C 157/DGC/2006, de fecha 23/10/2006, dictada por la Dirección General de Contaduría de la entonces Secretaría de Hacienda y Finanzas que le había impuesto una sanción de suspensión de seis meses en el Registro de Proveedores, en razón de infracciones contractuales en las que ella habría incurrido.

A su turno, el magistrado de primera instancia hizo lugar a la demanda interpuesta y dejó sin efecto la disposición n° C 157/DGC/20006 (fs. 2/4 vuelta).

3. Disconforme con lo decidido, el GCBA interpuso recurso de apelación (fs. 77 y expresión de agravios de fs. 78/81).

La Sala II, una vez contestado el traslado por la parte actora (fs. 83/85), resolvió declararlo desierto (fs. 6/8).

4. Contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 90/101 vuelta).

Contestado por la parte actora el traslado del recurso de inconstitucionalidad articulado por la demandada (fs. 104/108), la Cámara lo denegó en los términos que se relatan en el punto 1, lo que dio origen a la queja que tramita ante el Tribunal.

5. Requerido su dictamen, el Fiscal General Adjunto propició el rechazo de la queja intentada por el GCBA por entender que no contenía una crítica concreta y razonada del pronunciamiento denegatorio, toda vez que los argumentos desarrollados constituían una opinión distinta a la sostenida por el juez de primera instancia, y que ello no bastaba para demostrar que la Cámara, al declarar desierto su recurso, hubiera incurrido en un error que permitiera tener por configurado un caso constitucional (fs. 111/113).

FUNDAMENTOS:

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada por no lograr conmovir la sentencia de la Cámara que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad y traer un caso constitucional que corresponda a este Tribunal resolver.

En su recurso de queja el GCBA sostiene que la sentencia de Cámara —que declaró desierta la apelación deducida contra la decisión de primera instancia— habría incurrido en arbitrariedad, al no tratar argumentos esenciales para la resolución de la causa. Centralmente la demandada se viene agravando por la fecha tenida en cuenta por la sentencia de primera instancia para calcular el inicio del cómputo de la prescripción.

Los agravios expuestos por el GCBA contra la decisión de fondo constituyen una mera discrepancia con la valoración de las constancias fácticas de la causa y la aplicación de reglas y principios infraconstitucionales de carácter procesal que condujeron al Juez de primera instancia a dejar sin efecto la disposición 157/DGC/06.

En tal sentido debe recordarse aquí que —por vía de principio— no hay cuestión que habilite la competencia del Tribunal en los términos del art. 27 de la ley 402 cuando la decisión de la Cámara de Apelaciones declaró desierto el recurso de apelación de la recurrente. Ello así, en tanto “...lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario” —véase *Fallos*, 311:2629; 314:800; 319:682, 323:1699 entre otros.

Por otra parte, corresponde destacar también que conforme la doctrina de la arbitrariedad acuñada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, su invocación “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376; entre otros.

Por lo expuesto corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA a fs. 28/42 vuelta.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja obrante a fs. 28/42 vuelta pues, el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402. Ello así, toda vez que la Cámara no resolvió la controversia, sino que se limitó a expedirse acerca de la procedencia de un recurso —concretamente, decidió declarar desierta la apelación de fs. 78/81 en los términos del art. 237 del CCAyT (conf. fs. 6/8)—; y la apelante no muestra que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un obstáculo arbitrariamente puesto para frustrar la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º de la CCABA o la doctrina de *Fallos*, 311:2478, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito —conf. *mutatis mutandi Fallos*, 35:302, doctrina receptada en mis votos *in re*: “GNC S.A. s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en GNC S.A. c/GCBA s/impugnación actos administrativos”, expte. n° 6039/08, sentencia del 11/3/2009, y en los precedentes que allí se citan, entre otros.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

El recurso directo del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue interpuesto en tiempo y forma. Sin embargo, no puede prosperar, porque no contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que aquel viene a sostener.

En su presentación directa, la autoridad demandada no logra poner en crisis las razones que los jueces *a quo* tuvieron en cuenta para vedar su acceso a esta instancia. En particular, no logra refutar lo sostenido por los magistrados en cuanto a que la decisión que pretende revertir está fundada en “...estrictas razones de hecho y prueba” (fs. 27 vuelta).

Por las razones expuestas, no hay más que rechazar la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas Inés M. Weinberg y Alicia E. C. Ruiz en que la queja obrante a fs. 28/42 vuelta no puede prosperar, dado que el GCBA no logra acreditar que en autos haya quedado configurado un genuino caso constitucional, conforme lo exige el art. 113, inc. 3º, de la CCABA para el andamio del recurso extraordinario local.

2. En efecto, los planteos esgrimidos por la demandada trasuntan su discrepancia con la resolución de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que *declaró desierto* su recurso de apelación —por considerar que la mencionada pieza recursiva no contenía una crítica concreta y razonada de la sentencia de primera instancia que había hecho lugar a la demanda interpuesta por Gastronomía Molisana S.A.— mas no logran demostrar que el tribunal *a quo* haya incurrido en un supuesto de arbitrariedad o en un injustificado rigor formal incompatible con su derecho de defensa. Desde esta perspectiva, y más allá del acierto o error de la decisión adoptada, el recurrente no logra poner en evidencia que el *a quo* haya excedido el límite de las facultades que le son propias.

Así las cosas, las objeciones formuladas no permiten habilitar la instancia extraordinaria local prevista en el art. 113, inc. 3º, de la CCABA en tanto únicamente remiten a cuestiones de hecho y de *índole procesal*. En este punto resulta oportuno recordar que nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en numerosos precedentes que “lo atinente a establecer la insuficiencia de los escritos de expresión de agravios y la consiguiente deserción del recurso, remite al estudio de una cuestión de

hecho y derecho procesal, propia de los jueces de la causa y ajena al recurso extraordinario (conf. *in re*: “Jorge R. Moras Mom v. Nación Argentina —Poder Judicial de la Nación—”, sentencia del 7/12/1988, *Fallos*, 311:2629; ver idéntica doctrina en *Fallos*, 314:800; 319:682, 323:1699, entre muchos otros, doctrina que resulta aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Por lo demás, se advierte que tanto en esta oportunidad como al deducir el recurso de inconstitucionalidad el GCBA ha dirigido gran parte de sus esfuerzos a reiterar sus agravios contra la sentencia de primera instancia. Sin embargo, tales desarrollos no guardan relación directa con el pronunciamiento que ahora se pretende poner en crisis —que, como se dijo, declaró desierto su recurso de apelación y, en consecuencia, no ingresó al tratamiento de los argumentos que sustentan la pretensión de fondo— y acarrearán para el caso una confusión sobre el objeto del recurso de inconstitucionalidad deducido —que necesariamente debía demostrar agravios de naturaleza constitucional emergentes de la ya referida declaración de deserción de su recurso de apelación.

4. En suma, el recurrente no ha logrado conectar el agravio que le provoca la sentencia de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario con un motivo de impugnación de carácter constitucional, sin que a tal fin baste la cita de diversas normas de jerarquía constitucional. Como este Tribunal ha dicho con anterioridad, la referencia ritual a derechos constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, es insuficiente ya que, si bastara la simple invocación de un derecho o garantía de raigambre constitucional, este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad” (conf. este Tribunal *in re*: “*Carrefour Argentina S.A. s/ recurso de queja*”, expte. n° 131/99, sentencia del 23/02/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, t. II, ps. 20 y siguientes).

Por los motivos expuestos, y de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, corresponde rechazar la queja deducida por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de mi colega, el juez José O. Casás.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja planteado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ASOCIACIÓN DE ENTIDADES EDUCATIVAS PRIVADAS ARGENTINAS C/GCBA S/INCIDENTE DE APELACIÓN”

Expte. SACAyT n° 11.290/14 - 14/7/2015

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Sentencia definitiva (Improcedencia). Falta de fundamentación. Establecimientos educacionales privados. Sistema Mis Aportes.

.....

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para resolver la queja deducida por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (fs. 19/29) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó la concesión de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 241/242 del expte. n° A33171-2013/1 caratulado “Asociación de Entidades Educativas Privadas Argentinas c/GCBA s/incidente de apelación” al que se referirá —salvo indicación en contrario— toda la foliatura que seguidamente se mencione).

2. En autos, la Asociación Argentina de Entidades Educativas Privadas de la República Argentina (en adelante, ADEEPRA) promovió —en representación de los establecimientos educativos de gestión privada de educación no superior que nuclea en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires— acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se declarase la nulidad y se dejase sin efecto la resolución conjunta n° 1468/13 dictada por los Ministros de Hacienda y Educación, así como la resol. 481/13 de la Subsecretaría de Gestión Educativa y Coordinación Pedagógica, y las vías de hecho que habría adoptado la Dirección General de Educación de Gestión Privada con sustento en tales actos (fs. 1/30), referidos a un ajuste en el aporte estatal a diversas instituciones educativas de gestión privada a partir del día 8/4/2013. Fundó su legitimación en el texto del art. 14 de la CCABA y en las previsiones del art. 2° de su estatuto.

Con la demanda, requirió el dictado de una medida cautelar que suspendiera provisionalmente los efectos de los actos administrativos atacados hasta tanto se dictase sentencia sobre el fondo del asunto.

3. El juez de grado rechazó *in limine* la acción de amparo intentada por considerar que ADEEPRA carecía de legitimación procesal para actuar en nombre de los establecimientos educativos que decía representar (fs. 118/124 vuelta).

4. Apelada la decisión, la Sala II, por mayoría, revocó el rechazo *in limine* de la demanda y concedió la medida cautelar solicitada (fs. 159/163 vuelta).

5. En lo que aquí importa, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 211/218 vuelta). La Cámara, una vez contestado el traslado conferido a la ADEEPRA (fs. 228/235), declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad articulado por el GCBA porque al dirigirse este contra una decisión cautelar no constituía una sentencia definitiva, ni podía ser equiparada a una de tales características (fs. 241/242). Descartó, también, la existencia de una sentencia arbitraria y la configuración de un supuesto de gravedad institucional.

6. Ello motivó la queja referida en el punto 1. Allí el Gobierno puntualizó que las resoluciones impugnadas habían perdido vigencia por cuanto su alcance se limitaba al ejercicio presupuestario correspondiente al año 2013, y que, por tal razón, la medida cautelar dictada resultaba de cumplimiento imposible y la acción de amparo promovida se había tornado abstracta.

7. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició que se admitiera el recurso de queja deducido por el GCBA, así como el recurso de inconstitucionalidad, se revocase la sentencia recurrida y se confirmase la dictada en la instancia de grado (fs. 169/178 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar.

2. La Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario no admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno. Los jueces explicaron que el pronunciamiento impugnado —que concedió la tutela cautelar solicitada por la parte amparista— no se trataba de una sentencia definitiva o equiparable.

Por lo demás, los magistrados entendieron que no se estaba frente a un supuesto de arbitrariedad de sentencia o de gravedad institucional.

3. Pese a sus esfuerzos, el quejoso no consigue rebatir el primer fundamento desarrollado por los camaristas en el auto denegatorio, a saber, la inexistencia de sentencia definitiva o equiparable. En efecto, el Gobierno no logra acreditar los perjuicios irreparables que dice le ocasionaría la medida cautelar dispuesta por la Sala II. Esa omisión sella la suerte adversa del recurso directo en examen e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, corresponde rechazar la queja del GCBA. Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La Dra. Weinberg adhiere al voto de la Dra. Ruiz.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA debe ser rechazada puesto que, en mi concepto, carece de una crítica concreta y suficiente de la resolución que denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado —con sustento en que, por tratarse de una decisión cautelar, el pronunciamiento resistido no constituía una sentencia definitiva a los fines del remedio intentado, ni era equiparable a tal. A su vez, entendió que no se configuraba un supuesto de arbitrariedad de sentencia ni de gravedad institucional—.

2. Más allá de que he tenido oportunidad de sostener —en minoría— que la sentencia que decide sobre una *medida cautelar* en el marco de una acción de amparo regida por la ley local n° 2.145 resulta definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad por decisión expresa del legislador de la Ciudad [véase mi voto *in re*: “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, resolución del 27/8/2008], lo cierto es que esa postura no ha sido acogida por este Tribunal.

La consolidación de la doctrina en sentido contrario a la que propiciara —luego de la integración plena de este Estrado, ya con cinco miembros en funciones—, me ha conducido a modificar ese criterio, como un modo de asegurar la previsibilidad de las

decisiones de este Estrado en la materia (conf. mi voto *in re*: “Imízcoz, María Amelia y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Imízcoz, María Amelia c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”, expte. n° 10660/14, sentencia del 21 de noviembre del corriente año).

En ese contexto, era menester que la presentación directa del GCBA contuviese un desarrollo argumental serio y fundado tendiente a rebatir concretamente el fundamento por el cual el *a quo* denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado; exigencia que —tal como señala la Dra. Ruiz— no se verifica cumplida en el *sub examine*.

3. Resta añadir que toda vez que la solución que se adopta en el caso obedece a los defectos formales que presenta el recurso de hecho, ello no implica emitir opinión, en esta oportunidad procesal, sobre el acierto o error de la medida adoptada; como así tampoco sobre la configuración en el caso de derechos de incidencia colectiva ni sobre la legitimación procesal de la actora.

Por las consideraciones expuestas corresponde rechazar la queja articulada por el GCBA.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

La presente queja no rebate la denegatoria de la Cámara fundada en la ausencia del requisito de que la decisión recurrida sea la definitiva (conf. el art. 27 de la ley 402). Los agravios del GCBA recurrente apuntan a cuestionar la decisión de la Cámara de *i*) tener por legitimada a la parte actora para instar la presente acción, y *ii*) la de suspender cautelarmente las Resoluciones 1468/12 y 481/SSGEP/13; no a rebatir las razones que le dio la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad que interpuso contra la sentencia que dispuso esa dos decisiones. Esa circunstancia me lleva a rechazar la presente queja, sin que esta decisión importe emitir pronunciamiento alguno acerca de la legitimación de la parte actora (y, por ende, tampoco acerca de la necesidad o no de contar con una certificación de la clase que dice representar para que se le dé trámite a estas actuaciones); cuestión que podrá ser traída a conocimiento del Tribunal por parte del GCBA junto con la sentencia definitiva, si esta le llegara a resultar adversa a sus intereses.

Por ello, voto por rechazar la presente queja.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SASTRE, ELIDA BEATRIZ C/GCBA S/AMPARO”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad parcial). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad parcial). Niños, niñas y adolescentes. Programas sociales de carácter habitacional. Subsidio habitacional.

Expte. SACAyT n° 10.958/14 - 14/7/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. Elida Beatriz Sastre, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante GCBA) con el objeto de que “...se [le] permita acceder a una vivienda adecuada y en condiciones dignas de habitabilidad, preservándose su integridad familiar” (fs. 2/29 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y ordenó al GCBA “...que otorgue a la amparista un subsidio necesario para cubrir su emergencia habitacional por el término de dos años, desde que la sentencia quede firme, plazo prorrogable en la medida en que las circunstancias actuales se mantengan y hasta tanto sean resueltas definitivamente”. (fs. 212/223).

2. El GCBA apeló y expresó sus agravios (fs. 228/239), los que fueron contestados por la actora (fs. 246/256).

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario rechazó el recurso interpuesto y confirmó la sentencia apelada. Para así decidir, los jueces ponderaron que “...conforme se expone en el informe producido por la Unidad de Seguimiento y Abordaje Social de la Dirección de Atención Inmediata del Ministerio de Desarrollo Social (...) la actora es una mujer de 52 años, sola, único sostén del hogar, con un hijo menor de edad (...) [y] no cuenta con recursos económicos suficientes”. Afirmaron que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos”, a cuyos términos se remiten agregando copia de esa sentencia (fs. 403/423 vuelta).

3. El GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad. Manifestó que el pronunciamiento lesionaba su derecho de defensa, su garantía al respeto del debido proceso y su derecho de propiedad. Se agravó —en apretada síntesis y en lo que aquí es dable reseñar— por cuanto la sentencia atacada: *a)* importaba una interpretación elusiva de la ley al no contemplar la existencia de limitaciones presupuestarias, *b)* invadía la zona de reserva de los restantes poderes, y *c)* por sus omisiones —en cuanto a la determinación de límites en el subsidio otorgado— era arbitraria. Alegó que el caso, por la forma en que había sido resuelto, revestía gravedad institucional (fs. 428/443).

La Cámara denegó el recurso intentado. Los magistrados entendieron —sustancialmente— que la recurrente no había logrado configurar un caso constitucional, pues sus agravios remitían exclusivamente a analizar cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso. Tampoco consideraron que se configurase un supuesto de gravedad institucional (fs. 495/497).

4. El GCBA se alzó en queja. Manifestó que “...en la especie existe cuestión constitucional suficiente puesto que lo decidido en autos por la sentencia de Cámara resulta contrario a la doctrina sentada por el TSJCBA en causas análogas...” —con cita de los casos “Mantovano” expte. n° 3098/04, “Pons” expte. n° 3236/0— . Destacó que su parte en modo alguno había omitido prestar asistencia habitacional de conformidad con lo establecido por la normativa vigente, que sus recursos eran limitados y que el amparo no resultaba ser la vía para cuestionar la forma en que las autoridades de aplicación ejecutaban los programas bajo análisis. Afirmó también que la Cámara había dictado una sentencia prescindiendo de la norma constitucional aplicable (art. 14 de la CCABA), y reiteró básicamente lo expresado en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 2/8 de la queja).

5. Requerido su dictamen, la Fiscalía General —en lo que aquí corresponde relevar— opinó que el recurso deducido debía ser rechazado. Señaló al respecto que, habiendo sido debidamente intimado, el GCBA no acompañó la documentación oportunamente requerida para acreditar, entre otras cosas, la temporalidad de los recursos de inconstitucionalidad y de queja presentados “...lo que constituyen piezas fundamentales para poder analizar, entre otras cuestiones, si la queja ahora en análisis se halla interpuesta en plazo y debidamente fundada...” (fs. 173/174 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

El juez JOSÉ O. CASAS dijo:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó aquella de grado que había hecho lugar a la acción de amparo y, ordenado otorgar a la parte actora “un subsidio necesario para cubrir su emergencia habitacional” (fs. 222 vuelta).

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

En consecuencia, corresponde remitir, en lo pertinente, a los fundamentos que expusiera en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— para hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Asiste razón al GCBA recurrente en cuanto sostiene que la Cámara, al confirmar la decisión de primera instancia que lo había condenado a que “...otorg[as]e a la am-

parista un subsidio necesario para cubrir su emergencia habitacional por el término de dos años, desde que la sentencia qued[as]e firme...” (conf. fs. 222 vuelta y 423 vuelta) le ha dado al derecho a la vivienda digna una extensión que no surge de la ley 4.036 en que sostiene haber fundado su decisión [conforme lo hemos señalado *in re* “X. F. E., T. c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n°10229/13, sentencia del 30/4/2014], razón por la cual corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad de fs. 2/8 y 428/443 de los autos principales y revocar el pronunciamiento impugnado.

2. Sentado lo anterior, y dado que en el *sub lite* no vienen controvertidos los hechos, corresponde a este Tribunal resolver la cuestión planteada (art. 31 de la ley 402).

3. El GCBA no ha cuestionado la apreciación de los hechos y la prueba efectuada por el *a quo* —entre otros, que “...la actora es una mujer (...), sola, único sostén del hogar, con un hijo (...) a su cargo // [a]simismo, de las constancias de autos, surge que la parte actora no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. fs. 387)” (conf. fs. 423 de las actuaciones principales) —, sobre cuya base concluyó que se encuentra en “situación de vulnerabilidad social” (conf. el art. 6° de la ley 4.036). Es decir, la recurrente no ha demostrado que la parte actora no se encuentre, por su situación de vulnerabilidad social, dentro de uno de los grupos que la ley considera prioritarios.

4. Por ello, corresponde revocar la sentencia de Cámara de fs. 403/ 424 y condenar al GCBA a que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras se mantenga la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve. Costas por su orden (conf. el art. 14 de la CCABA).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

El recurso directo del GCBA no resulta formalmente admisible y en consecuencia, corresponde su rechazo.

Oportunamente se requirió a la recurrente que acreditara “...la interposición en término de los recursos de queja e inconstitucionalidad” (véase fs. 10 punto IV).

Encontrándose debidamente notificada —el 19/5/2014 (fs. 121 vuelta)— la recurrente no cumplió acabadamente con lo requerido, privando de autosuficiencia el remedio intentado.

Esto sella la suerte adversa de la queja, toda vez que está a cargo de la parte que plantea un recurso acreditar los elementales requisitos formales para su tratamiento, y particularmente, la interposición en término de sus presentaciones cuando los plazos al efecto resultan perentorios (véase art. 22 ley 2145, art. 2° ley 402 y art. 137 CCAT; ver doctrina concordante del TSJ en “Rojas, Salomé Leila y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Rojas, Salomé Leila y otros’” Expte. 10184/13; “Quiroga, Norma Beatriz y otros s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Quiroga, Norma Beatriz s/art. 181:1 Usurpación (Despojo), C.P. (p/L 2303)’” Expte. n° 10411/13; “Limpia Buenos Aires S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Limpia Buenos Aires S.A. c/GCBA s/beneficio de litigar sin gastos’”, expte. n° 8148/11, sentencia del 29/2/2012; Club Atlético River Plate, Asoc. Civil s/inf. art(s) 4.1.1.2, habilitación en infracción- L 451”, expte. n° 7936/11, sentencia del 24/8/2011, y sus citas entre otros).

Por lo expuesto y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, la queja de fs. 2/8 debe ser rechazada.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen del Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 403/423 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, el 14/8/2014, como parte del voto del juez José O. Casás.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXI - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN PALAVECINO, MIRTA ALICIA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Cuestión constitucional. RECURSO DE APELACIÓN. Fundamentación del recurso. Sentencia definitiva (Improcedencia). Impulso procesal. Inactividad del tribunal.

SUMARIOS:

1. No cabe extender al justiciable actividades que no le son exigibles cuando la ley adjetiva no se las atribuye, con riesgo de incurrir en una delegación no prevista legalmente, por lo que, cuando la parte queda exenta de su carga procesal de impulso, su inactividad no puede ser presumida como abandono de la instancia, pues ello importaría imputarle las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones legales que son propias de los funcionarios judiciales. *(Del voto de la jueza Inés M. Weinberg).*

2. Los agravios traídos a consideración del Tribunal suscitan un asunto de índole constitucional toda vez que el examen de las actuaciones —a partir de las reglas que definen el debido proceso— revela que la prosecución del trámite no dependía de la actividad del apelante y, más aún, si el tribunal superior de la causa estaba habilitado para dictar sentencia sin que fuera necesario requerimiento de parte. *(Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

3. Una vez fundado y contestado el recurso de apelación, si la Cámara, en uso de las facultades otorgadas por el art. 29 inc. 2º CCAyT y con carácter de medida para mejor proveer, ordena al apelante acompañar un informe socio ambiental de la actora —intimación que la demandada cumple—, el *a quo* asume el impulso del procedimiento, como tribunal al que incumbe resolver la causa. *(Del voto de la jueza Ana María Conde).*

4. Aunque por regla general las resoluciones que declaran la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la vía extraordinaria del art. 27 de la ley 402, se configura un supuesto de excepción si aquello decidido genera al recurrente un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que la declaración de la caducidad de la segunda instancia deja firme la sentencia de grado. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

5. La queja solo puede prosperar si se acredita que la revisión de la resolución que declara la caducidad de instancia compromete la aplicación o interpretación de normas de índole constitucional conforme exigen el art. 113, inc. 3º, de la Ccaba y el art. 27 de la ley 402. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

6. Aun cuando la demandada cuestiona el trámite que se imprimiera en la segunda instancia, debe demostrar en concreto que el mismo ha contrariado el ordenamiento procesal vigente y que, más allá del acierto o error del criterio propiciado por los jueces de la causa, aquel ha excedido las facultades de dirección y ordenación del proceso que les son propias. *(Del voto en disidencia del juez José O. Casás).*

7. Para demostrar que la decisión recurrida debe ser equiparada a una de carácter definitivo, la recurrente debe acreditar que la sentencia constituye un obstáculo que frustra arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito. *(Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano).*

Expte. SACAYT n° 11.090/14 - 14/7/2015.

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan las actuaciones al Tribunal para decidir el recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) a fs. 50/59 vuelta contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 312/313 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. Conforme surge de las constancias obrantes en autos (fs. 1/21), Mirta Alicia Palavecino, por derecho propio y en nombre de su grupo familiar y de su hija menor de edad, promovió acción de amparo contra el GCBA a efectos de obtener asistencia habitacional adecuada.

La jueza de primera instancia hizo lugar a la acción (113/116 vuelta), sentencia que fue apelada por la demandada (128/142).

La Sala II, ante la solicitud del asesor tutelar, y en uso de las facultades otorgadas por el art. 29, inc. 2º del CCAyT, dispuso, como medida para mejor proveer, intimar al GCBA para que remitiera los informes socio-ambientales de seguimiento y evaluación respecto de la actora y de su grupo familiar, bajo apercibimiento de resolver con las constancias obrantes en autos (fs. 169).

Presentado el informe por el GCBA, dicha Sala ordenó correr traslado a las partes (fs. 204).

3. La accionante solicitó la declaración de caducidad de la segunda instancia (fs. 254/255 vuelta). Contestado el traslado por el GCBA (fs. 261/264 vuelta), los jueces hicieron lugar a dicho planteo (fs. 270/270 vuelta).

4. Contra ese decisorio el demandado interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 274/287 vuelta), cuyo rechazo fue propiciado por la Asesoría Tutelar nº 1 (fs. 301/305) y requerido por la actora al contestar su traslado (fs. 291/299). La declaración de inadmisibilidad de (fs. 312/313) dio lugar al recurso de queja del que se da cuenta en el punto 1.

5. La Asesoría General Tutelar consideró que debía desestimarse el recurso directo del GCBA (fs. 84/90 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad (fs. 93/96 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— y debe ser atendida en razón de que logra conmover el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y traer una cuestión constitucional que a este Tribunal corresponde resolver.

2. El art. 239 del CCAyT —al reglamentar el trámite del recurso de apelación— expresamente indica que “con la expresión de agravios y su contestación, o vencido el plazo para la presentación de esta y, en su caso, substanciadas y resueltas las cuestiones a que se refieren los artículos anteriores, llama autos para dictar sentencia, y consentida esta providencia, el expediente pasa al acuerdo sin más trámite. (...)”. A su vez el art. 263 del CCAyT establece que la caducidad no se produce cuando se encuentre pendiente alguna resolución y la demora en dictarla fuera imputable al propio tribunal.

En el caso a estudio, el recurso de apelación se encontraba en condiciones de ser resuelto cuando, con causa en el requerimiento de la Asesoría Tutelar, el tribunal dispuso —como medida para mejor proveer— intimar al GCBA a presentar un infor-

me socio-ambiental actualizado “bajo apercibimiento de resolver con las constancias obrantes en autos” (fs. 2).

De conformidad con lo expuesto, el Tribunal de la causa debió expedirse acerca de la admisibilidad del recurso planteado inmediatamente después de acompañado el informe socio-ambiental o vencido el plazo para ello. Debe recordarse aquí que la CSJN tiene dicho: “No cabe extender al justiciable actividades que no le son exigibles cuando la ley adjetiva no se las atribuye, con riesgo de incurrir en una delegación no prevista legalmente, por lo que cuando la parte queda exenta de su carga procesal de impulso, su inactividad no puede ser presumida como abandono de la instancia, pues ello importaría imputarle las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones legales que son propias de los funcionarios judiciales.” —conf. *Fallos*, 330:1008, 317:369 entre otros.

3. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la queja interpuesta por el GCBA, revocar la sentencia de fs. 29/29vta. y remitir las actuaciones a la Sala II para que se expida sobre el recurso interpuesto.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La presentación directa (fs. 50/59 vuelta) satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

2. Los agravios traídos a consideración del Tribunal, tal como fueran expuestos en el recurso de fs. 30/43 vuelta, suscitan un asunto de índole constitucional (conf. art. 27 de la ley 402).

3. El examen de las actuaciones —a partir de las reglas que definen el debido proceso— revela que la prosecución del trámite no dependía de la actividad del apelante. Más aun, el tribunal superior de la causa estaba habilitado para dictar sentencia sin que fuera necesario requerimiento de parte.

4. Por lo demás, la solución que aquí propicio va en línea con aquella que adoptara al emitir mi voto en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Medina, Miguel Alejandro c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10538, sentencia del 31/3/2015.

5. En consecuencia, voto por: *a)* admitir la queja que interpusiera el GCBA (fs. 50/59 vuelta), *b)* hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad (fs. 30/43 vuelta), *c)* revocar la sentencia de la Sala II (fs. 29 y vuelta) y *d)* remitir las actuaciones a la Sala II a fin de que se expida respecto del recurso de apelación deducido por la Ciudad.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Coincido con la solución propuesta por mis colegas preopinantes, Dras. Ruiz y Weinberg, y con los fundamentos desarrollados en sus votos.

En el caso, luego de fundado y contestado el recurso de apelación deducido por el GCBA, la Sala II de la Cámara —en uso de las facultades otorgadas por el art. 29 inc. 2° CCAyT, con carácter de “medida para mejor proveer” y ante el pedido realizado por la Asesoría Tutelar n° 1 ante la Cámara a fs. 166/168 vuelta— ordenó que la demandada acompañase un informe socio ambiental actualizado de la actora y su grupo familiar (fs. 169), el cual fue presentado por la recurrente (a fs. 229/248). Por lo tanto, al no subsistir ninguna actuación pendiente a cargo de la parte recurrente, *el impulso del procedimiento pasó a recaer en el tribunal*, a quien incumbía resolver la causa o bien —previo a ello— realizar las diligencias que estimara pertinentes, entre las que se encuentra la notificación del traslado del informe a la parte actora ordenado a fs. 253 [ver, en similar sentido, mi voto emitido en la causa “GCBA s/queja por recurso de in-

constitucionalidad denegado en: Medina, Miguel Alejandro c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.538/13, sentencia del 13/3/2015].

En consecuencia, la caducidad de instancia decretada por la Cámara, resulta arbitraria y debe ser revocada, pues se basa en un argumento inválido: que al GCBA le incumbía impulsar el proceso, cuando era la Cámara quien tenía a su cargo la actividad procesal pendiente.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Si bien por regla general las resoluciones que declaran la caducidad de instancia no constituyen sentencia definitiva a efectos de habilitar la instancia del art. 27 de la ley 402, en el *sub lite* se configura un supuesto de excepción, toda vez que lo decidido genera al GCBA un agravio de imposible reparación ulterior, en la medida que la declaración de la caducidad de la segunda instancia deja firme la sentencia de grado.

2. Sin perjuicio de ello, entiendo que la queja no puede prosperar pues en el caso no se ha acreditado que la revisión reclamada ante esta instancia comprometa la aplicación o interpretación de normas de índole constitucional conforme exigen el art. 113, inc. 3°, de la CCABA y el art. 27 de la ley 402.

Ello es así, pues las distintas objeciones formuladas por la demandada remiten, en rigor, a examinar cuestiones fácticas y de interpretación y aplicación de normas procesales infraconstitucionales —en ejercicio de potestades que, por regla, le resultan privativas a los jueces de la causa— mas no logran exponer fundadamente que en el caso se haya incurrido en un desacierto de gravedad extrema a causa del cual el decisorio del 27 de diciembre de 2013 no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Es que si bien la demandada cuestiona el trámite que se imprimiera en la segunda instancia —y en particular que se pusiera a su cargo la notificación del informe requerido por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario como medida para mejor proveer—, lo cierto es que no señala en concreto que el mismo haya contrariado el ordenamiento procesal vigente. Así, más allá del acierto o error del criterio propiciado por los jueces de la causa, no se ha evidenciado que aquel haya excedido las facultades de dirección y ordenación del proceso que les son propias.

Por su parte, las demás argumentaciones ensayadas —a pesar de la profusa invocación de derechos, garantías y principios constitucionales que efectúa el GCBA— resultan lábiles a la hora de acreditar la alegada arbitrariedad como eje central de su argumentación. En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la presente queja porque el recurso de inconstitucionalidad que la recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402. Ello así, toda vez que la Cámara no resolvió el debate de fondo, sino que se limitó a declarar la caducidad de la segunda instancia por haber transcurrido el plazo previsto por el art. 24 de la ley 2.145

sin que la recurrente instare el proceso, no obstante que, según entendió la Cámara, se encontraba pendiente la notificación a la actora del traslado ordenado del informe requerido por el *a quo* como medida para mejor proveer. Frente a ello, el GCBA no muestra que esa decisión deba ser equiparada a una de la especie mencionada por constituir un obstáculo que frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Hacer lugar* a los recursos de queja e inconstitucionalidad planteados por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, *revocar* la sentencia de fs. 270/270 vuelta de los autos principales.

2º. *Remitir* las actuaciones a la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que se expida respecto del recurso de apelación deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3º. *Mandar* que se registre, se notifique, y, oportunamente, se agregue la queja al expediente principal y se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXII - "GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CORNEJO SALAS, MARIA ISABEL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Niños, niñas y adolescentes. Programas sociales de carácter habitacional. Subsidio habitacional.

Expte. SACAyT n° 11.280/14 - 14/7/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe,

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 7/15), a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que oportunamente dedujera contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que revocó parcialmente la de primera instancia, que había hecho lugar a la acción de amparo y ordenado al GCBA que "... mantenga a la amparista, en el programa creado por el dec. 690/2006 (modificado por los decs. 960/2008 y 167/2011), otorgando una suma que cubra dichas necesidades de acuerdo al actual estado del mercado..." (fs. 108/117 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

2. En el caso, María Isabel Cornejo Salas, por derecho propio, promovió acción de amparo contra el GCBA con el objeto de que se ordene a las autoridades administrativas que le provean “...una solución habitacional definitiva y permanente...” (fs. 1/26).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la acción entablada y rechazó el planteo de inconstitucionalidad de las normas contenidas en los decs. 690/06, 960/06 y 167/11 (fs. 108/117).

3. Disconformes con lo decidido, tanto el GCBA como la actora apelaron el pronunciamiento y expresaron sus agravios (fs. 122/136 y fs. 139/143, respectivamente).

La Sala I rechazó el recurso del Gobierno e hizo lugar parcialmente al interpuesto por la amparista (fs. 169 y vuelta). Para así decidir, la Cámara tuvo en cuenta que “... la actora es una mujer de 51 años, actualmente 53 (fs. 28), sola, víctima de la violencia de género (fs. 33, 34/34 vuelta, 35), que padecería problemas psiquiátricos (fs. 34), artrosis en columna cervical y gastritis crónica...”.

4. Contra esa resolución, en lo que aquí interesa relatar, la Ciudad interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 172/186 vuelta).

Prevía contestación por la parte actora (fs. 189/208), la Cámara denegó la concesión del recurso (fs. 247/250), lo que motivó la presentación directa que tramita ante el Tribunal (fs. 7/15 de la queja).

5. Al requerirse su dictamen, el Sr. Fiscal General sostuvo que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad deducido por el GCBA; revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara de Apelaciones a fin de que dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 25/44 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Cámara hizo lugar al recurso de apelación de la actora, entendió que las “...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas, *mutatis mutandis*, a las analizadas en la causa ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013”, por lo que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. fs. 169 de los autos principales, a los que corresponderán de ahora en más las citas que se realicen).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 172/186).

Por su parte, la parte actora, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que la ley 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 189/208).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada tanto en relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora, como respecto de los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a dicha parte actora los montos suficientes para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora i) es una mujer de 54 años, sola, víctima de violencia de género, que padecería problemas psiquiátricos, artrosis en columna cervical y gastritis crónica (fs. 169), circunstancia que le impide superar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra, y ii) que no cuenta con recursos económicos suficientes (fs. 169). Tampoco el GCBA viene discutiendo que la parte actora no cumpla con los requisitos de anclaje en la Ciudad que establece la ley 4.036.

4. Primeramente, las razones que desarrollamos con la jueza Ana María Conde en el caso “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘K.M.P. c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, Expte n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a las que me remito, conducen a señalar que los alcances del derecho a la vivienda surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta las prestaciones que satisfacen el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de aquel voto).

La ley 4036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: a) prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA, y b) a recibir “un alojamiento” (conf. el punto 6 de dicho voto conjunto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de dicho voto), y 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2º de la ley 3706 (conf. los puntos 8 a 8.2).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7º de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 del voto a que me vengo refiriendo).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento”, la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4036, V. puntos 11 y 11.1 de aquel voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, V. el punto 12 de aquel voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4.042 pone en una situación privilegiada a los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 del voto en comentario).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio

a las personas que las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 del voto conjunto en “K.M.P., citado”).

5. En relación a las mujeres que se encuentran en situación de vulnerabilidad social en los términos del art. 6° de la ley 4.036, asimismo, este cuerpo normativo programa una asistencia específica en los supuestos en los que atraviesen situaciones de violencia doméstica. Así, el art. 20 de la ley dispone que: “[e]l Gobierno de la Ciudad implementará acciones destinadas a: [...] 3. Brindar *albergue* a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual. En todos los casos se brindará a las mujeres alojadas asistencia psicológica, asesoramiento legal y patrocinio jurídico gratuito.” Cuando la situación de violencia genere un grave riesgo para la salud psicofísica para las mujeres en esta situación, el albergue será de domicilio reservado y su dirección no será pública” (sin resaltar en el original).

A diferencia de la asistencia que la ley imparte a las personas mayores de 60 años y a aquellas que padecen discapacidad —supuestos en los que la ley acuerda derecho a un alojamiento—, en supuestos de violencia doméstica, se concreta en el derecho a ser albergado. A este respecto, la primera acepción registrada en el diccionario de la Real Academia Española para la palabra “albergue” es: “[l]ugar que sirve de resguardo, cobijo o alojamiento a personas...”, la tercera acepción dice: “[e]stablecimiento benéfico donde se aloja provisionalmente a personas necesitadas”, y la quinta: “[c]asa destinada a la crianza y refugio de los niños huérfanos o desamparados” (véase www.rae.es). Esta descripción da cuenta de que la idea de asistir mediante un albergue conlleva la de, por un lado, transitoriedad para superar una situación, y, por otro, la de contención.

El albergue no está destinado a convertirse en el hogar permanente del sujeto albergado. En este orden de ideas, la descripción que da el diccionario, transcripta, remite a la noción de cobijo, esto es, “[r]efugio, lugar en el que alguien o algo está protegido de la intemperie u otras cosas” (en la primera acepción registrada en el Diccionario de la Real Academia Española) o “[a]mparo, protección” (en la segunda acepción); y permite distinguirlo del derecho a un alojamiento que la ley confiere para supuestos caracterizados por lo definitivo de las circunstancias a las que asigna relevancia (una discapacidad, frecuentemente, no desaparece; y la avanzada edad solo puede tender a aumentar).

También señalé que el albergue conlleva una contención al sujeto albergado. Ello así, pues, no está destinado a asilar sujetos, en el sentido de brindar solamente un lugar físico. En cambio, la propia ley brinda pautas para entender que el albergue es un espacio donde, además, se asiste humanamente a la víctima (prestaciones identificadas como “técnicas” por el art. 5° de la ley 4.036). En efecto, el art. 20, transcripto, especifica que se debe brindar a las mujeres asistencia psicológica, asesoramiento legal y patrocinio jurídico gratuito.

Entonces, en supuestos de violencia doméstica, y hasta que la mujer víctima de ella pueda superar dicha situación, la ley reconoce el derecho a ser asistida por el GCBA, albergándola.

No es ocioso señalar, también, que las prescripciones del art. 20 de la ley 4.036 constituyen un medio para poner en acto los criterios establecidos en la Ley de Protección Integral a las Mujeres (n° 26.485), cuyos objetivos son los de “...promover y garantizar [...] b) el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia; [...] g) la asistencia integral a las mujeres que padecen violencia en las áreas estatales y privadas que realicen actividades programáticas destinadas a las mujeres y/o en los servicios especializados de violencia”. Dichos objetivos constituyen parámetros bajo los cuales deben ser interpretadas las regulaciones referidas a la materia, que tiene que tender a su realización; y cumplir con los fines de la ley 26.485, para lo cual deberá “[garantizar l]

a asistencia en forma integral y oportuna de las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia, asegurándoles el acceso gratuito, rápido, transparente y eficaz en servicios creados a tal fin...” (conf. art. 7 inc. c de la ley 26.485).

6. En autos, la Cámara relató que la actora “...es [...] víctima de violencia de género (fs. 33, 34/34 vuelta, 35), que padecería problemas psiquiátricos (fs. 34), artrosis en columna cervical y gastritis crónica (fs. 34/34 vuelta)” (fs. 169 de los autos principales); cierto es que omitió hacer explícita una conexión entre esos hechos y los parámetros de la ley 4.036 para establecer la índole de prestación a cargo del GCBA. Empero, la ausencia del fundamento mínimo exigible que muestra la queja del GCBA a este respecto impide entender habilitada esta instancia extraordinaria para revisar la solución.

La Cámara ha entendido acreditada la situación de vulnerabilidad en un contexto que abarca elementos diversos entre los cuales destaca la violencia de género. Esas determinaciones de hecho y prueba no son revisables por este Tribunal salvo en supuestos de arbitrariedad y, en esos casos, no para sustituirlas por las propias sino para devolver al tribunal a quo la atribución de pronunciarse. La subsistencia de los hechos relatados por el *a quo* no ha sido controvertida por el GCBA. Naturalmente, no habría podido hacerlo en instancia originaria de este Tribunal. Por tanto, solo cabe atenerse a lo que ha sido resuelto en la causa.

Como hemos señalado conjuntamente con la jueza Conde en la causa “K.M.P.”, las sentencias que se dictan en procesos de esta especie causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v.gr., la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley). Pero, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo allí; por ejemplo, la condición de ser víctima de violencia de género, o la de vulnerabilidad social, que podrían variar frente a la demostración de una variación de los hechos que a ese fin habían sido tenidos en cuenta. De modo que el GCBA podría instar una revisión si la solución deja de ser atinente a partir de la situación de hecho en la que se encuentre la actora. Pero, en ese supuesto, debe hacerlo en la instancia de mérito.

7. En suma, por lo dicho, voto por rechazar la queja del GCBA.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que, en lo que aquí importa, hizo lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora —contra la sentencia de grado que había rechazado el planteo de inconstitucionalidad del “tope dinerario” fijado en el art 5 del dec. 690/06— “en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’”.

Así pues, al hacer lugar al recurso interpuesto por la actora, el *a quo* vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad de los topes establecidos por el Poder Ejecutivo local en el art. 5° del dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En este contexto, toda vez que en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: *i*) está conformada por una mujer sola de (actualmente) 55 años, con artrosis en columna cervical y gastritis crónica, problemas psiquiátricos y antecedentes de violencia de género, y *ii*) se encuentra en situación de *vulnerabilidad social*, la cuestión planteada en autos resulta sustancialmente similar a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala,

Analia Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014.

Por ello, corresponde remitir a los fundamentos que expusieramos en el precedente mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente— y, en consecuencia, hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar parcialmente la sentencia impugnada y, en consecuencia, ordenar al GCBA a que mantenga a la parte actora en el programa habitacional vigente, mientras subsistan las condiciones comprobadas en autos por los jueces de la causa. Costas por su orden (art. 14, CCABA).

Finalmente, cabe señalar que si la actora justifica adecuadamente ser acreedora de una prestación distinta de la aquí reconocida —a raíz de reeditarse una situación de violencia familiar— tal extremo podrá ser ponderado oportunamente por la autoridad competente para otorgarle un resguardo que la tutele adecuadamente (ley 4036 para la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad, ley 1688 de Prevención de violencia familiar y doméstica, Ley de Protección Integral a las Mujeres n° 26.485, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” —ley 24.632, Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer —ley 23179—). Cabe destacar, que el otorgamiento de una prestación distinta no podrá implicar nunca una retrogradación del beneficio del que es legítima acreedora según este decisorio.

Así lo votamos.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja planteada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Agregar* a esta expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, el 14/8/2014, como parte integrante del voto conjunto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior y, oportunamente, se devuelva la queja con el principal al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN QUIQUE BRONCANO, ZOILA ELISA Y OTROS C/GCBA S/ AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones.. Subsidio habitacional (Alcances).

Expte. SACAyT n° 11.212/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja deducido por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 65/73 vuelta).

2. En el caso, los Sres. Zoila Elisa Quique Broncano y Basilio Britez Ortellano, ambos por derecho propio y en representación sus hijos menores, promovieron acción de amparo contra el GCBA con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar sus derechos a la vivienda, a la salud y a la dignidad, que atribuyó al demandado (fs. 1/11 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia hizo lugar al amparo (fs. 517/534).

3. Disconforme, el GCBA apeló esa decisión (fs. 541/555).

La Sala II confirmó la resolución de grado (fs. 583/585 vuelta). Para así decidir, la Cámara resaltó que "...de las constancias de la causa se desprende que el grupo familiar está formado por una mujer de 52 años con tres hijos menores de edad" (fs. 584).

4. Contra ese pronunciamiento, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 590/601), que fue declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 638/639) y que motivó la queja indicada en el punto 1.

5. Requeridos sus dictámenes, la Asesoría General Tutelar consideró que correspondía rechazar la queja (fs. 142/147 vuelta de la queja), y la Fiscalía General, a su turno, propició hacer lugar a los recursos de hecho y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo fallo conforme a derecho (fs. 154/163 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Sala II que confirmó la de primera instancia que había condenado al GCBA a que cubriera la necesidad mínima de vivienda de la actora y sus hijos por medio del subsidio que venía otorgando hasta ese momento u otro medio razonable que dispusiera que no fuera hogar o parador, adecuado a su situación particular y por el monto necesario para satisfacer la necesidad habitacional mínima existente.

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub lite* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* es una mujer con tres hijos menores de edad a su cargo, y *ii)* se encuentra en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 6° de la ley 4036). En lo referido a este último punto, el recurrente no se hace cargo de aquella ley estimada aplicable sobre cuya base el temperamento impugnado se sostiene —la n° 4036— ni muestra que la situación de vulnerabilidad social en que el *a quo* consideró a la actora, circunstancia de hecho, como principio, ajena a la vía intentada, se haya visto alterada.

Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

4. En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusiéramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por el GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y debe ser rechazada.

Los agravios expuestos, tal como han sido planteados, no alcanzan a formular una crítica concreta, suficiente y fundada para rebatir lo resuelto por la Cámara al decidir el rechazo del recurso; ello así, toda vez que: *a)* invocan genéricamente una garantía constitucional afectada —el art. 14 de la CCABA por la falta de acto lesivo— que no logra conectarse adecuadamente con lo resuelto y las razones expuestas que dan fundamento a la sentencia que ataca, *b)* invocan la afectación del debido proceso sin indicar cuáles fueron concretamente las medidas de pruebas de las que se vio privada, así como tampoco referencia su eventual incidencia con relación a lo decidido, *c)* hacen caso omiso sobre las apreciaciones de hecho acreditadas en la causa que sustentan lo resuelto en virtud de lo establecido por la ley 4036, norma que tampoco ataca en su anclaje constitucional, y *d)* no explicitan ni fundan adecuadamente en donde radica la arbitrariedad de lo decidido, así como tampoco por qué lo resuelto reviste gravedad institucional.

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338 entre otros.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y en concordancia con lo concluido por la Asesoría General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 583/585 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014, como parte del voto de los jueces Ana María Conde, José O. Casás y Luis F. Lozano.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187, como parte integrante del voto de los jueces Ana María Conde, José O. Casás y Luis F. Lozano.

CDLXXXIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LUZZI, MARIEL SUSANA C/GCBA S/ACCIÓN MERAMENTE DECLARATIVA (ART. 277, CCAYT)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 11.567/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 22/29 vuelta) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que resolvió no conceder su recurso de inconstitucionalidad (fs. 20/21) contra la sentencia que elevó los honorarios regulados en la instancia de grado al letrado apoderado de la parte actora (fs. 9/9 vuelta).

En su dictamen de fs. 32/34, el Sr. Fiscal General propició el rechazo de la queja impetrada por la parte recurrente por extemporánea.

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por el GCBA a fs. 22/29 vuelta no fue deducido —tal como bien lo señala el Sr. Fiscal General— en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), razón por la cual debe ser rechazado.

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

- a) la recurrente se notificó del rechazo del recurso de inconstitucionalidad el día 29/10/2014, conforme surge de la copia de la cédula obrante a fs. 19, y de sus propios dichos (véase fs. 29); y
- b) la queja fue presentada ante este Tribunal con fecha 6/11/2014 a las 11:03 horas (véase cargo de fs. 29 vuelta).

En el caso, entonces, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el 5/11/2014 (art. 33, ley 402), sin perjuicio de que hubiera podido ser deducida dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 6/11/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCAyT).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad decidida por la Cámara de Apelaciones (conf. “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: “Bujman Adela c/ GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’”, expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Pixel S.R.L.

s/ejecución fiscal – ing. Brutos convenio multilateral”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/GCBA s/repetición (art. 457 CCaYT)””, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrasco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Carrasco, Raúl Alberto c/GCBA s/visión cesantías o exoneraciones de empl. Públ.””, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/amparo (art. 14 CCACA)”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/8 Dragons Mendoza SA s/ejecución fiscal”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros).

Dada la particularidad que se verifica en el caso, por lo próximo de la hora de presentación del escrito de queja ante este Estrado y el vencimiento del plazo para su interposición, resulta oportuno destacar, tal como lo hizo la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re* “Carlos Alberto Quaglini v. Líneas Aéreas del Estado” —*Fallos*, 327:5233—, sentencia del 23 de noviembre de 2004, al considerar improcedente la pretendida configuración de excesivo rigor formal invocada por la parte actora ante la denegatoria de un recurso extraordinario federal interpuesto con una demora de un minuto, que “...conocidas razones de seguridad jurídica constituyen fundamento último del principio de perentoriedad de los términos, por lo que cabe establecer un momento final para el ejercicio de ciertos derechos, pasado el cual, y sin extenderlo más, estos deben darse por perdidos (conf. causa F.299.XXXIX “Flores, Clara Arminda c/Municipalidad de Tafi Viejo”, del 17/11/2003)”.

4. En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Adhiero al voto de mis colegas, los jueces José O. Casás, Inés M. Weinberg y Ana María Conde.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Como lo explican mis colegas preopinantes en el segundo apartado de su voto conjunto —que comparto—, la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado de fs. 22/29 vuelta fue interpuesta ante el Tribunal fuera del plazo previsto para hacerlo en la LPTSJ. En este escenario no hay más que disponer su rechazo. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CELESTINO, LORENZO ELIZABETH C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional.
Caducidad de instancia.

Expte. SACAyT n° 11.298/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso un recurso de inconstitucionalidad contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró desierta la apelación que había interpuesto contra la decisión de primera instancia que le había sido desfavorable (fs. 250/263 de los autos principales, a los que corresponderá lo foliatura que se mencione a continuación).

2. A fs. 264, con fecha 11/4/2013, la Sala interviniente corrió traslado del remedio interpuesto, proveyendo que quedaría “...a cargo del recurrente la confección de la cédula respectiva”. A fs. 272 obra una cédula dirigida al domicilio constituido de la parte actora, que fuera devuelta sin notificar —según informe de la oficial notificadora del 11 de junio de 2013, del que se da cuenta a continuación.

3. El 17/10/2013, la parte actora planteó la caducidad de instancia según lo previsto en el art. 24 de la ley 2145 (fs. 274/275).

4. La Cámara hizo lugar al planteo. Para así decidir, los jueces sostuvieron que “...a fs. 264 este tribunal ordenó correr traslado a la contraria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA. A fs. 271/273 obra la cédula acompañada por el GCBA con resultado negativo, por las razones invocadas por el oficial notificador a fs. 272 vuelta. Pues bien, sin perjuicio de advertir que, tratándose de un domicilio constituido, el oficial notificador debió proceder conforme se dispone en el art. 2.19 de la resol. CMCBA N°152/99 (capítulo según resol. CMCBA 634/06) y por lo tanto, ante la resistencia a recibir la cédula fijarla en la puerta de la oficina, lo cierto es que, desde ese acto impulsorio —efectuado el 11/06/13— hasta el planteo de caducidad de la segunda instancia de la actora —presentación del 17/10/13— no hubo de parte de la contraria acto útil alguno a fin de activar la notificación pendiente, transcurriendo en exceso el plazo previsto en el art. 24 de la ley de amparo...” (fs. 281/282).

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso un nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 285/293 vuelta), que fue contestado por la parte actora (fs. 297/305 vuelta), y declarado inadmisibles por la Cámara (fs. 309/310), lo que motivó la queja que está a consideración del Tribunal (fs. 31/40 vuelta).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General, propició el rechazo del recurso directo (fs. 102/104 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Si bien por regla, los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten el carácter de sentencia definitiva —exigido por el art. 27 de la ley 402—, en el caso la decisión cuestionada podrá ser asimilable a una de dicha especie toda vez que, al dejar firme la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, pone fin al proceso impidiendo la revisión de la sentencia de fondo.

2. No obstante ello, la queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso —ausencia de un caso constitucional.

Los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, alegando de manera genérica y meramente dogmática la afectación de derechos de raigambre constitucional —debido proceso legal adjetivo y del derecho de defensa en juicio—, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

Se limita, en su contrario, a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales —instituto de la caducidad de instancia—, ajenas a esta instancia recursiva. Omite controvertir así los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

Resulta pertinente destacar que son las partes las que tienen la carga de impulsar el curso del proceso, máxime cuando se trata de un recurso de amparo, requiriéndose un especial recaudo del carácter excepcional y la premura de los plazos que rigen dicho instituto. De este modo, recae sobre la parte interesada la carga del impulso del procedimiento, cuyo incumplimiento —dejando transcurrir en exceso el plazo de treinta días establecido en el art. 24 de ley 2145— hace presumir su desinterés en el mismo.

La ausencia de una crítica concreta sobre este razonamiento hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

3. Por lo expuesto, de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. Adhiero al voto de la Dra. Weinberg, y a la solución que propicia.

2. A los fundamentos expuestos por mi colega quiero agregar que los recursos de inconstitucionalidad y queja deducidos por el GCBA presentan graves falencias argumentativas que determinan la existencia de una impugnación carente de la seriedad que exige una vía recursiva extraordinaria como la presente, y no logran demostrar la existencia de errores groseros que descalifiquen a la sentencia atacada en cuanto acto jurisdiccional válido.

En tal sentido, el recurso de inconstitucionalidad hace alusión a actuaciones procesales que no tienen ninguna relación con la presente causa: menciona “medidas para mejor proveer” que no fueron dictadas en este proceso (véase fs. 286 vuelta), y afirma que la actividad procesal pendiente recaía en el tribunal *a quo* y consistía en resolver la apelación del GCBA (fs. 288 vuelta/289 vuelta), cuando en autos la Cámara resolvió

el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia (fs. 246 y vuelta) y la caducidad de instancia fue decretada en relación al trámite del subsiguiente recurso de inconstitucionalidad (fs. 281/282).

Por otra parte, el GCBA dedica esfuerzos a demostrar que la presentación de cédulas de notificación defectuosas deben considerarse actos impulsorios del proceso (fs. 292/292 vuelta), pero este argumento es inidóneo para obtener la revocatoria de la sentencia recurrida pues coincide con el criterio de la Cámara, quien comenzó a computar el plazo de caducidad desde el diligenciamiento de la cédula con resultado negativo —11/6/2013— y hasta el planteo de caducidad de la actora —17/10/2013— (fs. 281 vuelta).

Y por último, el planteo relativo a que no debería haberse aplicado el plazo de caducidad de treinta (30) días previsto en el art. 24 de la ley 2145 sino el de tres (3) meses contemplado en el art. 260 inc.2º CCAyT, fue introducido en la queja (véase fs. 32/34 de la queja) pero el GCBA nada dijo al respecto en su recurso de inconstitucionalidad, lo que lo transforma en una reflexión tardía y extemporánea que —por ende— no puede ser analizada en esta instancia.

3. Por estos motivos, voto por rechazar la queja del GCBA.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Comparto los fundamentos expuestos en los votos de las juezas Inés M. Weinberg y Ana María Conde, relativos a las graves falencias argumentativas de la queja y la consecuente ausencia de crítica concreta y suficiente de la resolución que denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado.

Por ello, al igual que mis colegas preopinante, voto por rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Frente a la declaración de caducidad de la instancia del recurso de inconstitucionalidad que la Ciudad planteara contra el fallo de Cámara que había declarado desierto su recurso de apelación, el GCBA debió presentarse en queja ante el Tribunal en el plazo de dos días establecido en el art. 23 de la ley 2145, computados a partir de la notificación practicada el 28/3/2014 (fs. 284 y vuelta de los autos principales) de la decisión pronunciada por la alzada el 20/3/2014 (fs. 281/282 de los autos principales).

El cargo obrante en la queja está fechado el 27/8/2014 (fs. 40 vuelta de la queja). Por ello, el recurso de hecho del Gobierno fue presentado vencido en exceso el plazo para hacerlo, lo que sella su suerte adversa.

2. Por lo expuesto, voto por rechazar la queja intentada.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja pues, el recurso de inconstitucionalidad que la parte recurrente pretende traer a conocimiento del Tribunal —por cuyo intermedio controvierte la decisión que declaró la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad entablado contra la sentencia de la Cámara que había declarado desierto el recurso de apelación del GCBA— no está dirigido contra la sentencia definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, y la apelante no muestra que el pronunciamiento ahora impugnado frustre arbitrariamente la revisión que a este Tribunal le encomienda el art. 113, inc. 3º, de la CCABA, por la vía de eludir el superior de la causa la emisión del fallo que pone fin al pleito.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MARASCALCHI MUÑIZ, NOELIA FLORENCIA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. Emergencia habitacional. Subsidio estatal. Situación de vulnerabilidad. Niños, niñas y adolescentes.

.....

Expte. SACAyT n° 11.575/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Noelia Florencia Marascalchi Muñiz, por derecho propio y en representación de su hijo menor de edad, promovió acción de amparo (fs. 1/13 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) por “...hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, en particular [el] derecho a la vivienda, a la salud y a la dignidad, al no reconocerse [su] derecho a un techo donde alojar[se] toda vez que [les] es negada la inclusión en los programas de emergencia habitacional vigentes y no se [les] ha brindado una orientación y búsqueda de estrategias a [su] problema habitacional” (fs. 1).

2. El juez de grado —en lo que aquí interesa— hizo lugar a la acción articulada y ordenó al GCBA que mientras subsistiera la situación de la amparista y su grupo familiar, les prestara adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06, o bien incorporándolos a cualquier otro plan que resguarde los fines habitacionales perseguidos en este proceso (fs. 174/176 vuelta).

3. Tanto el GCBA como el Asesor Tutelar apelaron esa decisión (fs. 179/182 y 196/202 vuelta).

4. La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario resolvió: 1) rechazar el recurso de apelación del GCBA, y 2) hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el MPT “...en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y

XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín en los autos ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/Amparo (art. 14, CCABA)’ y ‘Benítez, Ramón Antonio contra GCBA y otros sobre amparo (art. 14, CCABA)’” (fs. 256/256 vuelta).

Los camaristas sostuvieron que “...conforme se expone en el informe producido por el Ministerio de Desarrollo Social del GCBA (...), la actora es una mujer de 27 años, sola, único sostén del hogar, con un hijo menor de edad a su cargo y conviviendo actualmente con su madre la Sra. Blanca Rosa Muñiz (...) [quien] padece una discapacidad motriz por una artritis reumatoidea...”, y que la parte actora “...no cuenta con recursos económicos suficientes” (fs. 256).

La decisión motivó un recurso de aclaratoria por parte del Asesor Tutelar (fs. 258/258 vuelta), admitido por la Cámara (fs. 260/261 vuelta). En este contexto, el tribunal de mérito resolvió modificar el punto 2 de la decisión de fs. 256/256 vuelta, el cual quedó redactado de la siguiente manera: “[h]acer lugar al recurso planteado por el Ministerio Público Tutelar y, en consecuencia, ordenar que la demandada, cuatrimestralmente, remita a la Asesoría Tutelar informes acerca de la situación socio-ambiental del grupo familiar actor y de las medidas de acción positiva llevadas a cabo por el GCBA a fin de brindar apoyo a las familia amparista para acceder a una solución definitiva de su crisis habitacional” (fs. 261).

5. Contra la sentencia de fs. 256/256 vuelta, el GCBA interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 266/279 vuelta).

Allí expresó —en lo pertinente— que la decisión de la Sala I incurría en arbitrariedad, constituía un supuesto de gravedad institucional y afectaba el derecho de defensa en juicio, el debido proceso, el derecho de propiedad, la división de poderes y el principio de legalidad.

6. La Sala I denegó el recurso de inconstitucionalidad del GCBA (fs. 293/295), lo que motivó el recurso de hecho que se encuentra a consideración del Tribunal (fs. 40/48 de la queja).

7. Requeridos sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar consideró que correspondía rechazar el recurso del GCBA (fs. 54/63 de la queja) y Sr. el Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la sentencia objetada y reenviar las actuaciones a la Cámara para que dicte un nuevo fallo (fs. 65/77 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Si bien la queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402, no podrá prosperar por los motivos que se expondrán a continuación.

2. El tribunal *a quo* resolvió confirmar el temperamento adoptado en Primera Instancia que había hecho lugar al amparo articulado por la parte actora y, en consecuencia, ordenado al GCBA que, mientras subsistiera la situación de la amparista y su grupo familiar, les prestase adecuada asistencia habitacional, ya sea mediante la continuación de las prestaciones previstas en el dec. 690/06 y modificatorios, o bien incorporándolos a cualquier otro plan que resguardase los fines habitacionales perseguidos en el proceso, y hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Público Tutelar, ordenando a la demandada que, cuatrimestralmente, remita a la Asesoría Tutelar informes acerca de la situación socio-ambiental del grupo familiar actor y de las medidas de acción positivas llevadas a cabo por el GCBA a fin de brindar apoyo a la

familia amparista para acceder a una solución definitiva de su crisis habitacional (fs. 256 y vuelta y 260/261 vuelta de los autos principales).

En el *sub examine*, no viene controvertido que la actora es una “...mujer de 27 años, sola, único sostén del hogar, con un hijo menor de edad a su cargo y conviviendo actualmente con su madre la Sra. Blanca Rosa Muñiz (...) [quien] padece una discapacidad motriz por una artritis reumatoidea...”, y que la parte actora “...no cuenta con recursos económicos suficientes” (fs. 256 de los autos principales).

3. En este contexto, los agravios del GCBA pretenden resistir la obligación de asistencia que los jueces de mérito reconocieron en favor de la accionante. Sin embargo, el GCBA no se ha hecho cargo de atacar los fundamentos en los que los jueces apoyaron su decisión; tampoco de discutir la situación de vulnerabilidad en que la Cámara consideró a la actora. Así pues, en la medida que el fundamento que sostiene el pronunciamiento resistido en este aspecto —vinculado a la situación de la parte actora— permanece incólume, no se ha logrado acreditar la relación directa e inmediata entre las normas constitucionales invocadas y lo resuelto en autos.

Por ello, votamos por rechazar la queja.

La juez INÈS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXVII - “BENÍTEZ, ERNESTO RAÚL S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BENÍTEZ, ERNESTO RAÚL C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Cuestión no constitucional. Derecho a la vivienda digna. Situación de vulnerabilidad.**

Expte. SACAyT n° 11.668/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Sr. Ernesto Raúl Benítez promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de hacer cesar la ile-

gítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyó al demandado. Precisó, para el caso de que la solución habitacional a brindarse consistiera en la entrega de un subsidio, que este debía ser suficiente para costear una vivienda de esas características, y planteó la inconstitucionalidad de los arts. 5° y 6° del dec. 690/06. Como medida cautelar, solicitó su incorporación inmediata a alguno de los programas habitacionales vigentes (fs. 1/34 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

El juez de grado hizo lugar a la acción de amparo, ordenando al GCBA “...que garantice en forma efectiva el derecho a la vivienda del amparista, arbitrando los medios necesarios a fin de incluirlo en alguno de los programas habitacionales vigentes, que no sea parador ni hogar” (fs. 184/187).

2. La autoridad demandada apeló la sentencia (fs. 191/206). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso y rechazó la acción de amparo. Para así decidir, los jueces sostuvieron que “... los elementos de juicio reunidos en el *sub examine* no logran tener por configurada la arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta en el proceder de la demandada, lo que determina la improcedencia de la pretensión” (fs. 250/251 vuelta).

3. Contra el fallo de la Cámara, el amparista interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 276/302), cuya denegatoria (fs. 313 y vuelta) dio lugar a la queja que está a consideración del Tribunal (fs. 1/11 de la queja).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo de la parte actora (fs. 21/25 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402.

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido al apelar.

Debe destacarse al respecto que el GCBA expresamente plantea en su recurso de apelación “la inexistencia de derecho vulnerado”. Afirma que el juez de primera instancia no ha advertido que la actora carece de título jurídico para exigirle al demandado la realización de una determinada conducta. Destaca que el actor “*no es titular de derechos subjetivos ciertos, e incontestables, que habiliten la procedencia del amparo constitucional (...) [y que] No concurren por parte del G.C.B.A. acciones, hechos, u omisiones que puedan ser calificadas de abusivas o lesivas de los presuntos derechos de los accionantes*” (fs. 199 y ss del expte. principal).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6° ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó *que* “(...) la decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. La parte actora, no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las circunstancias de la causa. (...)” (fs. 313 vuelta).

Efectivamente, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso, eventualmente, el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. Doctrina de *Fallos*, 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros.

4. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido.

Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja de fs. 1/11 vuelta, pues no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 300:468; 300:1074; 301:449; 302:891, entre otros; y nuestro voto *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo [art. 14, CCA-BA] s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 03/3/2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que la situación de vulnerabilidad de la parte actora no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (v. gr., “...un hombre de 47 años de edad [...], sin pareja ni hijos, que vive solo en una habitación de una casa de familia... [y que no] existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que se trata de una persona mayor de edad y que no

ha acreditado que padezca enfermedades incapacitantes”, conf. fs. 251/251 vuelta de las actuaciones principales)—colocaban o no a la parte actora dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4.036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación de la actora generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar el derecho a la vivienda, directa e inmediatamente, en cláusulas de jerarquía constitucional, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma que “...cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad” (fs. 294 de los autos principales) no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (Fallos, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— (véase el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada que entendió que la parte actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —a saber, la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo* en el sentido de que “...la ausencia de mayores elementos que permitan acreditar aquel estado de vulnerabilidad, imponen revocar la sentencia apelada y, por tanto, desestimar la acción deducida [por el amparista]” (fs. 251 vuelta de los autos principales).

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus

competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravia.

En suma, tal como afirman mis colegas Conde y Lozano, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación del actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que “no ha sido acreditada en autos, ni existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que se trata de una persona mayor de edad y que no se ha acreditado que padezca enfermedades incapacitantes. Por el contrario, de las constancias que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que contaría con las facultades y capacitación suficientes como para procurarse los recursos necesarios para su manutención” (conf. fs. 251 vuelta, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la

Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. nº 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. consid. 11 del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales¹⁰⁵ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucio-

¹⁰⁵ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

nalidad'; A.867.XLVI. 'A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; B.881.XLVII. 'Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo'; D.127.XLVII. 'Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; F. 60. XLVII. 'Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; F.305. XLVII. 'Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; G.192.XLVII. 'G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; G.416. XLVII. 'Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo'; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Tolosa”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De

modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

3. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

4. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional—la situación de emergencia de la actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales *hasta el máximo de los recursos disponibles*.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que revoca la sentencia que fuera favorable a la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con *el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona* (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista el que debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

5. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: *a)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora, *b)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCAyT).

Por ello, oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Ernesto Raúl Benítez.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: *Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg*

CDLXXXVIII - "MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN DEFENSORÍA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBURARIO N° 4 (OFICIO 623/13 Y 697/13) C/GCBA Y OTROS S/AMPARO"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). Cuestión constitucional. Acceso a la información pública.

SUMARIOS:

1. La violación del derecho a acceder a la información pública, que encuentra su base en la publicidad de los actos de gobierno (arts. 54 CCABA; 14 y 75, inc. 22 C.N.) como consecuencia de una interpretación judicial restrictiva de la ley 104 y los hechos de la causa, permite plantear debidamente un caso constitucional. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

2. Si bien el órgano requerido no tiene obligación de crear o producir información con la que no cuente al momento de efectuarse el pedido (art. 2º *in fine* de la ley 104), debe brindar la información requerida si la pretensión es recabar la ya existente. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

3. Se plantea con éxito una cuestión constitucional, si la cuestión está ligada a la afectación del derecho constitucional y convencional de acceso a la información pública, y el principio republicano de publicidad de los actos de gobierno. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

4. Aun cuando se soslayase la ausencia de legitimación del Ministerio Público de la Defensa para formular peticiones a organismos administrativos para que brinden información, corresponde rechazar la queja toda vez que la sentencia apelada se apoya en razones de hecho y en fundamentos de naturaleza no federal que privan a lo resuelto de relación directa con las normas constitucionales invocadas. (*Del voto en disidencia del juez Luis F. Lozano*).

Expte. SACAyT n° 11.396/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de queja presentado por el Sr. Defensor General, Horacio G. A. Corti,

y por la Sra. Defensora General Adjunta, Graciela Elena Christe, contra la resolución de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario, que declaró inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad (fs. 1/7 vuelta).

2. En el caso, la Sra. Defensora Pública Oficial a cargo de la Defensoría n° 4 ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA, Cecilia González de los Santos, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA), a fin de que se ordene judicialmente al Instituto de la Vivienda de la Ciudad (en adelante IVC) que brinde la información solicitada en las presentaciones efectuadas ante dicha dependencia mediante los oficios n° 623/13 y 697/13. En tales presentaciones, el Ministerio Público de la Defensa había solicitado al mencionado instituto que informara si había incluido en la planificación presupuestaria para el año 2014 la partida correspondiente a la instalación de gas natural en las obras de infraestructura del Barrio Rivadavia I, sin haber obtenido respuesta alguna, aún luego de haber vencido el plazo legal (fs. 1/4 de los autos principales, a los que corresponderá la remisión en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario).

En su contestación de demanda, el GCBA cuestionó la legitimación de la parte actora, y la vía procesal por ella elegida (fs. 17/21 vuelta). El planteo de falta de legitimación activa fue respondido por la parte actora a fs. 25/29.

A su turno, el Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la acción y, en consecuencia, intimó a la demandada a informar sobre las peticiones formuladas mediante el oficio n° 623/13 y su reiteratorio n° 697/13, dentro del plazo de diez (10) días hábiles (fs. 31/33).

3. El GCBA apeló la sentencia de grado (fs. 40/48). Sus agravios fueron contestados por la parte actora (fs. 50/54).

La Sala II admitió el recurso de apelación, revocó la sentencia de grado, y rechazó la acción (fs. 60/63). Para así decidir, el voto mayoritario sostuvo que el amparo no era la vía adecuada para que se tramitara la pretensión de la actora. Ello así, porque lo requerido en la *litis* apuntaba a que se produjera cierta información, y no a recabar la ya existente, puesto que la pretensión no versaba sobre documentación que sirviera de base a un acto administrativo, ni sobre actas de reuniones oficiales (conf. art. 2° de la ley 104).

4. Contra esta sentencia, la parte actora interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 66/75 vuelta), el cual fue contestado por el GCBA (fs. 79/85 vuelta), y rechazado por la Cámara por considerar que no se había planteado un caso constitucional (fs. 87/87 vuelta); lo que motivó el recurso directo del acápite 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo (fs. 15/17 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue interpuesta en legal tiempo y forma, y debe prosperar, toda vez que dirige una crítica concreta y suficiente para rebatir el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

Contrariamente a lo manifestado por la Cámara en la citada resolución, considero que la recurrente ha planteado debidamente un caso constitucional, fundado en la violación del derecho a acceder a la información pública, que encuentra su base en la publicidad de los actos de gobierno (arts. 54 CCABA; 14 y 75, inc. 22 C.N.), como consecuencia de una interpretación judicial restrictiva de la ley 104 y los hechos de la causa.

En virtud de ello, entiendo que corresponde declarar admisible la queja, y proceder al estudio del recurso de inconstitucionalidad subyacente.

2. El art. 2° de la ley 104 expresa: “Debe proveerse la información contenida en documentos escritos, fotografías, grabaciones, soporte magnético o digital, o en cualquier otro formato y que haya sido creada u obtenida por el órgano requerido que se encuentre en su posesión y bajo su control. *Se considera como información a los efectos de esta ley, cualquier tipo de documentación que sirva de base a un acto administrativo, así como las actas de reuniones oficiales. El órgano requerido no tiene obligación de crear o producir información con la que no cuente al momento de efectuarse el pedido*” (el destacado me pertenece).

Por su parte, la Cámara sostuvo *i)* que la información requerida por la Defensoría n° 4 apuntaba a que se produzca cierta información, y no a recabar la ya existente, y *ii)* que la pretensión no versó sobre documentación que sirva de base a un acto administrativo, ni sobre reuniones oficiales, por lo que no debería ser considerada como “información” en los términos del artículo citado.

Contra dicho pronunciamiento, el Ministerio Público de la Defensa expresó los siguientes agravios:

- a)* sostuvo que la sentencia de la Cámara violaba el principio de publicidad de los actos de gobierno, al convalidar una ilegal omisión gubernamental de brindar la información solicitada;
- b)* entendió que la Cámara realizó una interpretación restrictiva de la ley 104, al considerar que la información solicitada no se trataba de documentación que sirviera de base a un acto administrativo (conf. art. 2° de dicha norma);
- c)* alegó que el *a quo* consideró erróneamente la naturaleza de la información solicitada, toda vez que se encontraba vinculada con la planificación presupuestaria del órgano, que para la fecha de los requerimientos (30/8/2013 y 26/9/2013) ya debería haber preparado el anteproyecto para el presupuesto del ejercicio 2014, motivo por el cual se trataba de información existente, y no de un supuesto que requiriera la producción de información; y
- d)* denunció que se había violentado su derecho a una tutela judicial efectiva.

3. En primer lugar me expediré sobre el primer argumento desarrollado por la Cámara, esto es: que no se trataba de información existente y que la pretensión de la actora apuntaba a que se produjera información.

Al respecto, el art. 14 inc. f) de la ley 1251 (de transformación de la ex Comisión Municipal de la Vivienda en el actual Instituto de la Vivienda de la Ciudad), establece, entre los deberes y las atribuciones del Directorio de dicho instituto, “Proyectar y remitir anualmente al Poder Ejecutivo el presupuesto anual para su aprobación por la Legislatura de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”. Por su parte, el art. 50 de la ley 70 (de los Sistemas de Gestión, la Administración Financiera y el Control del Sector Público de la Ciudad), dispone que “El Poder Ejecutivo presenta el Proyecto de Ley de Presupuesto General a la Legislatura, antes del 30 de septiembre del año anterior para el que rige, acompañado de un mensaje que contiene una relación de los objetivos que se propone alcanzar y las explicaciones de la metodología utilizada para las estimaciones de recursos y para la determinación de las autorizaciones para gastar, así como las demás informaciones y elementos de juicio que estime oportunos”.

Si bien los oficios remitidos por la Defensoría Pública Oficial al IVC fueron presentados antes de la fecha tope para la presentación en la Legislatura del proyecto presupuestario (el 30/8/2013 y el 26/9/2013), no existen motivos para pensar que, al momento de contestar la demanda de autos, el IVC no contase con la información solicitada por

la Defensoría n° 4. Ello así, porque la información solicitada por la Sra. Defensora debió formar parte del anteproyecto que el IVC debía elevar al poder ejecutivo antes del 30/9/2013 (por ser esta la fecha límite para que el poder ejecutivo remita el proyecto a la legislatura porteña), y la demanda fue contestada el 17/12/2013 (véase cargo de fs. 22).

Tampoco se trataría este caso de un supuesto en el cual se solicita que se produzca información, porque los datos peticionados podían extraerse fácilmente del anteproyecto de presupuesto del IVC que dicho órgano debía elevar al Poder Ejecutivo en virtud de lo establecido en el art. 14, inc. f) de la ley 1251.

En virtud de ello, este fundamento de la sentencia del *a quo* debe ser descartado.

4. Respecto del segundo argumento de la sentencia de la Cámara, según el cual la pretensión de la actora no versó sobre documentación que sirva de base a un acto administrativo ni sobre reuniones oficiales, considero que se trata de una afirmación genérica que no encuentra respaldo en las constancias de la causa, y que, como bien sostiene la recurrente, se funda en una interpretación restrictiva de los términos de la ley 104.

En efecto, cuando la norma establece que se “considera como información a los efectos de esta ley, cualquier tipo de documentación que sirva de base a un acto administrativo”, no refiere solo los actos administrativos en sentido estricto (en cuyo procedimiento previo participa el interesado), sino a los actos administrativos en sentido amplio: actos de alcance particular y general, reglamentos, resoluciones, contratos administrativos. Si se considerara que los actos administrativos a los que se refiere el art. 2° de la ley 104 incluyen solamente a los actos de alcance particular que surten efectos sobre terceros, dejaríamos fuera del acceso a la información pública a una gran porción de la actividad estatal, y perdería efectividad la finalidad perseguida por la ley 104, desdibujando el principio de publicidad de los actos de gobierno.

En esta inteligencia, la Cámara no tuvo en cuenta que la información solicitada por la actora constaba en el anteproyecto del presupuesto para el organismo durante el período 2014, que integró el proyecto que el poder ejecutivo remitió a la legislatura, el cual formó parte de la posterior ley de presupuesto para dicho ejercicio, la cual fue seguida, como regularmente sucede, del dec. 1/GCBA/2014 distributivo de los créditos aprobados por dicha norma legal.

En virtud de ello, no puede sostenerse válidamente que la información solicitada por la Defensoría n° 4 no haya servido de base al dictado de un acto administrativo.

5. Por los motivos detallados precedentemente, considero que la sentencia de Cámara presenta vicios que la tornan arbitraria, y justifican su revocatoria. Por lo tanto, estimo que deberán reenviarse las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de jueces distintos a los que han intervenido, dicte una nueva sentencia en la que deberá analizar, entre otras cuestiones, la actualidad del reclamo presentado en autos.

6. En mérito a lo anteriormente expuesto, voto por: admitir la queja y el recurso de inconstitucionalidad planteados por el Ministerio Público (Defensoría General de la Ciudad); revocar la sentencia dictada por la Cámara a fs. 60/63 de los autos principales; reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de jueces distintos a los que han intervenido, dicte una nueva sentencia con arreglo a lo aquí decidido; sin costas, habida cuenta que todos los letrados intervinientes integran órganos estatales y actúan en el marco de las competencias que les corresponden en tal carácter.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja por recurso de inconstitucionalidad denegado fue interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la resolución in-

terlocutoria que declaró inadmisibile el remedio que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público de la Defensa plantea con éxito una cuestión constitucional, ligada a la afectación del derecho constitucional y convencional de acceso a la información pública, y el principio republicano de publicidad de los actos de gobierno.

En este sentido, adhiero a lo expuesto por la Sra. jueza de trámite en el apartado 3 de su voto. También comparto lo que afirma en el apartado 4 en cuanto a que la interpretación que los jueces *a quo* efectuaron de la ley 104 es ilegítima por ser restrictiva de los derechos involucrados.

3. Con apoyo en lo expuesto, voto por admitir la queja del Ministerio Público de la Defensa, revocar la sentencia impugnada y devolver las actuaciones a la Cámara del fuero para que jueces distintos a los que intervinieron dicten una nueva sentencia según el criterio aquí fijado.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Si bien los planteos esgrimidos por la parte actora remiten al examen de asuntos que, por regla, resultan ajenos a la vía intentada, hago propios los argumentos desarrollados por la jueza Ana María Conde en el punto 3 de su voto, pues allí expone acabadamente que la decisión a la que arribó el *a quo* sobre la cuestión planteada en autos incurre en un desacierto extremo en virtud del cual no puede adquirir validez jurisdiccional.

Por los motivos expuestos, comparto la solución que propician mis colegas Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz —sin que a ello obste el hecho que la información preterita solicitada en el *sub examine* esté referida al ejercicio financiero de 2014.

Así lo voto.

La jueza INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja fue interpuesta en tiempo y forma por la recurrente—conf. art. 33 de la ley 402— sin embargo no puede prosperar y corresponde su rechazo toda vez que los agravios —tal como han sido planteados— no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al declarar inadmisibile su recurso de inconstitucionalidad —ausencia de un caso constitucional.

2. La Sra. Defensora Pública Oficial a cargo de la Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Tributario N°4 entabló acción de amparo solicitando que, de conformidad con el principio de publicidad de los actos de gobierno —ley 104 de acceso a la información— el Instituto de Vivienda de la Ciudad (IVC) informara si en la planificación presupuestaria del año 2014 se incluyó la partida correspondiente a los trabajos de instalación de gas natural para las “Obras de infraestructura en Barrio Rivadavia I” (conf. fs. 1 vuelta, expte. n° A70958-2013/0 a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario revocó la sentencia de grado —que había hecho lugar a la acción— y rechazó el amparo, considerando para ello que la vía intentada no era adecuada para tramitar la pretensión cuando “lo pretendido lleva a que se produzca cierta información y no a recabar la existente” (conf. fs. 60 vuelta), tal como así lo restringe el art. 2° de la ley 104.

Al declarar la inadmisibilidat del recurso de inconstitucionalidad, la Sala II en lo Contencioso Administrativo y Tributario consideró que no se encontraba configurado un caso constitucional que guardara relación con la cuestión que se impugnaba toda vez que las situaciones que fueron objeto de tratamiento y decisión quedaron circunscriptas

tas a la interpretación de cuestiones de hecho y de las normas que las rigen de carácter infraconstitucional (conf. fs. 87 vuelta).

3. En este contexto, se advierte que las argumentaciones que articula la recurrente para rebatir las razones de la Alzada, giran en torno a la interpretación que el tribunal *ad quem* asignó a la normativa de carácter infraconstitucional aplicable al caso —ley 104 de acceso a la información—; materia que, por regla, resulta ajena a esta instancia recursiva.

Así, el recurso intentado representa una manifestación de disconformidad contra la interpretación que efectuó la Cámara respecto de las normas citadas, no evidenciando con su presentación que el decisorio atacado se aparte de las previsiones que el ordenamiento jurídico vigente suministra a los jueces para resolver los asuntos sometidos a su jurisdicción.

Más allá del acierto o error de las conclusiones a que arriba la Cámara, aquellas reposan sobre una razonable evaluación de los hechos y la interpretación de las normas que rigen el caso —materia propia de los tribunales de mérito—, constituyendo un acto jurisdiccional válido.

Siguiendo los lineamientos establecidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en este sentido, debe entenderse que “la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia ordinaria, sino que procura cubrir casos de carácter excepcional en los que graves deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento jurídico impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como una sentencia fundada en ley, con directa lesión a la garantía del debido proceso” (*Fallos*, 308:2351, 313:1054 entre otros).

De este modo, la tacha de arbitrariedad no persigue la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales (conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros).

4. Sin perjuicio de lo expuesto, es importante advertir que el IVC, con el argumento de encontrarse amparado por el art. 2º de la ley 104, omitió brindar respuesta alguna a los oficios oportunamente diligenciados por la actora, generando que esta se viera obligada a excitar la intervención del órgano jurisdiccional a tales fines.

Si bien el IVC pudo no creerse en la obligación de suministrar la información solicitada —al entender que no disponía de la misma— no menos cierto es que no podía simplemente obviar su respuesta, ya que, tal como ordena el art. 9º de la ley 104, toda denegatoria de información “debe ser dispuesta por un funcionario de jerarquía equivalente o superior a Director General, en forma fundada explicitando la norma que ampara la negativa”, cuestión que no se encuentra acreditada en autos.

5. En virtud de lo expuesto, y concordantemente con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General Adjunto, voto por rechazar la queja articulada por la Defensoría General.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Aun cuando se soslayase la ausencia de legitimación del MPD para formular peticiones como la presente, asunto del que me ocupé *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 (oficio 1669/1671/1674/1675) c/GCBA y otros s/amparo’”, expte. n° 11045/14, pronunciamiento suscripto el 17 de junio de 2015, al que me remito, corresponde rechazar la queja de fs. 1/8 pues, la sentencia apelada se apoya en razones de hecho y en fundamentos de naturaleza no federal que privan a lo resuelto de relación directa con las normas constitucionales invocadas.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 60/63 de los autos principales y *devolver* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para que, por intermedio de jueces distintos a los que han intervenido, dicte una nueva sentencia según el criterio aquí fijado.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDLXXXIX - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CHOQUE, SILVANA JULIETA C/GCBA S/AMPARO”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna.
Emergencia habitacional. Niños, niñas y adolescentes. Violencia familiar.**

Expte. SACAyT n° 11.038/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 2/10) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 450/450 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa), que decidió “[r]echazar el recurso de [l GCBA]; (...) [h]acer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la actora en los términos expuestos en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y el considerando XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbin en los “Llanos Miranda, Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)” (fs. 450 vuelta).

2. La Sala I, al resolver, tuvo en cuenta la situación de hecho de la parte actora, esto es, una mujer de 38 años, víctima de violencia doméstica, único sostén del hogar, con tres hijos a su cargo y que no cuentan con recursos económicos suficientes. Asimismo, señaló que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Llanos”.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 459/474) que intenta sostener en esta instancia. Allí, centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los dere-

chos de defensa y de propiedad; y los principios de legalidad y división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo, que el pronunciamiento atacado había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I, entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional y que sus agravios remitían exclusivamente al análisis de cuestiones de hecho y prueba sobre la interpretación de normas infraconstitucionales aplicables al caso —ley 3706, y dec. 690/06 y sus modificatorios— (fs. 513/515 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar propició el rechazo del recurso directo (fs. 109/114 vuelta, de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia recurrida y reenviar las actuaciones a la Cámara interviniente para que dicte un nuevo fallo (fs. 116/133 vuelta, de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento

atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Cámara hizo lugar al recurso de apelación de la actora, entendió que las “...circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas, *mutatis mutandis*, a las analizadas en la causa ‘Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’, expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013”, por lo que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. fs. 169 de los autos principales, a los que corresponderán de ahora en más las citas que se realicen).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 459/474).

Por su parte, la parte actora, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que la leyes 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 487/509).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada tanto en relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora, como respecto de los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la parte actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora (i) es una mujer de 41 años, sola, víctima de violencia de género, único sostén del hogar con tres hijos, dos de ellos menores de edad (fs. 450), circunstancia que le impide superar la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra, y (ii) que no cuenta con recursos económicos suficientes (fs. 169). Tampoco el GCBA viene discutiendo que la parte actora no cumpla con los requisitos de anclaje en la Ciudad que establece la ley 4.036.

4. Primeramente, las razones que desarrollamos con la jueza Ana María Conde en el caso “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘K.M.P. c/ GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a las que me remito, conducen a señalar que los alcances del derecho a la vivienda surgen todos de la ley y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta las prestaciones que satisfacen el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de aquel voto).

La ley 4036, en materia habitacional, acuerda dos derechos distintos: (a) prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA; y (b) a recibir “un alojamiento” (conf. el punto 6 de dicho voto conjunto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir quienes pretendan acceder a esos derechos son: (1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de dicho voto); y (2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2° de la ley 3706 (conf. los puntos 8 a 8.2).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7° de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 del voto a que me vengo refiriendo).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento”, la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4036, V. puntos 11 y 11.1 de aquel voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, V. el punto 12 de aquel voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4.042 pone en una situación privilegiada a los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 del voto en comentario).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio a las personas que las leyes 4036 y 4042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 del voto conjunto en “K.M.P., citado”).

5. En relación a las mujeres que se encuentran en situación de vulnerabilidad social en los términos del art. 6° de la ley 4.036, asimismo, este cuerpo normativo programa una asistencia específica en los supuestos en los que atraviesen situaciones de violencia doméstica. Así, el art. 20 de la ley dispone que: “[e]l Gobierno de la Ciudad implementará acciones destinadas a: [...] 3. Brindar *albergue* a las mujeres con o sin hijos que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual. En todos los casos se brindará a las mujeres alojadas asistencia psicológica, asesoramiento legal y patrocinio jurídico gratuito.” Cuando la situación de violencia genere un grave riesgo para la

salud psicofísica para las mujeres en esta situación, el albergue será de domicilio reservado y su dirección no será pública” (sin resaltar en el original).

A diferencia de la asistencia que la ley imparte a las personas mayores de 60 años y a aquellas que padecen discapacidad —supuestos en los que la ley acuerda derecho a un alojamiento—, en supuestos de violencia doméstica, se concreta en el derecho a ser albergado. A este respecto, la primera acepción registrada en el diccionario de la Real Academia Española para la palabra “albergue” es: “[l]ugar que sirve de resguardo, cobijo o alojamiento a personas...”, la tercera acepción dice: “[e]stablecimiento benéfico donde se aloja provisionalmente a personas necesitadas”, y la quinta: “[c]asa destinada a la crianza y refugio de los niños huérfanos o desamparados” (véase www.rae.es). Esta descripción da cuenta de que la idea de asistir mediante un albergue conlleva la de, por un lado, transitoriedad para superar una situación, y, por otro, la de contención.

El albergue no está destinado a convertirse en el hogar permanente del sujeto albergado. En este orden de ideas, la descripción que da el diccionario, transcripta, remite a la noción de cobijo, esto es, “[r]efugio, lugar en el que alguien o algo está protegido de la intemperie u otras cosas” (en la primera acepción registrada en el Diccionario de la Real Academia Española) o “[a]mparo, protección” (en la segunda acepción); y permite distinguirlo del derecho a un alojamiento que la ley confiere para supuestos caracterizados por lo definitivo de las circunstancias a las que asigna relevancia (una discapacidad, frecuentemente, no desaparece; y la avanzada edad solo puede tender a aumentar).

También señalé que el albergue conlleva una contención al sujeto albergado. Ello así, pues, no está destinado a asilar sujetos, en el sentido de brindar solamente un lugar físico. En cambio, la propia ley brinda pautas para entender que el albergue es un espacio donde, además, se asiste humanamente a la víctima (prestaciones identificadas como “técnicas” por el art. 5º de la ley 4.036). En efecto, el art. 20, transcripto, especifica que se debe brindar a las mujeres asistencia psicológica, asesoramiento legal y patrocinio jurídico gratuito.

Entonces, en supuestos de violencia doméstica, y hasta que la mujer víctima de ella pueda superar dicha situación, la ley reconoce el derecho a ser asistida por el GCBA, albergándola.

No es ocioso señalar, también, que las prescripciones del art. 20 de la ley 4.036 constituyen un medio para poner en acto los criterios establecidos en la Ley de Protección Integral a las Mujeres (nº 26.485), cuyos objetivos son los de “...promover y garantizar [...] b) el derecho de las mujeres a vivir una vida sin violencia; [...] g) la asistencia integral a las mujeres que padecen violencia en las áreas estatales y privadas que realicen actividades programáticas destinadas a las mujeres y/o en los servicios especializados de violencia”. Dichos objetivos constituyen parámetros bajo los cuales deben ser interpretadas las regulaciones referidas a la materia, que tiene que tender a su realización; y cumplir con los fines de la ley 26.485, para lo cual deberá “[garantizar l] a asistencia en forma integral y oportuna de las mujeres que padecen cualquier tipo de violencia, asegurándoles el acceso gratuito, rápido, transparente y eficaz en servicios creados a tal fin...” (conf. art. 7º, inc. c, de la ley 26.485).

6. En autos, la Cámara relató que la actora “...es [...] víctima de violencia doméstica, único sostén del hogar, con tres hijos a su cargo...” (fs. 450); cierto es que omitió hacer explícita una conexión entre esos hechos y los parámetros de la ley 4.036 para establecer la índole de prestación a cargo del GCBA. Empero, la ausencia del fundamento mínimo exigible que muestra la queja del GCBA a este respecto impide entender habilitada esta instancia extraordinaria para revisar la solución.

La Cámara ha entendido acreditada la situación de vulnerabilidad en un contexto que abarca elementos diversos entre los cuales destaca la violencia de género. Esas determinaciones de hecho y prueba no son revisables por este Tribunal salvo el supuesto de arbitrariedad y, en esos casos, no para sustituirlas por las propias sino para devolver al tribunal *a quo* la atribución de pronunciarse. La subsistencia de los hechos relatados por el *a quo* no ha sido controvertida por el GCBA. Naturalmente, no habría podido hacerlo en instancia originaria de este Tribunal. Por tanto, solo cabe atenerse a lo que ha sido resuelto en la causa.

Como hemos señalado conjuntamente con la jueza Conde en la causa “K.M.P.”, las sentencias que se dictan en procesos de esta especie causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas (v. gr., la declaración de que una persona es un adulto mayor según los parámetros de la ley). Pero, existen cuestiones que no quedan resueltas de un modo definitivo allí; por ejemplo, la condición de ser víctima de violencia de género, o la de vulnerabilidad social, que podrían variar frente a la demostración de una variación de los hechos que a ese fin habían sido tenidos en cuenta. De modo que el GCBA podría instar una revisión si la solución deja de ser atinente a partir de la situación de hecho en la que se encuentre la actora. Pero, en ese supuesto, debe hacerlo en la instancia de mérito.

7. En suma, por lo dicho, voto por rechazar la queja del GCBA.

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La Cámara hizo lugar parcialmente al recurso de apelación de la actora, entendió que las circunstancias del caso resultan análogas a las analizadas en la causa “Llanos Miranda Celma c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 39066/0, sentencia del 26/8/2013 y, por ello, resolvió que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. 441/450 vuelta).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 459/474).

Por su parte, la parte accionante, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 487/509).

2. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora (i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; (ii) es un grupo familiar compuesto por una mujer de 38 años —con antecedentes de violencia doméstica y que realiza tratamiento por depresión—, único sostén del hogar, con tres hijos a su cargo —dos de ellos menores de edad y otro mayor con *discapacidad* por padecer “*esquizofrenia tipo indiferenciada*”—; que no cuenta con recursos económicos suficientes (conf. informe de fs. 426/433, valorado por la Cámara a fs. 450), circunstancias que le impiden superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

3. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en el art. 25, inc. 3°, de la ley 4036 citada por la Cámara. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la

sentencia de Cámara debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

4. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado la división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va atender el derecho que le asiste al accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda a la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 441/450 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXC - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN GCBA C/ADMINISTRACIÓN DE INFRAESTRUCTURAS FERROVIARIAS SOCIEDAD DEL ESTADO S/EJ.FISC. - ABL”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Resoluciones equiparables a definitiva. Caducidad de instancia. Prescripción. Ejecución fiscal. Alumbrado, barrido y limpieza.

SUMARIOS:

1. Si bien la sentencia que confirma la caducidad de la instancia no constituye técnicamente la sentencia definitiva susceptible de revisión en los términos del art. 27 de

la ley 402, resulta equiparable a tal por el gravamen irreparable que causa, si de quedar firme la caducidad de instancia decretada en autos el GCBA no podría volver a ejecutar el crédito fiscal reclamado por haberse cumplido el plazo de prescripción quinquenal previsto en el Código Fiscal. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

2. El instituto de la caducidad de instancia es una herramienta procesal orientada a sancionar la inactividad de las partes en el proceso y, por consiguiente, a dotar de seguridad jurídica a las relaciones entre los miembros de la comunidad, impidiendo así que la duración de los pleitos ante los estrados judiciales se dilate en el tiempo. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

3. Como regla, los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten el carácter de sentencia definitiva —exigido por el art. 27 de la ley 402—, pero la decisión cuestionada podrá ser asimilable a dicha especie toda vez que, encontrándose el crédito fiscal reclamado alcanzado por el plazo de prescripción (conf. art. 790 y 81 Código Fiscal), la recurrente se vería imposibilitada de iniciar un nuevo proceso de ejecución. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

4. Aunque la queja no se dirija contra una sentencia definitiva (conf. art. 27 de la ley 402), corresponde equipararla a una de esa especie si el crédito fiscal reclamado no podría volver a ejecutarse en otro proceso, ya que estaría alcanzado por la prescripción quinquenal prevista en el Código Fiscal. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

Expte. SACAyT n° 11.205/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al acuerdo del Tribunal para resolver el recurso de queja presentado por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) contra la resolución de la Sra. jueza de primera instancia que denegó su recurso de inconstitucionalidad (fs. 10/11 vuelta).

2. El GCBA promovió ejecución fiscal contra Ferrocarriles Argentinos SA y/o quien resultare propietario del inmueble ubicado en la calle Echenagucia n° 165 de esta Ciudad, por el cobro de \$696,22 correspondiente a una deuda en concepto de contribución por Alumbrado, Barrido y Limpieza, Contribución Territorial y de Pavimentos y Aceras y Ley 23.514 (fs. 3/4 de los autos principales, a los que corresponderá la remisión en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario).

A fs. 32, la parte actora desistió la acción contra Ferrocarriles Argentinos y la enderezó contra Trenes de Buenos Aires S.A. Dicha empresa se presentó a fs. 57/61 y, en lo que aquí interesa, opuso excepción de falta de legitimación pasiva por no ser la titular del inmueble sobre el cual se reclamaba el tributo.

A fs. 85 la ejecutante desistió del codemandado genérico y a fs. 94 amplió demanda contra FE.ME.SA, lo cual fue receptado a fs. 95 por la Sra. jueza de grado.

Finalmente, a fs. 96 la actora desistió la acción contra esta última y la enderezó contra la Administración de Infraestructuras Ferroviarias Sociedad del Estado, que se presentó a fs. 111/112 vuelta y articuló recurso de revocatoria con apelación en subsidio contra el auto de fs. 102, que la había citado a oponer excepciones en el plazo de cinco días. La revocatoria fue resuelta favorablemente y se le otorgó un plazo de treinta días para oponer excepciones (conf. art. 9, ley 25.344).

A fs. 128 la actora desistió nuevamente del codemandado genérico y solicitó se dicte sentencia de trance y remate. La Sra. jueza de grado proveyó: “Previo a lo solici-

tado, manifieste lo que corresponde respecto al codemandado TRENES DE BUENOS AIRES S. A.” (fs. 129). A fs. 130 la ejecutante desistió del codemandado Trenes de Buenos Aires S.A. y la Sra. jueza de grado proveyó: “Por desistido del codemandado genérico. Previo a todo, del desistimiento efectuado respecto de la codemandada Trenes de Buenos Aires S.A., traslado por el término de ley. Notifíquese.” (fs. 131). A tal fin, la ejecutante acompañó una cédula el día 31/5/2012, la cual fue observada (fs. 131 vuelta).

Posteriormente, con fecha 27/11/2012 solicitó nuevamente que se dicte sentencia (fs. 132), a lo que la Sra. jueza de grado proveyó: “Previo a todo trámite, cúmplase con el traslado ordenado a fs. 131” (fs. 133). Finalmente, dejó la correspondiente cédula con fecha 10/4/2013 (fs. 131 vuelta), que fue librada al día siguiente (fs. 133 vuelta) y notificada el 23/5/2013 (fs. 142 vuelta).

3. Con fecha 3/5/2013 la ejecutada acusó caducidad de instancia (fs. 139/139 vuelta). Contestado el traslado a fs. 145/145 vuelta, la Sra. jueza de grado hizo lugar al incidente promovido por la demandada y declaró la caducidad de instancia (fs. 147/149).

Para así decidir, la magistrada sostuvo que “...existió una inactividad de la parte actora por un plazo superior a los seis meses, toda vez que entre los días 31/5/2012 y 10/4/2013 no existió actividad impulsoria alguna.// Así las cosas, toda vez que la demandada se presentó el día 3/5/2013 para acusar la caducidad de instancia (véase fs. 139), incluso varios días antes de haber sido notificada del traslado ordenado a fs. 13, no corresponde en el caso tener por purgada la caducidad, toda vez que no medió consentimiento de la contraparte” (fs. 148 vuelta).

4. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso recurso de reposición *in extremis* y recurso de inconstitucionalidad (fs. 151/153), los cuales fueron desestimados por la Sra. jueza de grado a fs. 155 y a fs. 176/176 vuelta, respectivamente.

Ante la denegatoria de su impugnación constitucional, fundada en la inexistencia de una sentencia definitiva o equiparable y la ausencia de un genuino caso constitucional, la actora presentó el recurso directo del acápite 1.

5. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso de hecho (fs. 17/20 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja ha sido introducida en legal tiempo y forma, sin embargo no podrá prosperar, toda vez que resulta insuficiente para rebatir totalmente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

2. Si bien la sentencia impugnada mediante el recurso extraordinario local no constituye técnicamente la sentencia definitiva susceptible de revisión en los términos del art. 27 de la ley 402, resulta equiparable a tal por el gravamen irreparable que causa, pues de quedar firme la caducidad de instancia decretada en autos el GCBA no podría volver a ejecutar el crédito fiscal aquí reclamado por haberse cumplido el plazo de prescripción quinquenal previsto en el Código Fiscal.

Sin embargo, y como veremos a continuación, el recurrente no rebate lo afirmado en el auto denegatorio en cuanto a que no se presenta un genuino caso constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402, lo que conduce al fracaso del presente recurso.

3. El instituto de la caducidad de instancia es una herramienta procesal que se encuentra orientada a sancionar la inactividad de las partes en el proceso y, por consiguiente, a dotar de seguridad jurídica a las relaciones entre los miembros de la co-

munidad, impidiendo así que la duración de los pleitos ante los estrados judiciales se dilate en el tiempo (TSJ “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en “GCBA c/Primer Mundo SA s/ejecución fiscal”, sentencia del día 11/12/2002).

En la causa, la Sra. Jueza de primera instancia declaró operada la caducidad de instancia por entender que entre los días 31/05/2012 y 10/4/2013 la parte actora no había impulsado el expediente, excediéndose holgadamente el plazo de seis meses establecido en el art. 260 del CCyT. Consideró que la presentación del GCBA realizada el 27/11/2012 en la que pidió el dictado de sentencia no podía considerarse interruptiva del plazo de caducidad, pues carecía de aptitud para impulsar el trámite, ya que se encontraba pendiente —con carácter “previo a todo”— la notificación dispuesta a fs. 131 de los autos principales. Y estimó que no correspondía tener por purgada la caducidad, toda vez que no medió consentimiento de la contraparte, ya que el acuse de caducidad de instancia se presentó varios días antes de ser notificado el traslado ordenado a fs. 131.

Por su parte, en su recurso de inconstitucionalidad la ejecutante argumentó esencialmente que el acuse de caducidad de instancia fue extemporáneo, dado que la parte demandada había consentido la actuación impulsora de fecha 11/4/2013 (libramiento de la cédula a fs. 133 vuelta de los autos principales), que habría sido tácitamente conocida por la ejecutada el 12/4/2012.

4. Como podemos apreciar, el debate planteado por el recurrente versa sobre cuestiones fácticas y procesales propias de los jueces de la causa, referidas a la forma de valorar diferentes actuaciones procesales a la luz de las normas y los principios infraconstitucionales que regulan el instituto de la caducidad de instancia. Todo ello constituye, en principio, una materia privativa de las instancias de mérito, y ajena a la competencia de este TSJ por la vía recursiva extraordinaria intentada.

Por otra parte, no se advierten en la sentencia impugnada errores groseros que permitan a este TSJ adentrarse en el análisis propuesto por la impugnante. Y es que el recurrente no explica adecuadamente por qué la ejecutada debía considerarse notificada por nota del libramiento de la cédula (véase fs. 133 vuelta de los autos principales), en vez de cuando recibió efectivamente dicha notificación (véase fs. 142 vuelta de los autos principales), lo que transforma a su planteo en una mera discrepancia con el fallo atacado, el cual se apoya en fundamentos serios y suficientes que permiten descartar el acuse de arbitrariedad.

5. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Si bien por regla, los pronunciamientos que resuelven acerca de la caducidad de la instancia no revisten el carácter de sentencia definitiva —exigido por el art. 27 de la ley 402—, en el caso la decisión cuestionada podrá ser asimilable a dicha especie toda vez que, encontrándose el crédito fiscal reclamado alcanzado por el plazo de prescripción (conf. arts. 790 y 81, C.F.), la recurrente se vería imposibilitada de iniciar un nuevo proceso de ejecución.

2. Sin perjuicio de ello, la queja deducida por el GCBA no podrá prosperar al no lograr rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara para decidir el rechazo del recurso —ausencia de un caso constitucional.

Los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, sin lograr demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio. Se limita, en su contrario, a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de

normas infraconstitucionales —instituto de la caducidad de instancia—, ajenas a esta instancia recursiva.

En esta inteligencia, entiendo aplicable *mutatis mutandis* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

3. Por último, corresponde recordar que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —*Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

4. Por lo expuesto, de conformidad con lo opinado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes, en que si bien la queja no se dirige contra una sentencia definitiva (conf. art. 27 de la ley 402), corresponde equipararla a una de esa especie pues, tal como afirma el GCBA recurrente, “...el crédito fiscal reclamado en estos actuados no podría volver a ejecutarse en otro proceso, pues estaría alcanzado por la prescripción quinquenal prevista en el Cod. Fiscal” (conf. fs. 3).

Sin embargo, el recurso directo debe ser rechazado toda vez que no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478). En efecto, el planteo que trae la parte recurrente, vinculado a si “el planteo de caducidad se hizo tardíamente ya que el acto de libramiento de la cedula quedó tácitamente conocido para la ejecutada el día 12-413, y por ende quedó consentido el día 20/4/2013, luego del plazo de gracia...” (conf. fs. 2 vuelta), no pasa de reflejar una discrepancia con la interpretación de normas procesales y la apreciación de los hechos de la causa.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que no contiene una crítica suficiente de todas las razones por las que la Cámara del fuero Contencioso Administrativo y Tributario denegó el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. La magistrada interviniente no admitió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno contra la resolución que decretó la caducidad de la instancia en el marco de la ejecución fiscal iniciada por aquel por el cobro de \$ 696, 22 con más intereses y costas. La jueza señaló que:

- i) no existía sentencia definitiva o equiparable; y
- ii) los agravios ensayados no se vinculaban con la interpretación, aplicación o validez de normas constitucionales, sino con una cuestión de hecho y prueba.

3. El quejoso acierta en cuanto a que la decisión recurrida debe equipararse a definitiva porque el crédito fiscal reclamado no podría ejecutarse en otro proceso al estar alcanzado por la prescripción.

Sin perjuicio de ello, el recurrente no logra poner en crisis la segunda razón reseñada en el punto anterior.

Es que en su recurso directo el ejecutante insiste en objetar el modo en que el *a quo* interpretó los hechos y las normas infraconstitucionales en juego, impugnaciones que replica para sostener su agravio de arbitrariedad de sentencia, sin articular sus dichos con los términos del auto denegatorio. Y aunque denuncia como cuestión constitucional la supuesta afectación del derecho de defensa y de la garantía del debido proceso (art. 18 de la C.N., y art. 13 inc. 3º de la CCABA), ni siquiera intenta refutar con argumentos concretos lo afirmado por la sentenciante respecto de la ausencia de relación directa entre la interpretación de los preceptos constitucionales invocados por el GCBA y lo decidido en el caso.

Como lo expliqué al votar en “Technology Bureau S.A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Technology Bureau S.A. s/ejecución fiscal’”, expte. n° 4426/05, resolución del 21/6/2006, entre otros antecedentes, “[e]s requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re* ‘Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad’, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001)”. Y, el incumplimiento en autos con el referido recaudo define el rechazo del recurso directo intentado e impide avanzar en el análisis más allá de lo expuesto.

4. Por las razones apuntadas, voto por rechazar la queja de fs. 10/11 vuelta.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en legal tiempo y forma (art. 33 de la ley 402), sin embargo no puede prosperar en tanto la recurrente no logra demostrar que el recurso de inconstitucionalidad haya sido mal denegado.

2. En efecto, tal como lo destacan mis colegas preopinantes en sus respectivos votos, si bien asiste razón al GCBA en cuanto sostiene que corresponde equiparar a definitiva la sentencia cuya revisión se pretende —toda vez que, aunque se tratan las presentes actuaciones de un proceso ejecutivo, el decisorio de fecha 2/7/2013 que admite el planteo de caducidad de la instancia impide, por sus efectos propios, el inicio de un nuevo apremio en razón de operar la prescripción liberatoria respecto de los períodos objeto del proceso—, lo cierto es que su planteo solo constituye una alegación meramente genérica insuficiente para demostrar la configuración de una cuestión constitucional que suscite la intervención del Tribunal.

Es que los planteos articulados en la queja remiten al análisis de normas procesales y actuaciones de la causa, cuestiones que resultan ajenas a la vía del recurso extraordinario siempre que no se acredite que la sentencia atacada adolezca de deficiencias lógicas en su razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo que impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXCI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LICAS TORRES, MAXIMINA Y OTROS C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances. Régimen Jurídico). Situación de vulnerabilidad. Adultos mayores. Alojamiento. Fundamentación por remisión a precedente.

Expte. SACAyT n° 11.227/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 94/102 vuelta) con el objeto de mantener el recurso de inconstitucionalidad que dedujera contra el pronunciamiento de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 249/255 de los autos principales, foliatura a la que se hará referencia en adelante salvo expresa mención) en cuanto confirmó la sentencia de grado que hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, condenó al GCBA “...que garantice en términos efectivos, y de conformidad con las pautas delineadas en el considerando VI del presente, el derecho a una vivienda adecuada a la señora Maximina Licas Torre y al señor Jorge Roberto Martínez Licas, ello mientras perdure su situación de emergencia habitacional” (fs. 172/200).

2. Para confirmar el decisorio de primera instancia, la Cámara hizo hincapié en que la parte actora se encontraba en situación de vulnerabilidad y era obligación del GCBA garantizar el acceso a la vivienda. Esto, a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local.

3. Contra dicha resolución, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 260/270 vuelta) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”. Además, sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.) y que era arbitrario en cuanto la cuestión revestía gravedad institucional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala III entendieron que el recurrente no había planteado un caso constitucional —en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA— y que sus agravios se reducían a la invocación de garantías y principios constitucionales realizadas de modo genérico, sin conectarlas ra-

zonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 299/299 vuelta). Ello motivó la queda referida en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad del Gobierno, revocar la sentencia recurrida y reenviar la causa a la Cámara de Apelaciones interviniente a fin de que dicte un nuevo fallo (fs. 150/166 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Cualquiera sea el acierto de la decisión de la Cámara, en el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora i) inició estas actuaciones con el objeto de que se condenara al GCBA a que le garantizara su derecho a una vivienda digna; ii) es una mujer que, al momento en que la Cámara dictó sentencia, ya tenía 60 años de edad (conf. fs. 18 y 249 de los autos principales), y que no ha logrado superar su *situación de vulnerabilidad* (conf. fs. 253 de los autos principales). Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte accionante con la Ciudad ni la vigencia de la ley 4036 al tiempo del dictado de la sentencia aquí cuestionada (conf. fs. 249 de los autos principales, y BOCBA n° 3851 del 09/02/2012).

2. En el caso, el GCBA pretende resistir la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó, en los términos ya reseñados en el punto 1 de los “resulta”, la sentencia de primera instancia.

Ahora bien, los agravios del GCBA contra esa decisión resultan sustancialmente análogos a los examinados por el Tribunal *in re*: “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, sentencia suscripta el día 4 de junio de 2014, más allá de la diferencia de trámite por tratarse en esta oportunidad de una queja.

En consecuencia, por las razones que dimos en esa oportunidad, a las que respectivamente nos remitimos y que deberán ser incorporadas mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por admitir la queja y hacer lugar parcialmente al recurso de inconstitucionalidad del GCBA, revocar la sentencia de fs. 249/255 de los autos principales y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a su situación.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legitimada —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Así dijeron: “el [GCBA] no (...) ha podido demostrar cuál ha sido el gravamen constitucional producido por el pronunciamiento de la Sala”.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibles los recursos extraordinarios que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 249/255 de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique el juez de grado, una propuesta para hacer frente a la obligación de asegurar el acceso a un alojamiento a la parte actora que reúna las condiciones adecuadas, en los términos de esta sentencia, a la situación del accionante.

3°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/12, el 4/6/2014.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 4/6/2014, en los autos “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 9903/13, en este tomo, p. 1154, como parte integrante del voto de los jueces Ana María Conde, José O. Casás y Luis F. Lozano.

CDXCII - “FERRABONE, HÉCTOR GUILLERMO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FERRABONE, HÉCTOR GUILLERMO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Situación de vulnerabilidad. Aplicación de tratados internacionales. Cuestión no constitucional. Principio de congruencia.

Expte. SACAyT n° 11.613/14 - 14/7/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Héctor Guillermo Ferrabone acudió en queja ante el Tribunal (fs. 1/18 vuelta) a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que oportunamente dedujera contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario (fs. 159/162 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa) que revocó la sentencia de grado que había hecho lugar a la acción de amparo.

2. Para resolver de ese modo, la Cámara consideró que el actor no había logrado acreditar aquel estado de vulnerabilidad social por él afirmado.

3. Contra dicha resolución, el actor interpuso el recurso de inconstitucionalidad que se intenta sostener en esta instancia (fs. 168/195). Allí, manifestó que el pronunciamiento recurrido violaba la garantía del debido proceso y los principios de legalidad, razonabilidad, congruencia, supremacía constitucional y el derecho a una tutela judicial efectiva. En particular, sostuvo que la sentencia resultaba arbitraria en tanto revocaba la de grado a partir de conjeturas y presunciones sobre su situación de vulnerabilidad. Asimismo, sostuvo que el pronunciamiento en cuestión desconocía y cercenaba su derecho a la vivienda conforme los estándares del derecho internacional.

4. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, los jueces de la Sala I entendieron que la recurrente no había planteado un caso constitucional (fs. 204/205 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General propició rechazar el recurso de queja articulado por la actora (fs. 26/30 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y LUIS F. LOZANO dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/18 vuelta porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La invocada afectación del principio de congruencia no llega a demostrar que el *a quo* haya excedido su privativa facultad de establecer el alcance de las pretensiones de las partes y el *iura novit curia* (*Fallos*, 300:468; 300:1074; 301:449; 302:891 entre otros, y el voto del juez Lozano *in re* “Paz, Marta y otros c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 3167/04, resolución del 3/3/2005). En este orden de ideas, aunque la recurrente afirma que su situación de vulnerabilidad no había suscitado agravio del GCBA, no se hace cargo de explicar por qué el modo en que abordó la cuestión propuesta el *a quo* excedió la competencia de establecer si los hechos probados —a cuyo respecto la recurrente no invoca que hubieran revisado aquellos tenidos por ciertos en primera instancia (*v. gr. hombre solo, de 57 años, sin constancias que acrediten padecimientos de salud que le impida desarrollar tarea alguna para superar su estado de vulnerabilidad*)—, colocaban o no al actor dentro de la clase “personas en situación de vulnerabilidad social” según la define el art. 6° de la ley 4036; ni por qué la pretensión recursiva del GCBA de que se revocara la sentencia de primera instancia y se rechazara el amparo no imponía establecer si la situación del actor generaba la obligación cuya titularidad el GCBA negaba.

3. Sentado lo anterior, el planteo enderezado a asentar en cláusulas de jerarquía constitucional el derecho a la vivienda que el recurrente afirma titularizar frente al Estado local, tampoco suscita la jurisdicción de este Tribunal.

En efecto, en el tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, no se hace cargo mínimamente de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

A su turno, en el tramo que afirma involucrada la inteligencia que cabe asignar al art. 31 CCABA, la aplicación de esa cláusula al caso está mediada por las leyes que, en parte, lo reglamentan —leyes 3.706 y 4.036— [conf. el voto que conjuntamente suscribimos *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’ (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014)], y cuya constitucionalidad no viene controvertida.

4. Finalmente, en cuanto a la tacha de arbitrariedad que la recurrente formula respecto de la sentencia objetada, que entendió que la actora no se encontraba en situación de vulnerabilidad social, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036—, materia esta privativa, como principio, de los jueces de mérito, sin que el recurrente muestre que es insostenible la conclusión a

la que arribó el *a quo* en el sentido de que “[e]n función de la prueba analizada, la falta de acreditación de la pertenencia del accionante a un grupo que pueda ser calificado como prioritario, no resulta posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio...” (fs. 160 de los autos principales).

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402.

2. La recurrente se agravia al considerar que el pronunciamiento dictado por la alzada afecta el *principio de congruencia*. Entiende que la Cámara se expide sobre su situación de vulnerabilidad sin que este punto fuera controvertido al apelar.

Debe destacarse al respecto que la misma actora en su escrito de apelación —contra lo resuelto en primera instancia— se agravia por el alcance de la decisión adoptada, y alega que la misma “...no garantiza la efectiva atención de las particularidades del caso” (fs. 121 vuelta).

Estas afirmaciones necesariamente habilitan la interpretación normativa respecto de la situación de vulnerabilidad social en la que pudiera encontrarse la actora —conf. art. 6° ley 4036— a efectos de determinar si la solución adoptada se ajustaba a derecho, motivo por el cual, el planteo referido a la congruencia debe ser desestimado, toda vez que no se alcanza a demostrar acabadamente que los jueces de Cámara hubieran fallado por fuera de lo pretendido.

3. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó que “(...) el recurrente si bien ha invocado la vulneración de sendos derechos constitucionales, no logra exponer debidamente un genuino caso constitucional (...). Más aún, no ha podido demostrar en su fundamentación la relación directa entre la decisión adoptada y el gravamen constitucional que intenta demostrar. Ello así, dado que esta Alzada, en la sentencia objetada, analizó la situación particular del actor a partir de la prueba producida y a la luz de las leyes 3706 y 4036, dec. 690/06 y sus modificatorios posteriores (...)” (fs. 205).

Efectivamente, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso, eventualmente, el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. Doctrina de *Fallos*, 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros.

4. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos eviden-

ciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes en que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. En primer lugar, la parte actora pretende mantener ante este Estrado el agravio vinculado a que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al examinar su situación de vulnerabilidad, se habría expedido sobre una cuestión no propuesta por la demandada, afectando así el principio de congruencia y, consecuentemente, su derecho de defensa en juicio.

Ahora bien, este planteo no puede ser atendido pues la interesada no ha logrado acreditar fundadamente que el tribunal *a quo* se haya excedido en el ámbito de sus competencias propias, al establecer el alcance de las pretensiones recursivas sometidas a su conocimiento.

En este sentido, la actora no ha logrado evidenciar que los jueces de la causa hayan fallado por fuera de lo pretendido por el GCBA, en la medida que la demandada oportunamente resistió la condena impuesta, ni ha demostrado que los magistrados intervinientes hayan introducido cuestiones ajenas a la *litis* para arribar al decisorio que la agravia.

En suma, tal como afirman mis colegas Conde y Lozano, en este punto no se ha demostrado que, en virtud de la pretensión recursiva incoada por la demandada, la alzada haya extralimitado su jurisdicción apelada al examinar la situación del actor a la luz de las normas vigentes en la materia y arribar así a una solución distinta a la propiciada por la primera instancia; máxime cuando en los procesos de amparos —y específicamente en aquellos en los que debaten obligaciones vinculadas a derechos sociales— debe fallarse con arreglo a la situación fáctica y jurídica existente a la fecha de la sentencia (doctrina de *Fallos*, 300:844; 308:1489; 310:1927, entre muchos otros).

3. Ello sentado, cabe abordar otro grupo de agravios que se pretende mantener ante este Estrado dirigido a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que se trata de un hombre solo, de 57 años, sin constancias que acrediten padecimientos de salud que le impida desarrollar tarea alguna para superar su estado de vulnerabilidad. Luego, concluyeron que “[e]n función de la prueba analizada la falta de acreditación de la pertinencia del accionante a un grupo que puede ser calificado como prioritario, no sería posible acordar una renovación automática e indefinida del subsidio como la solicitada pues, de ese modo, se vendría a afectar el esquema de prelación entre el universo de los beneficiarios identificado en el bloque normativo” (conf. fs. 160, autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que tampoco permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo

en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr. la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resultan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

4. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, tal como destacan mis colegas Conde y Lozano, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irrestricto al acceso a subsidios habitacionales¹⁰⁶ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

En suma, coincido con mis aludidos colegas en que las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

5. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

¹⁰⁶ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Héctor Guillermo Ferrabone.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXCIII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MOYA, MANUEL RODOLFO C/GCBA Y OTROS S/OTROS PROCESOS INCIDENTALES EN MOYA, MANUEL RODOLFO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad parcial). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad parcial). Aplicación de tratados internacionales. Cuestión constitucional. Cuestiones de hecho y prueba. Derecho a la salud. Derecho a la vivienda digna. Emergencia habitacional. Subsidio habitacional. Facultades de la administración. Exceso de jurisdicción. División de poderes.

SUMARIO:

1. Asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado el principio de división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va a dar respuesta al derecho que le asiste al accionante. *(Del voto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde, al que adhiere el juez Luis F. Lozano).*

2. Toda vez que la solución para el derecho reconocido al accionante depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido efectivizadas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda que asiste a la actora (conf. el inc. 3º del art. 25 de la ley 4.036). La obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo. *(Del voto de los jueces José O. Casás y Ana María Conde, al que adhiere el juez Luis F. Lozano).*

Expte. SACAyT n° 10.835/14 - 14/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso sendos recursos de queja ante este Estrado con el objeto de mantener los recursos de inconstitucionalidad que dedujera contra los pronunciamientos de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que rechazaron sus recursos de apelación contra las sentencias de grado que hicieron lugar a la tutela

cautelar y al amparo (obrantes a fs. 116/118 vuelta del incidente n° EXP 39922/1 y a fs. 473/481 vuelta de los autos principales, respectivamente).

2. Para resolver de ese modo, con respecto al rechazo del recurso de apelación interpuesto ante la sentencia de grado que hizo lugar a la medida cautelar, la Cámara destacó que “...la decisión de primera instancia se halla comprendida dentro de los términos de la pretensión, lo cual impone desestimar los agravios...” (fs. 118 vuelta del incidente).

3. Contra dicha resolución, el GCBA articuló el recurso de inconstitucionalidad (fs. 140/156 del incidente) que se intenta sostener en esta instancia. Allí alegó que el decisorio impugnado violaba los principios de legalidad y que, a su vez, la sentencia era arbitraria.

4. La Cámara declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que el recurrente no apelaba una sentencia definitiva ni lograba acreditar que lo resuelto resultase equiparable a ella (fs. 201/202 vuelta del incidente). Ello motivó el recurso de queja referido en el punto 1 (fs. 69/75 vuelta de la queja, expte. n° 10835).

5. La Sala I, al resolver el recurso de apelación que cuestionaba la sentencia de grado que había hecho lugar al amparo, destacó que las circunstancias del caso resultaban análogas a las analizadas en la causa “Benítez Ramón Antonio c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA), sentencia del 16/9/2013, y remitió a las consideraciones efectuadas en el considerando VI del voto de la jueza Mariana Díaz y los considerandos XX y XXIII del voto del juez Carlos F. Balbín del precedente citado.

Para resolver de ese modo, la Cámara hizo hincapié en la situación de hecho de la actora (hombre que padece una discapacidad) a la luz de lo establecido en Pactos Internacionales, en la Constitución Nacional y en la local (arts. 31 y 20).

6. Disconforme, el GCBA interpuso el recurso de inconstitucionalidad (fs. 486/500 de los autos principales) que se intenta sostener en esta instancia. Allí centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad, y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, consideró que la sentencia se apartaba, sin dar razones, de la normativa aplicable en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos allí establecidos son constitucionales. Sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31, CCABA; art. 14 bis, C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

7. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que el recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3°, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 572/575 de los autos principales). Ello dio lugar al otro recurso de queja aludido en el punto 1 (fs. 145/150 vuelta de la queja, expte. n° 11037).

8. A fs. 152 de la queja n° 11037 —expediente en el que se cuestiona la sentencia que rechazó la apelación articulada contra la resolución de grado que hizo lugar al amparo— se dispuso la acumulación de esos autos a la queja n° 10835 —expediente en el que se impugna la sentencia que rechazó la apelación incoada contra el fallo de primera instancia que concedió la tutela cautelar.

9. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad interpuestos por el GCBA, revocar las sentencias y devolver las actuaciones a la Cámara para que dicte nuevos fallos conforme a derecho (fs. 157/178 vuelta de la queja).

10. A fs. 184 de la queja la jueza Inés M. Weinberg se excusó de intervenir en esta instancia respecto del expte. n° 10835 por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en dichos autos.

FUNDAMENTOS:

I) Excusación de la jueza Inés M. Weinberg:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, JOSÉ O. CASÁS, LUIS F. LOZANO y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso respecto del expte. n° 10835/14 de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6°, del CCAT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2°, ley 402.

II) Recursos de queja:

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Queja n° 11.037/14

1. La Cámara hizo lugar al recurso de apelación de la actora, entendió que las “... circunstancias del caso precedentemente descriptas resultan análogas a las analizadas en la causa ‘Benitez, Ramón Antonio contra GCBA y otros sobre Amparo (art. 14, CCA-BA)’”, expte. n° 45787/0, sentencia del 16/9/2013 y, por ello, resolvió que correspondía remitirse a lo allí dispuesto (conf. 473/481 vuelta de los autos principales, a cuya foliatura se referirá de aquí en adelante salvo indicación en contrario).

El GCBA sostiene que el ordenamiento jurídico, a diferencia de lo que entendió el *a quo*, no le reconoce a las personas que están en la situación de la parte actora un derecho a recibir el monto *suficiente* para pagar el alquiler de un inmueble. En particular, manifiesta que el derecho a una vivienda digna está reglamentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios (conf. fs. 486/500).

Por su parte, la accionante, más allá de los motivos formales que apunta que a su entender deberían llevar a declarar inadmisibile el recurso del GCBA, sostiene que las leyes 3706 y 4036 le acuerdan el derecho que la Cámara le reconoció (conf. fs. 528/546 vuelta).

2. En ese contexto, tal como a continuación se explicará, corresponde que la queja sea rechazada con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la obligación de asistencia en favor de una persona en las condiciones de la parte actora. En cambio, prospera con relación a los agravios dirigidos a cuestionar la solución a la que arribó la Cámara, esto es, condenar al GCBA a que dé a la actora los montos *suficientes* para pagar el alquiler de un inmueble.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora *i)* padece una *discapacidad* motora (fs. 481 y 56 de los autos principales), circunstancia que le impide superar la *situación de vulnerabilidad social* en la que se encuentra, y *ii)* que no cuenta con recursos económicos suficientes. Finalmente, tampoco es materia de discusión la vinculación o anclaje que tiene el accionante con la Ciudad.

4. En ese marco, el GCBA no muestra que el derecho que el *a quo* le reconoció a la parte actora no pueda encontrar apoyo en los arts. 23 y 25, inc. 3°, de la ley 4036,

citada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario. Dicho en otros términos, si el GCBA pretendía tachar de arbitraria la sentencia de Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario debió, cuanto menos, hacerse cargo del texto de la ley 4036; lo cual no ha hecho.

5. Ahora bien, asiste razón al Gobierno recurrente en cuanto sostiene que los jueces han conculcado el principio de división de poderes al condenarlo a brindar una prestación sin haberle dado primeramente una ocasión para que dijera cómo se va dar respuesta al derecho que le asiste a la accionante.

Toda vez que la solución para atender el mencionado derecho depende del ejercicio de funciones administrativas, las que no han sido ejercidas en el caso, corresponde condenar al GCBA a que presente una propuesta para atender el derecho a la vivienda de la parte actora (conf. el inc. 3º, del art. 25 de la ley 4.036). La solución deberá tener en cuenta la situación de hecho constatada en estas actuaciones. Dicha cuestión deberá tramitar, como toda ejecución de sentencia, ante la primera instancia.

Finalmente, vale destacar que la obligación aquí impuesta subsiste mientras perduren los extremos, legales y de hecho, en que ella encuentra apoyo.

Por los motivos expuestos, y los argumentos del voto de la mayoría *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, sentencia del 21/3/2014, a los que nos remitimos en lo pertinente y que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente, votamos por hacer lugar parcialmente a la queja y al recurso de inconstitucionalidad del GCBA; revocar la sentencia de fs. 473/481 vuelta de los autos principales; y condenar al GCBA a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

Queja n° 10.835/14

Finalmente, dado el modo en que se resuelve la queja n° 11.037/14, deviene abstracto pronunciarse sobre la cuestión planteada en la queja n° 10.835/14 deducida por la demandada a fs. 69/75 para mantener el recurso de inconstitucionalidad incoado contra la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la resolución de primera instancia que hizo lugar a la medida cautelar solicitada. Por ello, aquella presentación debe ser rechazada.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Queja n° 11.037/14

Adhiero al voto conjunto de mis colegas, los jueces Ana María Conde y José O. Casás.

Queja n° 10.835/14

En relación a los planteos que la recurrente trae por medio de la queja n° 10835 (dirigida a controvertir la decisión que había confirmado la cautelar otorgada en primera instancia), cabe señalar que dicha cautelar suponía que no había sido dictada sentencia definitiva. Existiendo esta, esté o no firme, pero sí ejecutoriada, la recurrente tenía la carga de mostrar por qué, pese a ello, subsistía el interés jurídico denunciado a fs. 69/75, extremo con el que no ha cumplido. Por ello, corresponde rechazar la queja.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Expediente n° 10.835.

1. La queja no satisface la carga de fundamentación que prescribe el art. 33 de la ley 402.

La lectura de la presentación directa permite advertir que los dichos del impugnante no fueron acompañados de una exposición seria y fundada que los justifique o respalde. En efecto, las manifestaciones de la Ciudad no superan el nivel de una mera discrepancia.

En las condiciones indicadas, el escrito en análisis exhibe —tan solo— dogmatismo y suma generalidad.

2. Como lo tengo dicho, es requisito necesario del recurso directo que contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (“Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, entre otros). Y, este recaudo no se verifica en la causa.

Expediente n° 11.037.

3. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

4. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

5. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitucionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

6. Por las razones expuestas, corresponde rechazar las quejas del GCBA.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Recurso de queja. Expte. 11.037/14:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse ade-

cuadramente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso de queja que tramita en el expte. n° 10835.

2°. *Admitir* parcialmente la queja que tramita en el expte. n° 11037 y, con el mismo alcance, *hacer lugar* parcialmente al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

3°. *Revocar* la sentencia de fs. 473/478 vuelta de los autos principales y *condenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a que presente, en el plazo que indique 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 de esta sentencia, a su situación de discapacidad.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, el 21/3/2014.

5°. *Rechazar* la queja que tramita en el expte. n° 10.835 interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto 4, se agreguen las quejas al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 21/3/2014, en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9205/12, en este tomo, p. 1205, como parte integrante del voto de los jueces Ana María Conde, José O. Casás y Luis F. Lozano.

CDXCIV - “MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUDESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN INCIDENTE DE APELACIÓN EN AUTOS MOLINA FLEITAS, JOSÉ LUIS S/ART. 149 BIS C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad).

Calificación legal. Cambio de calificación legal. Facultades de la alzada (Alcances).

Principio de congruencia. *Non bis in idem*. Derecho de defensa. Hostigamiento o maltrato. Amenazas.

SUMARIOS:

1. La contravención prevista en el art. 52 del C.C. no resulta sin más una calificación jurídica alternativa del delito de amenazas, máxime si en el caso no ha existido una acusación en subsidio por parte del fiscal. (*Del voto del juez Luis F. Lozano, al que adhiere la jueza Ana María Conde*).

2. La modificación de la calificación legal de la conducta del imputado, efectuada por el juez de juicio, puede redundar negativamente en la estrategia de la defensa y afectar el principio de congruencia y el derecho de defensa en juicio en perjuicio del encartado, en tanto es indicativa de que el juez de primera instancia ha desatendido el procedimiento establecido en el art. 287 del CPP, omitiendo expedirse sobre el planteo principal. (*Del voto del juez Luis F. Lozano, al que adhiere la jueza Ana María Conde*).

3. Aplicar el art. 286 del CPP lleva implícita la idea de que el reenvío de la causa para el dictado de una nueva sentencia no conlleva una violación al principio constitucional de *ne bis in idem* en perjuicio del acusado. (*Del voto del juez Luis F. Lozano, al que adhiere la jueza Ana María Conde*).

4. Si en el proceso penal el fiscal de grado presenta el requerimiento de juicio contra el acusado por hechos que había calificado como constitutivos de delitos y el juez de juicio se aparta de aquella calificación, condenando al inculpo por una contravención, la Cámara tiene dos opciones: puede anular el decisorio y reenviar a la instancia de grado para que dicte una nueva resolución (art. 286 del CPPCABA), o puede casar la sentencia, declarar la doctrina aplicable y resolver el caso de conformidad con aquella (art. 287 CPPCABA). (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

5. Si se interpreta que la variación brusca de la calificación de una conducta y de su base fáctica (en tanto se acusa por un delito y se condena por una contravención) afecta el derecho de defensa del imputado, declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia y disponer la absolución del encartado es una solución que se aparta de la regulación que surge de los arts. 286, 287 y 288 del código de rito. (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

6. La detección de un vicio insalvable en la decisión de primera instancia que afecta el derecho de defensa del imputado habilita a la Cámara a reenviar el caso para que la jueza que presenció el debate dicte una nueva sentencia, sin exceder la base de la acusación fiscal ni modificar el encuadre jurídico propuesto (vg., por aplicación del art. 288, CPP). (*Del voto del juez José O. Casás*).

Expte. SAPCyF n° 10.934/14 - 15/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La titular de la Fiscalía de Cámara Sudeste de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires interpuso recurso de queja (fs. 122/131) contra el pronunciamiento de la Sala I que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 92/100. Allí cuestionaba la resolución de la Cámara de Apelaciones que había declarado la nulidad de la sentencia de primera instancia y absuelto a José Luis Molina Fleitas en orden a los delitos por los que se lo había acusado (fs. 80/89).

Los camaristas anularon la sentencia por entender que la jueza, al condenar a Molina Fleitas por la contravención de hostigamiento cuando el fiscal lo había acusado exclusivamente por los delitos de amenazas y violación de domicilio, había incurrido en una afectación al principio de congruencia y al debido proceso por implicar una variación brusca de la calificación legal de los hechos y una modificación de la plataforma fáctica contenida en la acusación. Y, en lo que aquí interesa, absolvieron al imputado por considerar que “el reenvío para el dictado de una nueva sentencia conllevaría una violación al principio constitucional de[l] ne bis in idem” (conf. fs. 89).

2. En el recurso de inconstitucionalidad la Sra. Fiscal sostuvo que la resolución de la Cámara era violatoria del principio de legalidad porque no había seguido, al revisar lo resuelto por la jueza, ninguna de las opciones previstas en los arts. 286 y 287 del CPPCABA. Además, cuestionó la interpretación que se había hecho de la jurisprudencia de la CSJN, en especial de los fallos “Mattei” y “Polak”, y consideró que la sentencia era arbitraria porque no se había pronunciado sobre el fondo del asunto ni sobre los planteos efectuados en el recurso de apelación. Finalmente agregó que por tratarse de un caso ocurrido en un contexto de violencia doméstica también se había omitido la aplicación de Convenciones Internacionales.

3. La Cámara de Apelaciones lo declaró inadmisibile porque consideró que no se planteaba un caso constitucional (fs. 109/113).

4. El Sr. Fiscal General, al tomar intervención, propició que se hiciera lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad y que se revocara la decisión cuestionada (fs. 148/153).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La Cámara resolvió declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia — aquella que había resuelto condenar al imputado a la pena de cinco (5) días de arresto por la contravención de hostigamiento (art. 52 del C.C.)— y disponer la absolución del encartado en orden a los delitos por los que fuera acusado por el fiscal —arts. 149 *bis* y 150 del C.P.—. Para así resolver, en primer lugar, y en cuanto a la nulidad declarada, el tribunal *a quo* entendió, por un lado, que la resolución de grado había afectado el principio de congruencia y derecho de defensa en juicio en perjuicio del imputado toda vez que la modificación de la calificación legal de la conducta efectuada por la juez redundó negativamente en la estrategia defensiva desplegada por el Sr. Defensor Oficial y, por el otro, que la contravención prevista en el art. 52 del C.C. no resultaba sin más una calificación jurídica alternativa del delito de amenazas, máxime si en el caso no había existido una acusación en subsidio por parte del fiscal. Segundamente, con relación a la absolución dispuesta, la Cámara interpretó que, declarada la nulidad del resolutorio y “subsistiendo como válido el debate celebrado con su consiguiente producción probatoria y alegatos de partes” (fs. 522 de las actuaciones principales), el reenvío de la causa para el dictado de una nueva sentencia, en función de “Mattei” (*Fallos*, 272:188)

y “Polak” (*Fallos*, 321:2826), importaba un menoscabo al “principio constitucional de ne bis in idem” en perjuicio del acusado (fs. 522 de las actuaciones principales).

El MPF, con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad, se agravia por la “... falta de una sentencia sobre el fondo del asunto” (fs. 535 vuelta/536 de las actuaciones principales) y, a mérito de ello, pide que se “revoque o anule” (fs. 537 vuelta de las actuaciones principales) aquella resolución. En este orden de ideas, manifiesta que no ha existido en el caso una decisión “... sobre lo propuesto por las partes y, principalmente, sobre el fondo de la causa” (fs. 99) toda vez que, luego de haber anulado la resolución de primera instancia, el *a quo*, en función de una equivocada lectura y aplicación de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Mattei” y “Polak” al caso, decidió apartarse de las reglas que el CPP estipula, especialmente, en su art. 287, precepto con arreglo al cual, para lo que aquí interesa, “*Si la cuestión fuera de puro derecho y se hubiere aplicado erróneamente la ley, el Tribunal la casará y resolverá el caso con arreglo a la ley y la doctrina cuya aplicación declare*”. A criterio del recurrente, el tribunal de mérito no debía sino casar la sentencia y condenar conforme a lo que oportunamente se solicitara, “pues no se trata de cuestiones de hecho y prueba sino de interpretación de la ley” (fs. 508 de las actuaciones principales). En efecto, afirma que a raíz de que la Cámara resolvió tener por válido “el debate celebrado con su consiguiente producción probatoria y alegatos de partes” (conf. el párrafo anterior de este voto), “... el motivo que llevó a revocar la sentencia de primera instancia a los Sres. Camaristas fue la errónea aplicación de la ley que efectuara su colega de grado —‘calificación de hostigamiento sorpresivamente adoptada’— (conf. art. 287 CPP)” (fs. 533 vuelta de las actuaciones principales).

2. En el contexto referenciado, adelanto, asiste razón al MPF cuando enuncia que el resolutorio impugnado le irrogó un perjuicio irreparable en tanto acredita que el tribunal de mérito ha desatendido el procedimiento establecido en el art. 287 del CPP, omitiendo, de esta manera, expedirse sobre el planteo principal formulado en su apelación.

3. En este proceso penal, cabe recordar, el MPF había resuelto llevar a juicio un caso en el cual se discutía la responsabilidad del acusado M. F. en unos hechos que el fiscal había calificado como constitutivos de los delitos de amenazas y violación de domicilio (conf. el punto 1 de este voto).

Por su parte, la Sra. juez de Primera Instancia, en lugar de decidir condenarlo por las conductas enrostradas, le atribuyó haber incurrido en una contravención, aquella tipificada en el art. 52 del C.C. —hostigamiento—, circunstancia que llevó a que el titular de la acción recurriera ese temperamento. En la visión del Sr. fiscal, “desplegada la acción penal pública por el delito de amenaza, si la magistrada creía (...) que no se habían comprobado los requisitos del tipo penal por el que la Fiscalía alegó[,] debió haber fallado a favor del imputado, desechando la acusación y absolviendo al inculpo. Y no, por el contrario, reemplazar inclusive a la propia víctima quien nunca instó la acción contravencional por hostigamiento y, en segundo lugar, al Fiscal, toda vez que no formuló acusación por hostigamiento, dirigiendo la acción oficiosamente hacia un decurso no propuesto por el representante del Ministerio Fiscal ni principal ni subsidiariamente” (fs. 459 vuelta/460 de las actuaciones principales). Por fin, y en lo que aquí interesa, concluyó su exposición alegando que “... toda vez que en lo sustancial los hechos objeto de la acusación fueron tenidos por ciertos por la Jueza y de lo que se trata aquí es de una aplicación errónea de la ley y arbitrariedad de sentencia, corresponde por aplicación del art. 287 CPPCABA que el Tribunal case la sentencia y resuelva con arreglo a la ley y la doctrina cuya aplicación declare” (fs. 469 de las actuaciones principales).

3.1. Esa, básicamente, había sido la postura del MPF; consideraba que la Sra. juez, en las condiciones reseñadas, no podía haber condenado como efectivamente lo había hecho, y que, por tratarse de un supuesto de aplicación errónea de la ley, la Cámara debía expedirse sobre el fondo del asunto (conf. el art. 287 del CPP). No obstante ello, el tribunal omitió expedirse sobre la pretensión central de la fiscalía, a saber, la revocatoria de la sentencia y la condena de M. F. como autor penalmente responsable del delito de amenazas agravadas por el uso de armas en concurso ideal con el delito de violación de domicilio (arts. 54, 149 bis y 150 del C.P.), a la pena en su momento requerida (conf. fs. 469 vuelta de las actuaciones principales), por lo que la decisión cuestionada deviene arbitraria y violatoria del debido proceso. Es que, como bien indica la apelante, y, en efecto, se detalla en el relato de la Cámara (conf. fs. 514 vuelta de las actuaciones principales), si el error de la Sra. juez radicaba en la aplicación de la ley bastaba con reemplazar la norma estimada aplicable —en el caso, contravencional— y expedirse en los términos de lo prescripto por el art. 287 del CPP. Pero, reitero, en ningún momento los jueces trataron la pretensión del recurrente.

4. Por lo demás, a la luz de lo dispuesto en el art. 286 del CPP, la absolución aquí controvertida tampoco encontraría apoyo en la ley de forma. Una vez más, los jueces entendieron que correspondía absolver porque, “subsistiendo como válido el debate celebrado con su consiguiente producción probatoria y alegatos de partes”, el reenvío de la causa para el dictado de una nueva sentencia “conllevaría una violación al principio constitucional de ne bis in idem” (fs. 522 de las actuaciones principales) en perjuicio del acusado. Sin embargo, el mencionado artículo, contrariamente a lo sostenido por los camaristas, sí autoriza la realización de un nuevo debate. En efecto, el precepto, en lo que aquí interesa, establece que “Si el Tribunal entendiera que la sentencia recurrida se apartó de los hechos probados y el derecho aplicable, anulará el fallo y ordenará que se realice un nuevo debate. En tal caso remitirá las actuaciones al/la Juez/a que siga en orden de turno al que dictó el fallo”. De manera tal que, frente a esa hipótesis, los jueces tampoco podrían haberse apartado de la ley aplicable tal como lo hicieron, esto es, omitiendo aplicar esa regla al caso concreto sin haberse pronunciado sobre su validez constitucional; máxime cuando los precedentes de la CSJN invocados en modo alguno avalaban el punto de vista impugnado, aspecto puesto de resalto por la parte recurrente en su exposición (conf. fs. 534/535 de las actuaciones principales).

5. Por las razones expuestas, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos, anular la decisión cuestionada y devolver las actuaciones para que, por intermedio de otros jueces, se resuelvan las apelaciones deducidas por las partes.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto del Sr. juez de trámite, Luis F. Lozano.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La presente queja resulta admisible porque fue deducida en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402) y contiene una crítica concreta de la resolución recurrida.

2. El recurso de inconstitucionalidad también tendrá acogida favorable. El Ministerio Público Fiscal ha logrado plantear un caso constitucional que habilita la intervención de este Tribunal (art. 27, ley 402).

La sentencia recurrida afecta gravemente el desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso (arts. 18, C.N., y 13, CCABA). Es dable recordar que “todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus

derechos, está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado (...) ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si este existe y tiene fundamento en la Constitución” (conf. CSJN, *Fallos*, 331:2077 y, en el mismo sentido, *Fallos*, 268:266; 299:17; 321:3322).

3. En este proceso penal, cabe recordar, el Fiscal de grado presentó el requerimiento de juicio contra el acusado por unos hechos que el fiscal había calificado como constitutivos de los delitos de amenaza y violación de domicilio. La juez de juicio se apartó de aquella calificación y lo condenó por haber incurrido en una contravención, la tipificada en el art. 52 del C.C. —hostigamiento.

Tanto el fiscal como la defensa recurrieron aquella sentencia. En lo que aquí interesa, el primero se agravio porque consideró que “desplegada la acción penal pública por el delito de amenaza, si la magistrada creía (...) que no se habían comprobado los requisitos del tipo penal por el que la Fiscalía alegó[,] debió haber fallado a favor del imputado, desechando la acusación y absolviendo al inculso. Y no, por el contrario, reemplazar inclusive a la propia víctima quien nunca instó la acción contravencional por hostigamiento y, en segundo lugar, al Fiscal, toda vez que no formul[ó] acusación por hostigamiento, dirigiendo la acción oficiosamente hacia un decurso no propuesto por el representante del Ministerio Fiscal ni principal ni subsidiariamente” (fs. 40 vuelta/41).

Además sostuvo que “toda vez que en lo sustancial los hechos objeto de la acusación fueron tenidos por ciertos por la Jueza y de lo que se trata aquí es de una aplicación errónea de la ley y arbitrariedad de sentencia, corresponde por aplicación del art. 287 CPPCABA que el Tribunal case la sentencia y resuelva con arreglo a la ley y la doctrina cuya aplicación declare” (fs. 50).

4. El progreso de la pretensión esgrimida por la recurrente exige analizar las normas procesales que rigen la actuación de los jueces de Cámara frente a la apelación de una sentencia condenatoria.

Por un lado, el art. 286 del CPPCABA dispone que “si el Tribunal entendiera que la sentencia recurrida se apartó de los hechos probados y el derecho aplicable, anulará el fallo y ordenará que se realice un nuevo debate. En tal caso remitirá las actuaciones al/la Juez/a que siga en orden de turno al/la que dictó el fallo”.

El art. 287 del mismo código regula el supuesto en el que “la cuestión fuera de puro derecho y se hubiera aplicado erróneamente la ley”. Para tales casos establece que “el Tribunal la casará [a la sentencia] y resolverá el caso con arreglo a la ley y la doctrina cuya aplicación declare. En este caso podrá revocar una sentencia absolutoria y dictar condena, siempre que los hechos hubieran quedado debidamente fijados en la sentencia recurrida”.

Por su parte, el art. 288 dispone que “si hubiera habido inobservancia de las normas procesales, la Cámara anulará lo actuado y remitirá el proceso al/la Juez/a que corresponda para su sustanciación”.

En suma, de las normas transcritas surge que, en el caso de marras, frente a los recursos de apelación interpuestos por las partes, la Cámara podía resolver de la siguiente manera: *i*) anular el decisorio y reenviar a la instancia de grado para que dicte una nueva resolución; o *ii*) casar la sentencia, declarar la doctrina aplicable y resolver el caso de conformidad con aquella.

5. En autos, los jueces de Cámara trataron primordialmente los agravios de la defensa relativos a la violación del principio de congruencia y entendieron que la variación brusca de la calificación y de la base fáctica (en tanto se condenó por hostiga-

miento) afectó el derecho de defensa del condenado, por lo que declararon la nulidad de la sentencia recurrida.

Sin embargo, sostienen que toda vez que “la nulidad declarada ha sido originada en el accionar de la Magistrada, el reenvío para el dictado de una nueva sentencia conllevaría una violación al principio constitucional del *ne bis in ídem*”, por lo tanto —con fundamento en doctrina de la Corte Suprema— dispusieron sin más la absolución en orden a los delitos de amenazas y violación de domicilio.

6. La solución propiciada por la Cámara se aparta de la regulación que surge de los arts. 286, 287 y 288 del código de rito. Ello así en virtud de los siguientes motivos.

Por un lado, el decisorio cuestionado sostiene que en el caso no resulta aplicable el reenvío que prescribe el código procesal porque —a su criterio— como el debate celebrado había sido válido, no correspondía la remisión de la causa al juez de grado para el dictado de una nueva sentencia.

Esa solución no se ajusta a lo que dispone la ley procesal porque los artículos mencionados, contrariamente a lo sostenido por los camaristas, sí autorizan al reenvío y los precedentes de la CSJN que ellos mismos invocaron (“Mattei” —*Fallos*, 272:188— y “Polak” —*Fallos*, CSJN, 321:2826—) no avalan su punto de vista. Es dable hacer notar que en el caso de autos el reenvío quedaba limitado al dictado de una nueva decisión y no implicaba realizar un nuevo debate.

Por otro lado, si el error de la juez de grado radicaba en la aplicación del derecho de fondo, la Cámara para disponer la absolución de imputado, debió reemplazar la norma contravencional y expedirse sobre el derecho aplicable al caso. Es decir, los camaristas debieron manifestar si los hechos fijados en la sentencia eran o no constitutivos de los delitos de amenaza y violación del domicilio, por los cuales el fiscal de grado acusó al imputado en su requerimiento de juicio.

Sin embargo la sentencia recurrida no trata la pretensión de la fiscalía, no realiza ninguna valoración de las circunstancias de hecho a la luz de los tipos penales imputados, pero de todas maneras dispone la absolución en orden a tales delitos.

7. Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que una decisión judicial que prescinde sin justificación alguna de las disposiciones legales aplicables al caso, es arbitraria (*Fallos*, 320:1251; 315:2555, entre otros). En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad en tanto la sentencia de Cámara no aparece como una solución lógica y razonada del derecho vigente (arts. 286 y 287 del CPPCABA).

8. Por lo tanto, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad, anular la decisión cuestionada y reenviar el proceso a la Cámara para que jueces distintos a los que intervinieron en el caso resuelvan las apelaciones interpuestas por las partes.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Coincido con mis colegas preopinantes en que la decisión de la Cámara de Apelaciones debe ser dejada sin efecto, en tanto decretó la absolución del imputado, con las siguientes precisiones.

La Alzada entendió que la sentencia dictada en primera instancia debía ser descalificada por afectación al derecho de defensa en juicio, “pues la condena por hostigamiento fue sorpresiva y violatoria del principio de congruencia, máxime cuando en el caso el titular de la acción no ha[bía] efectuado acusación subsidiaria por la contravención en cuestión” (fs. 522 vuelta). En consecuencia, los magistrados declararon la nulidad de la sentencia.

Dicha decisión tuvo lugar a raíz de los planteos efectuados sobre el punto por la Defensa, que introdujo la “nulidad por afectación al principio de congruencia” (fs. 519

vuelta/520), y también por el representante del Ministerio Público Fiscal, quien, además de lo expuesto en el punto 3 del voto de la doctora Inés M. Weinberg, al que me remito, afirmó que no podía la magistrada “alterar el debido proceso o cambiar la naturaleza de la imputación si el titular de la acción al menos no formuló una acusación alternativa y siempre que se verifiquen las restantes condiciones del debido proceso, por ejemplo, que en ambos casos se trate de acciones públicas” (conf. fs. 40 vuelta, apelación, y fs. 94 vuelta, recurso de inconstitucionalidad)

Sobre el punto, corresponde señalar que en su recurso de inconstitucionalidad la representante del Ministerio Público Fiscal estableció expresamente que cuestionaba la decisión de la Cámara solo en tanto dispuso la absolución del imputado, y no respecto de la decisión de declarar la nulidad de la sentencia de primera instancia. En efecto, afirmó que “[e]l decisorio en cuestión puede ser dividido en dos partes relevantes, por un lado, respecto de la nulidad de la sentencia de grado, y por el otro, en cuanto a la absolución del imputado. La nulidad de la sentencia fue dictada por entenderse afectados los principios de congruencia y de debido proceso legal [...] Luego de declarar la nulidad de la sentencia atacada tanto por la Defensa como por la Fiscalía de grado, los Sres. Jueces de Cámara indicaron que [...]el reenvío para el dictado de una nueva sentencia conllevaría una violación al principio constitucional de *ne bis in idem* [por lo que correspondía] disponer la absolución [del imputado]”. Finalmente, la señora Fiscal afirmó que “[e]sa decisión, únicamente respecto de su ‘segunda parte’, motiva el presente recurso de inconstitucionalidad” (fs. 94 vuelta/95). Esa autolimitación se condice con los agravios expuestos al apelar la decisión de primera instancia, precedentemente reseñados.

Así las cosas, solo cabe a este Tribunal analizar la sentencia de Cámara en cuanto, a raíz de la nulidad declarada, omitió reenviar la causa para el dictado de una nueva sentencia, invocando para ello jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, específicamente los precedentes “Mattei” (*Fallos*, 272:188) y “Polak” (*Fallos*, 321:2826).

Al respecto, la postura adoptada por la Cámara no fue refrendada por referencia a norma procesal alguna y tal como lo exponen mis colegas, tampoco se encuentra avalada por las decisiones del Alto Tribunal mencionadas, en tanto en el caso —a diferencia de los que tuviera a estudio la CSJN para dictar aquellas sentencias—, según lo afirmó la misma Cámara, no se requería la realización de un nuevo debate en reemplazo de otro válidamente finalizado, sino solamente el dictado de una nueva sentencia. Siguiendo su propio razonamiento en cuanto a que había un vicio insalvable en la decisión de primera instancia que afectaba el derecho de defensa del imputado, los jueces estaban en condiciones de reenviar el caso para que la jueza que presenció el debate dictara una nueva sentencia, con el límite impuesto por la Alzada, esto es, sin exceder la base de la acusación fiscal ni modificar el encuadre jurídico propuesto, de oficio (vg., por aplicación del art. 288, CPP).

Voto, en consecuencia, por hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos, dejar sin efecto la decisión de la Alzada en cuanto absolvió al imputado y reenviar las actuaciones para que se proceda de acuerdo a lo aquí dispuesto.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

I. La queja fue interpuesta por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 33, ley 402). Sin embargo, no puede prosperar por carecer de crítica concreta y suficiente al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

La Sala I de la Cámara sostuvo la inadmisibilidad del recurso intentando porque, más allá de la invocación del carácter arbitrario de la resolución recurrida, la Fiscal no

había identificado agravios concretos y suficientes para habilitar la intervención de este Tribunal, sin superar la mera discrepancia interpretativa (fs. 109/113).

2. La recurrente en la queja, —más allá del énfasis con que reitera las normas constitucionales que entiende afectadas—, no rebate adecuadamente el auto denegatorio en cuanto sostuvo la falta de sustento desde el punto de vista de la arbitrariedad alegada. Aunque se refiere a la resolución del *a quo* como “un cúmulo de frases y referencias que no constituyen verdaderos argumentos jurídicos” (fs. 126), lo cierto es que la recurrente al sostener que “los agravios que fueron desarrolladas (sic) exhaustivamente en el respectivo recurso de inconstitucionalidad, son suficientes para poner de manifiesto que esta parte ha logrado plantear en el presente un verdadero caso constitucional” (fs. 126 vuelta) omite dirigir la crítica al auto denegatorio que motivó el presente recurso de queja.

Al respecto he sostenido reiteradamente que “es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad” (conf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001).

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja intentado.

Por ello, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 122/131).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad, cuya copia obra a fs. 92/100, *anular* la resolución de la Sala I de la Cámara del 26/12/2013 y *reenviar* las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas para que, por intermedio de otros jueces, se resuelvan las apelaciones deducidas por las partes.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXCV - “MENÚ SA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN MENÚ SA C/BANCO CIUDAD DE BUENOS AIRES Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS”

RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL (Inadmisibilidad).

Expte. SACAyT n° 10.022/13 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

Menú SA interpuso recurso extraordinario federal (fs. 210/230) contra la sentencia del Tribunal de fecha 27 de agosto de 2014 (que rechazó su recurso de queja (fs. 202/205 vuelta).

Corrido los traslados pertinentes, el letrado apoderado del Banco Ciudad, Dr. Ostuni Rocca (véase copia de poder obrante a fs. 173/178) solicitó el rechazo del recurso (fs. 242/251). El apoderado del GCBA, en similares términos, hizo lo propio (fs. 255/266 vuelta).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. El recurso extraordinario federal deducido por la parte actora debe ser denegado.

2. La decisión del Tribunal que ahora se cuestiona rechazó el recurso de queja intentado por el Menú SA por considerar, en apretada síntesis, que no se configuraba una cuestión constitucional, en los términos del art. 27 de la ley 402.

Tal circunstancia constituye un primer óbice a la concesión del presente recurso, en virtud de la reiterada doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que las decisiones por las cuales los tribunales locales declaran la improcedencia de los recursos de orden local que se interponen ante ellos resultan ajenas, como principio, a la instancia extraordinaria, en virtud del carácter fáctico y procesal de las cuestiones que suscitan (conf. *Fallos*, 306:885; 308:1577; 311:100; 329:4775; entre muchos otros).

3. A lo apuntado, se suma que la parte actora se limitó a reiterar consideraciones formuladas en presentaciones anteriores sin hacerse cargo de rebatir los concretos fundamentos brindados por este Tribunal para rechazar su queja —entre otros: que las críticas que postulaba solo reflejaban su discrepancia con los fundamentos de hecho y derecho procesal que dieron sustento a la solución adoptada por la alzada; y que los agravios vinculados a la inconstitucionalidad del instituto de la caducidad de instancia resultaban tardíos.

Esto sella la suerte adversa del recurso intentado, pues nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado en su constante jurisprudencia que “el recurso extraordinario federal es improcedente si no cumple con el requisito que exige el art. 15 de la ley 48 y para ello es preciso que el escrito en que se lo dedujo contenga una crítica concreta y razonada de todos los argumentos en que se apoya el fallo que se impugna” (*Fallos*, 314:440, entre muchos otros).

También ese Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que “para la procedencia del remedio federal no basta con la invocación genérica y esquemática de agravios o sostener un criterio interpretativo distinto del seguido en la sentencia, sino que es preciso formular una crítica prolija, concreta y razonada de todos y cada uno de los argumentos expuestos en la misma” (*Fallos*, 319:123 y 320:769, entre muchos otros).

4. En virtud de lo expuesto precedentemente se advierte que la invocación de preceptos constitucionales (arts. 16, 17, 18, 28, 33 y 75 inc. 22 C.N.) y de pactos internacionales (arts. 8º, 24 y 25 CADH) efectuada por la parte recurrente para justificar la existencia de cuestión federal en el caso carece de relación directa e inmediata con lo decidido conforme lo exige el art. 15 de la ley 48.

También cabe agregar que la jurisprudencia inveterada de nuestro Máximo Tribunal ha establecido que la relación directa que la ley exige solo existe cuando la solución de la causa requiere necesariamente la interpretación del precepto constitucional aducido (*Fallos*, 187:624; 248:129, 828; 268:247). En otras palabras, la sola mención

de preceptos constitucionales no basta para abrir la vía extraordinaria (doctrina de *Fallos*, 165:62; 181:290; 266:135; 310:2306; entre muchos otros) pues, de otro modo, la jurisdicción de la Corte Suprema sería indebidamente privada de todo límite, en tanto no habría derecho que en definitiva no tenga raíz y fundamento en la Constitución Nacional aunque esté directa e inmediatamente regido por el derecho no federal (doctrina de *Fallos*, 295:335; 310:2306, entre otros).

5. En lo que respecta a la invocación de la doctrina de la arbitrariedad de sentencia —eje principal del recurso— cabe señalar, que por regla general, no corresponde al tribunal emisor del fallo objetado pronunciarse respecto de la invocada arbitrariedad de su decisorio; y, por lo demás, a partir de los términos en que ha sido concebido el recurso en el *sub lite*, no se justifica aquí hacer excepción a la regla por no advertirse relación directa entre lo decidido y los principios, derechos y garantías constitucionales invocados en esta apelación extraordinaria.

Ello, desde ya, no impide recordar que la admisibilidad del recurso por esta causal es estricta según lo señala la CSJN, creadora de esta doctrina: “La doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto convertir a la Corte en un tribunal de tercera instancia, ni corregir fallos equivocados (...), sino que atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que, deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo, impidan considerar el pronunciamiento de los jueces ordinarios como la sentencia fundada en ley a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N.” (*Fallos*, 312:246; 389, 608; 323:2196, entre otros).

6. Por lo demás, Menú SA tampoco dio cumplimiento acabado a los recaudos exigidos por los arts. 2º, 3º y 8º del reglamento aprobado por la Acordada 4/07 de la CSJN.

En efecto, omitió efectuar en la carátula (art. 2) la mención clara y concisa de las cuestiones planteadas como de índole federal (inc. i). El escrito tampoco consignó, como quedó anteriormente expuesto, “la refutación de todos y cada uno de los fundamentos independientes que den sustento a la decisión apelada en relación con las cuestiones federales planteadas” (art. 3, inc. d), ni la demostración de que mediaba una relación directa e inmediata entre las normas federales invocadas y lo debatido y resuelto en el caso, y de que la decisión impugnada era contraria al derecho invocado por el apelante con fundamento en aquellas (art. 3º, inc. e).

Asimismo la parte recurrente incumplió con la carga de transcribir o adjuntar copia de las normas locales invocadas (arts. 260 a 268 del CCAyT, citados a fs. 213) y expresarse sobre su vigencia.

Por lo expuesto corresponde denegar el recurso extraordinario federal deducido a fs. 210/230, con costas a la vencida (art. 68 CPCCN).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

El recurso extraordinario federal planteado por Menú SA. debe ser denegado.

La parte recurrente se agravia de que la sentencia de la Sala II de la Cámara, decisión a cuya revisión en último término aspira, no hubiera analizado la validez constitucional de los arts. 260 a 268 del CCAyT (que regulan el instituto de la caducidad de la instancia) y que la interpretación que hizo de aquellas normas menoscabó sus derechos de defensa en juicio, acceso a la justicia, igualdad ante la ley y propiedad.

Ahora bien, tal como lo destacó la mayoría del tribunal al rechazar la queja de la hoy recurrente (conf. fs. 202/205 vuelta), el planteo relativo a la inconstitucionalidad del instituto de la caducidad de la instancia fue fruto de una reflexión tardía. Ello así, porque no dijo el recurrente ni acreditó que hubiese sido articulado en la primera oportunidad posible, ante el juez de primera instancia. Empero, la parte recurrente recién

formuló el agravio que pretende llevar a conocimiento de la CSJN al interponer el recurso de inconstitucionalidad contra la mencionada sentencia de la Sala II.

Los argumentos restantes relativos a las condiciones en que fue declarada la caducidad de la instancia versan sobre cuestiones de hecho y prueba y normas de derecho procesal local, aspectos que no remiten a un asunto de naturaleza federal que habilite la instancia extraordinaria reclamada en los términos del art. 14 de la ley 48.

Por ello,

Los jueces ANA MARÍA CONDE y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos a los votos concordantes de los jueces Inés M. Weinberg y Luis F. Lozano.

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Denegar* el recurso extraordinario federal planteado por Menú S.A., con costas.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita como está ordenado a fs. 205 vuelta, punto 2.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXCVI - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SOTELO, INÉS DE LOS ÁNGELES C/GCBA S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

Derecho a la vivienda digna (Alcances). Situación de vulnerabilidad. Prioridad en el acceso a las prestaciones. Subsidio habitacional (Alcances).

.....

Expte. SACAyT n° 11.374/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) interpuso queja ante este Estrado (fs. 76/84 vuelta) a fin de sostener el recurso de inconstitucionalidad que oportunamente dedujera contra la sentencia de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la de primera instancia que había hecho lugar a la acción de amparo, y modificó el punto 1 de la parte resolutive en los siguientes términos: “...Asimismo, deberá evaluar al grupo familiar actor, colaborando en la búsqueda de soluciones alternativas de superación de la máxima crisis de esta familia, debiendo remitir un informe cuatrimestral al Juzgado” (fs. 283/305 vuelta de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, salvo indicación expresa. Cursiva en el original).

2. En su recurso de inconstitucionalidad (fs. 312/322), el GCBA centró sus agravios en que el decisorio impugnado violaba la garantía del debido proceso legal adjetivo, los derechos de defensa y de propiedad y los principios de legalidad y de división de poderes. En particular, alegó que la sentencia se apartaba de la normativa aplicable

en materia de subsidios habitacionales como así también de la doctrina del Tribunal *in re* “Alba Quintana”, según la cual tanto los plazos como los montos establecidos son constitucionales. Sostuvo que el pronunciamiento había efectuado una equivocada inteligencia y aplicación de las normas constitucionales relacionadas con lo decidido (art. 31 de la CCABA y art. 14 bis de la C.N.), y que era arbitrario. Señaló que la cuestión revestía gravedad institucional.

4. La Cámara denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad con fundamento en que la recurrente no había logrado plantear una cuestión constitucional en los términos del art. 113, inc. 3º, de la CCABA, en tanto la invocación de las garantías y principios constitucionales allí efectuada, lo había sido de modo genérico, sin conectarlas razonadamente con el contenido del decisorio impugnado (fs. 331/333 vuelta). Ello motivó la queja de la que se da cuenta en el punto 1.

5. Requeridos sendos dictámenes, la Asesora General Tutelar opinó que correspondía el rechazo de los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos (148/156 vuelta de la queja). Por su parte, el Sr. Fiscal General propició hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el GCBA, revocar la sentencia y devolver las actuaciones a la Cámara de Apelaciones interviniente para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (fs. 159/177 de la queja).

FUNDAMENTOS:

Los jueces ANA MARÍA CONDE, Luis Franciso Lozano y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

1. La queja deducida por el GCBA fue interpuesta por escrito, ante este Tribunal y dentro del plazo que fija el art. 33 de la ley 402.

2. En el caso, el GCBA resiste la sentencia de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario que confirmó la sentencia de grado en cuanto lo había condenado a — que “...prest[ara] asistencia sanitaria y habitacional suficiente y adecuada, hasta tanto se acredit[ara]n nuevas circunstancias que permit[iera]n concluir que ha[b]ría cesado su estado de necesidad” y a “...evaluar al grupo familiar actor, colaborando con la búsqueda de soluciones alternativas de superación...” (fs. 40 vuelta y 58 vuelta)

Interesa señalar aquí que la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario, al confirmar la decisión de primera instancia, vino a decidir de manera implícita la inconstitucionalidad del tope del monto del subsidio habitacional instrumentado por el dec. 690/06 y sus modificatorios.

3. En el *sub examine* no se encuentra controvertido que la parte actora: i) es una mujer, único sostén del hogar, con tres hijos menores de edad a su cargo, sin trabajo estable ni ingresos suficientes (conf. fs. 58) y que ii) se encuentra en situación de vulnerabilidad social. Ello así, la cuestión planteada resulta sustancialmente análoga a la resuelta por este Tribunal *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en Abdala, Analía Verónica c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 9963/13, sentencia del 14/8/2014 y, más recientemente, *in re*: “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, sentencia del 3/11/2014.

En ese marco, corresponde remitir a los fundamentos y a la solución que expusieramos en el precedente “Blanco” recién mencionado —los que deberán ser incorporados mediante agregado de copia de esa decisión a este expediente.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante, no puede prosperar y debe ser rechazada toda vez que no rebate en forma suficiente la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acredita la existencia de un caso constitucional (arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —véase *Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133, 2338, 2462; 331:373 entre otros.

En efecto, las genéricas invocaciones sobre las garantías constitucionales afectadas revelan solo una mera disconformidad con lo resuelto, sin lograr conectarse adecuadamente con las razones que dan fundamento a la sentencia denegatoria a cuyos términos corresponde remitirse en honor a la brevedad.

Asimismo, debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Finalmente, la referencia a la doctrina de la “gravedad institucional” invocada no aparece respaldada con un fundamento apto para demostrar de qué manera la decisión recaída en el caso efectivamente incidiría sobre los intereses de la comunidad o los principios institucionales básicos de la Constitución Nacional —conf. *Fallos*, 324:533, 833; 326:2126 y 4240 y sus citas.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, oída la Fiscalía General y de conformidad con lo concluido por la Asesoría General Tutelar, corresponde rechazar el recurso de queja interpuesto por el GCBA.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja del GCBA ha sido interpuesta en tiempo y forma por parte legítima —art. 33 de la ley 402—. Sin embargo, no puede prosperar ya que carece de una crítica suficiente de las razones por las que la Cámara del fuero no admitió el recurso de inconstitucionalidad que aquella viene a defender.

2. Al denegar el recurso de inconstitucionalidad del Gobierno, los magistrados indicaron que este no había planteado adecuadamente un caso constitucional. Explicaron:

- i) que el recurrente no había relacionado los preceptos constitucionales invocados con los términos de la sentencia impugnada; y
- ii) que las cuestiones objeto de tratamiento en el decisorio atacado versaron sobre extremos de hecho, prueba y derecho infraconstitucional.

Por lo demás, los camaristas descartaron la existencia de un supuesto de arbitrariedad o gravedad institucional.

3. En su recurso directo, la Ciudad no consigue poner en crisis la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el remedio extraordinario que aquel pretende sostener. Es que allí se limita a reiterar los agravios que expusiera en su recurso de inconstitu-

cionalidad, sin hacerse cargo de los defectos de fundamentación que individualizaron los jueces de la Sala interviniente, y aunque reseña algunos de los argumentos del auto denegatorio, no los articula con los términos de su presentación.

4. Por las razones expuestas, corresponde rechazar la queja intentada. Así lo voto. Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* parcialmente la queja y, con el mismo alcance, *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Revocar* parcialmente la sentencia de fs. 283/305 vuelta de los autos principales y *ordenar* al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que mantenga a la parte actora como beneficiaria del subsidio instrumentado por el dec. 690/06 (y sus modificatorios) mientras subsista la situación de hecho y de derecho sobre cuya base se resuelve.

3°. *Imponer* las costas por su orden.

4°. *Agregar* a este expediente copia de la sentencia dictada por el Tribunal en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, el 3/11/2014.

5°. *Mandar* que se registre, se notifique con copia de la sentencia indicada en el punto anterior, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se devuelva al tribunal remitente.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

Nota del editor: Véase la resolución dictada por este Tribunal el día 3/11/2014 en los autos “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Blanco, Flavia Maricel c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 10.073/13, en este tomo, p. 1187, el 3/11/2014, como parte integrante del voto de los jueces Ana María Conde, Luis F. Lozano y José O. Casás.

CDXCVII - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN BAEZ, DALMIRA CELINA C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea.

Expte. SACAyT n° 11.624/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 3/11 vuelta) a fin de cuestionar la resolución de la Sala

III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que interpusiera (fs. 413/413 vuelta de los autos principales).

En sus dictámenes, la Sra. Asesora General Tutelar y el Sr. Fiscal General propician que se rechace la queja impetrada por extemporánea (fs. 17/17 vuelta y 19/20, respectivamente).

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG, ANA MARÍA CONDE, LUIS F. LOZANO y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a fs. 3/11 vuelta debe ser rechazado porque no fue interpuesto en tiempo oportuno (conf. arts. 23 ley 2145 y 33 ley 402).

2. En efecto, de las constancias de autos surge que el GCBA se notificó del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad el día 17/11/2014 (conf. cédula obrante a fs. 417 vuelta, autos principales). La queja, por su parte, fue presentada ante el Tribunal con fecha 21/11/2014 a las 9.30 horas (véase cargo de fs. 11 vuelta, de la queja).

Así, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el día 19/11/2014 (conf. art. 23 de la ley 2145), sin perjuicio de que este podía ser deducido dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del día 20/11/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCAyT, que es aplicable supletoriamente en los términos del art. 28 de la ley 2145).

3. Como lo ha señalado reiteradamente el Tribunal, el plazo para interponer la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado es perentorio, de modo que su vencimiento ha dejado firme el auto interlocutorio que declaró inadmisibile el remedio extraordinario local [conf. TSJ *in re* “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales”, expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Píxel S.R.L. s/ejecución fiscal – ing. brutos convenio multilateral”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Orígenes AFJP SA c/GCBA s/repetición (art. 457 CCAyT)”, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrazco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Carrazco, Raúl Alberto c/GCBA s/visión cesantías o exoneraciones de empl. públ.”, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GBCA s/amparo (art. 14 CCACA)”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/8 Dragons Mendoza SA s/ejecución fiscal”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. Por los motivos expuestos, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA a fs. 3/11 vuelta.

Así lo votamos.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXCVIII - "MINISTERIO PÚBLICO - ASESORÍA TUTELAR ANTE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT N°1 DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ALMIRÓN, LIDIA ESTHER C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Admisibilidad). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Derecho a la vivienda digna. Niños, niñas y adolescentes. Aplicación de tratados internacionales. Apreciación de la prueba. Situación de vulnerabilidad

Expte. SACAyT n° 10.665/14 - 17/7/2015

VISTAS:

las actuaciones indicadas en el epígrafe;

RESULTA:

1. Lidia Esther Almirón, por derecho propio y en representación de sus hijos menores, promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de que se ordenase a la autoridad administrativa que le "...garantice el acceso a una vivienda adecuada según los estándares que emanan de los tratados de derechos humanos" (fs. 1/20 de los autos principales a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa).

La sentencia de primera instancia —en lo que aquí corresponde destacar— hizo lugar a la pretensión ordenando otorgar a los amparistas un subsidio de pesos mil doscientos (\$ 1.200) (fs. 182/192 vuelta).

2. La actora apeló y expresó agravios (fs. 194/199), al igual que el GCBA (fs. 202/216) y la Asesoría Tutelar (fs. 218/221).

La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario revocó la sentencia atacada. Para así decidir, luego de ponderar que los ingresos del grupo familiar ascendían a una suma cercana a los \$ 5.700, concluyeron que "...los actores no se encuentran dentro de un grupo de riesgo o con un grado de vulnerabilidad tal que habilite la tutela de la Administración". Destacaron, en suma, que el grupo familiar gozaba de buena salud por lo que no existiría óbice alguno que impidiese la obtención de otras alternativas laborales en procura de un mejor pasar económico (fs. 352/354).

3. La Asesoría Tutelar interpuso recurso de inconstitucionalidad. Señaló que la sentencia controvertía la interpretación de normas contenidas en la CCABA —arts. 11,

17, 20, 31 y 39—, en la C.N. —arts. 14 bis y 33— y en los tratados internacionales de derechos humanos. Se agravió —sustancialmente— atacando el cálculo realizado por la Sala II sobre los ingresos del grupo; afirmó que los ingresos de la actora —sin el subsidio habitacional otorgado en la presente causa— ascendían a la suma de \$ 2.580, suma inferior a la que la Cámara había tenido en cuenta (fs. 355/366).

4. La Sala II, por mayoría, declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad. Los magistrados consideraron que no se había logrado plantear una cuestión constitucional en tanto la sentencia en crisis se había circunscripto a la interpretación de normas infraconstitucionales aplicadas a un “...contexto fáctico y jurídico, cuya existencia no fue controvertida”; motivo por el cual, las garantías, derechos y principios constitucionales invocados no alcanzaban a relacionarse en forma directa e inmediata con lo decidido (fs. 375/376).

5. La Asesoría Tutelar interpuso recurso de queja. Sostuvo —en sustancia— que la Cámara había realizado una valoración arbitraria de la prueba. Afirmó que actualmente el grupo familiar compuesto por la actora y sus dos hijos menores contaba con ingresos por un total de \$ 3.300 e insistió con las argumentaciones vertidas en su recurso de inconstitucionalidad (fs. 95/111 de la queja).

6. La Fiscalía General Adjunta propició el rechazo del recurso de hecho articulado (fs. 122/123 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso directo que está a consideración del Tribunal fue interpuesto en tiempo y forma por el Sr. Asesor Tutelar ante la Cámara de Apelaciones —en representación de los dos hijos menores de la Sra. Lidia Esther Almirón—, y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. En el caso, la Cámara del fuero rechazó la demanda interpuesta en favor de los representados del recurrente. Para fundar su decisión, los jueces *a quo* analizaron los ingresos con que cuentan la Sra. Lidia Ester Almirón y sus dos hijos mayores: el coactor Santiago Raúl Almirón y el Sr. Jonathan David Almirón —quien no es parte en estas actuaciones—. Reseñaron la prueba producida en autos en ese sentido, y señalaron:

- i) que “...[d]e dichos ingresos se desprendería la percepción mensual del grupo familiar conviviente cercana a los \$5.700, más el ‘bolsón de comida’ (...) con el que contribuiría la parroquia San Antonio”,
- ii) que “[c]on respecto al costo del alojamiento en el que se encuentran, se aprecia del último informe socioambiental que asciende a \$1600”, y
- iii) que “...corresponde concluir en que los actores no se encuentran dentro de un grupo de riesgo o con un grado de vulnerabilidad tal que habilite la tutela de la Administración. Incluso, a lo largo del tiempo transcurrido desde la promoción de estas actuaciones hasta la actualidad se aprecia un aumento de los ingresos con que, razonablemente, el grupo familiar podría procurarse un espacio habitacional” (fs. 353/354 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que mencione a continuación).

3. En su recurso de inconstitucionalidad, el Ministerio Público Tutelar denuncia que la sentencia que resiste no constituye un acto jurisdiccional válido, por estar fundada en una apreciación arbitraria de la prueba.

Manifiesta que esto afecta los derechos de defensa y de acceso a una vivienda adecuada de sus representados. Precisa:

- i) que lo que los vocales consideraron un grupo familiar son, en realidad, “... tres unidades domésticas distintas que habitaron en un momento el mismo hogar” (fs. 362). En ese sentido, subraya que los Sres. Santiago Raúl Almirón y Sr. Jonathan David Almirón —de quien destaca que no es parte en esta acción, ni convive con los niños que tutela— no tienen obligaciones alimentarias directas con sus representados. Añade que los ingresos del Sr. Santiago Raúl Almirón ascienden a \$1000, “...no pudiéndose afirmar certeramente si los comparte con sus hermanos menores de edad” (fs. 363 vuelta).
- ii) que en ese escenario corresponde centrarse en los ingresos de la Sra. Lidia Ester Almirón, explicando a continuación los errores cometidos por la Cámara en su apreciación. Así, señala que el subsidio que la accionante percibe como beneficiaria del programa “Ciudadanía Porteña” asciende a \$580 (lo que encuentra respaldo en el informe social que el GCBA produjo a fs. 284/287), y no a \$920, como lo entendieron los magistrados.

Por fin, concluye que los ingresos de la madre de sus representados, sin el subsidio habitacional que reclama, ascienden aproximadamente a \$2580 (según fs. 362 vuelta), señalando con acierto que se trata de una cifra “...ostensiblemente menor” a la que fue considerada por los vocales para apoyar el fallo impugnado (fs. 363 vuelta).

4. En su presentación, el Ministerio Público Tutelar logra exponer con éxito un caso de arbitrariedad en la valoración de la prueba con entidad suficiente para variar la solución del pleito. Es que la decisión de la Cámara se apoyó en el monto de los ingresos del grupo familiar involucrado, pero consideró para su cálculo sumas cuya pertinencia no justificó.

5. Las razones expresadas me llevan a admitir la queja del Ministerio Público Tutelar, hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia impugnada, y devolver las actuaciones a la Cámara para que jueces distintos a los que intervinieron dicten un nuevo pronunciamiento.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Conviene señalar que la Asesoría Tutelar viene contravirtiendo en favor de los dos hijos menores de edad de uno de los actores en autos (la Sra. Lidia Ester Almirón) la decisión de la Sala II que, al hacer lugar a la apelación del GCBA, revocó la sentencia de primera instancia y rechazó el amparo promovido por la Sra. Lidia Ester Almirón (por derecho propio y en representación de sus dos hijos menores de edad) y por su hijo mayor de edad, Santiago Raúl Almirón.

2. Para resolver del modo relatado, la Cámara, tras señalar que el grupo familiar actor está compuesto por la Sra. Lidia Ester Almirón y sus tres hijos, de los cuales dos de ellos son menores de edad, se apoyó en la afirmación según la cual “[e]n el caso de Lidia Ester, se trata de una mujer de 49 años que manifestó, en cuanto a su salud, padecer de ‘principio de diabetes’ (conf. 135 vuelta) y colesterol (conf. 286), aspectos que surgen de los distintos informes socioambientales pero que no fueron refrendados por certificación médica alguna.// Por su parte, todos sus hijos gozan de buena salud.// En cuanto a los ingresos con los que cuenta la parte actora, cabe puntualizar que conforme surge de la demanda perciben un subsidio del programa Ciudadanía Porteña que ascendería a \$920, cuentan con una contribución mensual aproximada de \$500 del progenitor de los dos menores (conf. 287) y reciben alimentos de la parroquia San Antonio (conf.

fs. 3) [...] Lidia Ester Almirón, se desempeña realizando la limpieza en casas de familias y una oficina por lo que percibe aproximadamente \$1280 por mes. Por su parte, sus dos hijos mayores de edad, por el momento, son empleados de un comercio gastronómico donde perciben \$50 por día por lo que totalizaría una suma cercana a los \$3.000 al cabo de un mes.// De dichos ingresos se desprendería la percepción mensual del grupo familiar conviviente cercana a los \$5.700, más el ‘bolsón de comida’ (conf. fs. 3) con el que contribuiría la parroquia San Antonio” (fs. 353 vuelta de los autos principales).

3. En el contexto relatado, asiste razón a la recurrente en cuanto sostiene que la conclusión del *a quo* de que el grupo familiar —del que los dos menores de edad a cuyo favor obra forman parte— no se encontraría en situación de vulnerabilidad social (conf. el art. 6º de la ley 4036) no constituye una derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa.

Ello, y las razones que brindé, al votar conjuntamente con la jueza Ana María Conde, en “Valdez, Mario Enrique c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 9903/13, sentencia del 4/6/2014, aplicadas a la situación de autos, conducen, como se verá, a hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad de la Asesoría Tutelar.

3.1. *In re* “Valdez” señalé, conjuntamente con la jueza Ana María Conde, que los alcances del derecho a la vivienda surgen todos de la ley, y pueden ser resumidos del siguiente modo:

La ley 3706 define qué personas están en “emergencia habitacional”, empero no reglamenta las prestaciones que satisfacen el derecho a una vivienda digna (conf. el punto 5 de aquel voto).

La ley 4036, en materia habitacional, acuerda a los sujetos que cumplen las condiciones en ella pautadas dos derechos distintos: *a*) prioridad en el acceso a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA, y *b*) a recibir “un alojamiento” (conf. el punto 6 de dicho voto conjunto).

Los dos requisitos “comunes o generales” que deben cumplir, con arreglo a la mencionada ley 4.036, quienes pretendan acceder a esos derechos son: 1) ser ciudadano/a de la Ciudad o en el caso de los extranjeros cumplir con los requisitos para estar empadronado en la Ciudad (conf. los puntos 7.1 a 7.3 de dicho voto); y 2) estar en la situación de calle, o en la de riesgo de estarlo, a que se refiere el art. 2º de la ley 3706 (conf. los puntos 8 a 8.2).

Si la prestación es de índole económica además se deben cumplir con los requisitos del art. 7º de la ley (conf. los puntos 9 y 9.1 del voto a que me vengo refiriendo).

Ahora bien, para acceder al derecho a “un alojamiento”, la ley agrega que la persona debe ser discapacitada (conf. la definición del art. 23 de la ley 4036, V. puntos 11 y 11.1 de aquel voto) o mayor de 60 años (conf. el art. 18 de la ley, V. el punto 12 de aquel voto).

Las personas que no cumplen con alguno de esos dos requisitos, pero sí con los “comunes o generales”, tienen derecho a un acceso prioritario a las políticas sociales que instrumente el GCBA; dentro de este segundo grupo la ley 4.042 pone en una situación privilegiada a los grupos familiares con niños/as (conf. los puntos 13 a 13.1 del voto en comentario).

Finalmente, como las políticas actuales del GCBA en materia habitacional no establecen reglas para la distribución de los beneficios que se ajusten a los parámetros en la distribución que establece la ley 4.036, los jueces pueden presumir que el GCBA aplica los recursos para subsidiar a personas que están en una situación preferente frente a quien le es denegado el beneficio y, por ende, ordenar que se le mantenga el beneficio

a las personas que las leyes nros. 4.036 y 4.042 ponen en situación de prioridad frente a las restantes (conf. los puntos 13 a 13.5 del voto conjunto en “Valdez”).

3.2. El art. 6° de la ley 4.036, sobre cuya base la Cámara afirmó resolver, define a la vulnerabilidad social en los siguientes términos:

Art. 6°. *Vulnerabilidad Social:* Entiéndase por vulnerabilidad social, a la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos.

Se considera “personas en situación de vulnerabilidad social” a aquellas que por razón de edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos.

3.3. A su turno, el art. 8° de la ley 4.036 (incluido, al igual que el art. 6° transcrito, bajo el título “Definiciones”) fija algunas pautas relativas a las condiciones en que nace la asistencia del Estado mediante prestaciones económicas. Así:

Art. 8°: El acceso a las prestaciones económicas de las políticas sociales será establecido por la autoridad de aplicación contemplando los ingresos por hogar, de acuerdo a las circunstancias socioeconómicas, de emergencia y/o en función de la demanda efectiva. En ningún caso podrá ser inferior a la Canasta Básica de alimentos establecida por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) o el organismo que en el futuro lo reemplace.

El precepto en comentario debe ser leído en el contexto del sistema del que forma parte, modulando la asistencia económica que dispensa a favor de aquellas personas que se encuentran en las condiciones de vulnerabilidad que define el art. 6°. Entonces, el art. 8°, mencionado, inviste a la autoridad de aplicación, primeramente, de potestad para establecer las condiciones bajo las cuales las personas en situación de vulnerabilidad pueden acceder a las prestaciones económicas estipuladas; no libra, sin embargo, a su absoluto arbitrio aquella determinación, pues el mismo art., *in fine*, impone una pauta de mínima.

3.4. Bajo las premisas anteriores, la construcción argumental de los jueces de mérito, basada exclusivamente en los hechos relatados en el punto 2, ni se hace cargo de los extremos a que la ley 4.036 da relevancia para fijar qué sujetos quedan denotados por la expresión “personas en situación de vulnerabilidad social”, ni, por ello, explica cómo los actores, a partir de la situación descripta por la propia Cámara, quedarían excluidos de la asistencia que impone la ley. En este orden de ideas, el *a quo* omite apreciar la situación de hecho descripta bajo los parámetros que brinda la ley (arts. 6 y 8).

En efecto, del propio relato de la Cámara se desprende que la parte actora: *i*) inició estas actuaciones como “grupo familiar” con el objeto de que se condenara al GCBA a que garantizara su derecho a una vivienda digna, pretensión que ha mantenido subsistente frente a todas las instancias procesales; *ii*) que dicho grupo familiar accionante se compone de la madre y tres hijos, dos de ellos menores de edad; *iii*) que se encuentra en situación de calle (conf. los términos de la ley 3.076). Tampoco es materia de discusión la vinculación, o anclaje, que tiene la parte actora con la Ciudad.

No obstante, los jueces de mérito asentaron el rechazo del amparo en que sus promotores “...[tienen] ingresos con los que, razonablemente, el grupo familiar podría procurarse un espacio habitacional” (fs. 354 de los autos principales), afirmación a partir de la cual derivaron que el grupo actor no se encuentra en situación de vulnerabilidad social.

Los “ingresos” del grupo accionante a que hizo referencia el *a quo* ascienden a la suma de pesos cinco mil setecientos (\$5700) para afrontar la subsistencia de los 5 inte-

grantes que componen la familia (los cuatro accionantes más un hijo mayor de edad de la Sra. Lidia E. Almirón); y aunque la Cámara asume que ello les permitiría procurarse un espacio habitacional, acierta la recurrente cuando tacha de arbitraria esa conclusión, por tratarse de una afirmación dogmática sin sustento argumental que le dé respaldo.

En este orden de ideas, el *a quo* no explica cómo ha arribado al a conclusión antedicha, en tanto omite explicitar algún parámetro de referencia y, con ello, aplicar los que brinda la ley. En definitiva, ni ha dicho si el grupo actor se encuentra en situación de vulnerabilidad en los términos del art. 6° de la ley, ni ha interpretado la voluntad de la autoridad de aplicación en los términos del art. 8°.

4. Por lo dicho, en suma, corresponde hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad deducidos por la Asesoría Tutelar, revocar la sentencia impugnada, y devolver las actuaciones a la Cámara para que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. En el caso *sub examine*, coincidimos con la solución que propician nuestros colegas Alicia E. C. Ruiz y Luis F. Lozano, por los motivos que expondremos a continuación.

2. Desde nuestro punto de vista, entendemos que la AGT recurrente —en representación de los menores de edad involucrados en autos, atento el pedido de intervención expresamente formulado por la progenitora de ambos niños, motivado en su imposibilidad material de ejercer tal defensa— ha logrado acreditar que la sentencia de la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ha brindado un fundamento aparente para sustentar el rechazo de la demanda en los términos ya reseñados.

En este sentido, los jueces de la causa expresaron que el grupo familiar accionante —compuesto por la Sra. Lidia Esther Almirón, dos hijos menores de edad y dos hijos mayores de edad, Santiago y Jonathan— contaba con unos ingresos mensuales cercanos a los \$5700, lo que impedía concluir que se encontrara en situación de vulnerabilidad social. Sin embargo, como señala la doctora Ruiz en su voto, no justificaron fundadamente la pertinencia del cálculo de esas sumas a esos fines.

En particular, acierta el recurrente al señalar que se incurrió en un desacierto o error al computar como ingresos por el Programa Ciudadanía Porteña el importe de \$920 cuando del informe obrante a fs. 284/287 valorado por el *a quo* surge que a ese momento el monto recibido por tal concepto alcanzaba los \$580 (conf. fs. 286). Al mismo tiempo, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario apoyó la conclusión en una estimación de los ingresos de los hijos mayores que no encuentra suficiente respaldo en las constancias de la causa. Si bien en el aludido informe se mencionó que Santiago y Jonathan estarían trabajando a prueba —como ayudante de cocina y mozo, respectivamente— con un ingreso de “\$50 pesos por día”, lo cierto es que el *a quo* concluyó que entre ambos recaudarían \$3000 —más de la mitad del total de los ingresos estimados—, a partir de la conjetura que trabajarían en esas condiciones de manera regular y los treinta días de cada mes —lo que en modo alguno está acreditado en autos.

Estas circunstancias conducen a entender que la decisión a la que arribó el *a quo* sobre la situación del grupo familiar integrado por dos menores de edad luce lábil y, por ello, debe ser descalificada.

3. Interesa señalar que el modo en que aquí se resuelve no importa adelantar opinión sobre la solución que corresponde adoptar en el presente caso a partir de la valoración de aspectos de hecho y prueba y de la interpretación de las normas infraconsti-

tucionales que se estimen aplicables; sino exigir que el fallo adoptado pueda derivarse de las consideraciones desarrolladas en la sentencia.

Por lo demás, resta señalar que las cuestiones que se plantean en estos procesos, en los que se persigue el control judicial de la asistencia estatal en materia habitacional, representan un gran desafío para el Poder Judicial pues exigen a los magistrados adecuar la decisión teniendo en cuenta que las circunstancias que atraviesan los particulares suelen ser altamente dinámicas —por ejemplo, en caso de variaciones en la situación o capacidad laboral de alguno de los integrantes de los grupos familiares asistidos, en la conformación de esos núcleos, en la salud de sus miembros, etc—. Cambios de ese tenor parecieran haberse operado en el seno del grupo familiar actor pues la AGT recurrente denunció en mayo de 2014 que el hijo Santiago ya no estaría residiendo junto con la Sra. Almirón y sus hermanos menores de edad; con lo que ese grupo tampoco contaría con el aporte de ese hermano para su sustento. En este contexto, será resorte de los jueces de mérito requerir un nuevo examen socioambiental actualizado que dé acabada cuenta de la situación que atraviesan los menores de edad involucrados, a fin de poder examinar si se encuentran dentro de los grupos con prioritario acceso para las prestaciones en materia habitacional.

4. En suma, en virtud de la fragilidad que se observa en el pronunciamiento del *a quo*, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la AGT, dejar sin efecto la sentencia objetada y reenviar las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

Así lo votamos.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma (art. 33 de la ley 402) no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional (arts. 113, inc. 3°, de la CCABA y 27 de la ley 402).

Al resolver el recurso de inconstitucionalidad la Sala II de la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó que “fueron tratadas todas las cuestiones relativas a la interpretación de las normas legales aplicables al caso y, de hecho y prueba, a fin de determinar si los amparistas se encontraban comprendidos en alguna de las prioridades previstas en la Constitución Local para mantener el beneficio del subsidio que se pretendía. [destacando que] (...) las garantías y principios constitucionales genéricamente invocados no guardan relación directa e inmediata con lo decidido; no se encuentran, en este caso, relacionadas en forma clara y precisa con la naturaleza de la decisión adoptada.” (fs. 375/vta).

De conformidad con lo expuesto, los planteos formulados por la Asesoría Tutelar *supra* referidos remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o efectiva situación de calle en que se encuentre el grupo afectado, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del monto otorgado como subsidio, e incluso eventualmente el grado de amenaza sobre la existencia misma de los actores (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia.

Por otra parte, debe recordarse aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, que-

dan descalificados como actos judiciales” —véase *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error- a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por las consideraciones expuestas, la queja debe ser rechazada.

Así lo voto.

Por ello, emitido el dictamen por el Sr. Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Admitir* la queja y *hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la Asesoría Tutelar.

2°. *Revocar* la sentencia de fs. 352/354 de los autos principales y *reenviar* las actuaciones a la Cámara para que, por intermedio de otros jueces, se dicte un nuevo fallo conforme a derecho.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique, se agregue la queja al principal y, oportunamente, se remita como está indicado en el punto anterior.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

CDXCIX - “LUPO, JUAN MANUEL PABLO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN LUPO, JUAN MANUEL PABLO C/GCBA S/EMPLO PÚBLICO (NO CESANTÍA NI EXONERACIÓN)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).

Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional. Agravio extemporáneo. Empleo público. Salarios caídos. Locación de servicios.

SUMARIOS:

1. Corresponde rechazar la queja si en el recurso de inconstitucionalidad que la parte actora intenta defender, se limitó a invocar las garantías constitucionales que entendió afectadas (como la estabilidad en el empleo público, establecida en el art. 14 bis C.N.), pero no logró conectar sus agravios con una genuina cuestión constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402. Por el contrario, su impugnación constituye una mera discrepancia con la forma en que los jueces de mérito analizaron los hechos de la causa y las pretensiones deducidas en la demanda, y aplicaron las normas infraconstitucionales (contenidas esencialmente en la ley 471) que regulan la forma de adquirir estabilidad en el empleo público, todo lo cual resulta ajeno al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

2. El planteo referido al carácter indemnizatorio que el recurrente pretende otorgar a los salarios caídos solicitados y la petición tendiente a que se regularice su situación en los términos del procedimiento previsto en el dec. 491/03, no han sido formulados en la demanda sino con posterioridad, más precisamente al fundar el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia. En consecuencia, ambos planteos constituyen un intento de modificar tardíamente la demanda inicial e introducir extemporáneamente

nuevas pretensiones, por lo que —en virtud del principio de congruencia— no pueden ser válidamente analizados. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

Expte. SACAyT n° 11.049/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver el recurso de queja presentado por el señor Juan Manuel Lupo (fs. 26/28 vuelta) contra la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad.

2. El actor interpuso demanda contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y solicitó que se ordenase su inmediata reincorporación al puesto de trabajo y el pago de los salarios caídos (fs. 1/7 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la remisión en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario).

Relató que prestó funciones bajo la modalidad de locación de servicios en la Dirección General de Fiscalización de Obras y Catastro, dependiente de la ex Secretaría de Desarrollo Urbano, entre el 1º/3/2001 y el 28/12/2004, fecha en la cual fue notificado de la rescisión de su contrato.

Explicó que durante la relación laboral estuvo en situación marginal respecto de cualquier cobertura legal en virtud de que se enmascaraba detrás de la figura de un contrato de locación de servicios, un verdadero contrato de trabajo entre las partes.

Como prueba, acompañó los contratos suscriptos con el demandado.

A fs. 240/246 contestó demanda el GCBA.

3. A su turno, la Sra. jueza de primera instancia rechazó la demanda (fs. 393/400).

La parte actora apeló la sentencia (fs. 402) y fundó su recurso (fs. 414/418). Sus agravios no fueron contestados por el GCBA.

A fs. 428/431 vuelta la Sala I rechazó el recurso de apelación interpuesto. Para así decidir, los camaristas entendieron que “...el mero transcurso del tiempo resultaría insuficiente para transformar al accionante, automáticamente, en un empleado de planta del demandado” (fs. 430). En cuanto a la pretensión de pago de salarios caídos, reiteró la postura de la Sra. jueza de grado, en tanto sostuvo que “...no procede, por regla, la retribución por tareas no prestadas” (fs. 431).

4. Contra esta resolución, la parte actora dedujo recurso de inconstitucionalidad (fs. 433/442), el cual fue contestado por el GCBA (fs. 448/450 vuelta), y denegado por la Cámara (fs. 452/454), lo que dio lugar a la interposición del recurso directo del acápite 1.

Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía rechazar el recurso de hecho (fs. 44/47 vuelta de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue presentada en legal tiempo y forma, sin embargo no puede prosperar toda vez que no rebate el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, en tanto sostuvo la inexistencia de un caso constitucional.

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la parte actora se limitó a invocar las garantías constitucionales que entendió afectadas (como la estabilidad en el empleo pú-

blico, establecida en el art. 14 bis, C.N.), pero no logró conectar sus agravios con una genuina cuestión constitucional en los términos del art. 27 de la ley 402. Por el contrario, su impugnación constituye una mera discrepancia con la forma en que los jueces de mérito analizaron los hechos de la causa y las pretensiones deducidas en la demanda, y aplicaron las normas infraconstitucionales (contenidas esencialmente en la ley 471) que regulan la forma de adquirir estabilidad en el empleo público, todo lo cual resulta ajeno al ámbito cognoscitivo de la presente vía recursiva extraordinaria.

El señor Lupo no efectuó una crítica concreta y fundada contra el argumento central de la sentencia de fondo, que rechazó su pretensión de reincorporación por no haber ingresado a laborar en la administración pública mediante el correspondiente concurso, ni adquirido la estabilidad de acuerdo a los términos establecidos en la ley 471. Además, tampoco el accionante solicitó en su demanda que se llame a concurso, ni cuestionó el procedimiento establecido en la ley de empleo público local para adquirir el estatus de personal de planta permanente, ni invocó causal específica alguna en apoyo de su pretensión. Solo fundó su pretensión en el hecho de haber trabajado bajo la modalidad de locación de servicios durante tres años y diez meses, lo cual resulta por sí solo insuficiente para adquirir la estabilidad, de acuerdo con los fundamentos de las instancias de mérito, que no han sido rebatidos mediante la impugnación constitucional.

Por otra parte, el carácter indemnizatorio que el recurrente pretende otorgar a los salarios caídos solicitados y la petición tendiente a que se regularice la situación del agente en los términos del procedimiento previsto en el dec. 491/03, no han sido formulados en la demanda sino con posterioridad, más precisamente al fundar el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia (fs. 414/418 de los autos principales). En consecuencia, ambos planteos constituyen un intento de modificar tardíamente la demanda inicial e introducir extemporáneamente nuevas pretensiones, por lo que —en virtud del principio de congruencia— no pueden ser válidamente analizados.

Por ello, resulta aplicable la doctrina de este TSJ según la cual la referencia ritual a derechos y/o principios constitucionales, si no se acredita precisa y fundadamente su cercenamiento, resulta insuficiente para habilitar esta vía recursiva, ya que si bastara la simple invocación de un derecho, principio o garantía de raigambre constitucional este Tribunal se vería convertido, de ordinario, en tercera instancia obligada de todos los pronunciamientos dictados por el Poder Judicial de la Ciudad (conf. doctrina de este Tribunal *in re*: “Carrefour Argentina S.A. s/recurso de queja”, expte. n° 131/99, sentencia del 23/2/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 20 y ss.).

3. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja de fs. 26/28 vuelta.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. Coincido con la solución propuesta por mi colega la Dra. Ana María Conde, por compartir los argumentos expuestos en su voto.

2. Tal como logra extraerse del recurso directo, los agravios articulados por la actora no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

Así, los argumentos plasmados por la recurrente no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, alegando de manera genérica y meramente dogmática la afectación de derechos de raigambre constitucional, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

La ausencia de una crítica concreta sobre este razonamiento hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso. En esta inteligencia, en-

tiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

3. Por otra parte, debe recordarse que la doctrina de arbitrariedad de sentencia —invocada por la recurrente— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre otros).

4. Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, la queja debe ser rechazada.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Comparto la solución propuesta por la Sra. jueza de trámite, Dra. Ana María Conde, respecto a que corresponde rechazar la queja planteada por la parte actora porque no muestra la existencia de un caso constitucional o federal que habilite la competencia de este tribunal en los términos previstos en el art. 113, inc. 2º de la CCABA.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Comparto —en lo sustancial— los argumentos desarrollados en el voto de la señora jueza de trámite, doctora Ana María Conde, pues ponen acabadamente de resalto que los planteos que se intentan someter a conocimiento de este Estrado remiten a asuntos que, por regla, resultan ajenos a la vía intentada (v. gr. examen de las particularidades fácticas de la vinculación laboral del actor con el GCBA, interpretación de normas infraconstitucionales relativas al empleo público local y determinación del alcance de las pretensiones esgrimidas en el pleito). Por su parte, tal como destaca mi aludida colega, la parte actora no ha puesto en crisis los argumentos en que se sustenta la sentencia que pretende resistir ni, en consecuencia, ha logrado evidenciar fundadamente que ese decisorio haya incurrido en un desacierto extremo en virtud del cual no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Por ello, corresponde rechazar la queja de la parte actora.

Así lo voto.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Juan Manuel Lupo.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

D - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CAMPOS, LILIA AMANDA C/GCBA Y OTROS S/INCIDENTE DE APELACIÓN”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Interposición extemporánea. Plazo perentorio.

Expte. SACAyT n° 11.557/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

El Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) acude en queja ante el Tribunal (fs. 51/60 vuelta) contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que decidió no conceder su recurso de inconstitucionalidad (fs. 48/49) dirigido contra la sentencia que declaró la caducidad del recurso de apelación (fs. 38/38 vuelta).

En sus dictámenes de fs. 63/63 vuelta y de fs. 65/66 vuelta, tanto la Sra. Asesora General Tutelar como el Sr. Fiscal General propiciaron el rechazo de la queja impetrada por la parte recurrente por extemporánea.

FUNDAMENTOS:

Los jueces JOSÉ O. CASÁS, INÉS M. WEINBERG, ANA MARÍA CONDE y ALICIA E. C. RUIZ dijeron:

1. El recurso de queja interpuesto por el GCBA a fs. 51/60 vuelta no fue deducido —tal como bien lo señalan la Sra. Asesora General Tutelar y el Sr. Fiscal General— en tiempo oportuno (art. 33, ley 402, y art. 23, ley 2145), razón por la cual debe ser rechazado.

2. En efecto, de las constancias agregadas a la causa surge que:

- a) la recurrente se notificó del rechazo del recurso de inconstitucionalidad el día 30/10/2014, conforme surge de la copia de la cédula obrante a fs. 47, y de sus propios dichos (véase fs. 51); y
- b) la queja fue presentada ante este Tribunal con fecha 4/11/2014 a las 13:11 horas (véase cargo de fs. 60 vuelta).

En el caso, entonces, la presentación resultó extemporánea pues el plazo para interponer el recurso de hecho ante el Tribunal vencía el 3/11/2014 (art. 23 de la ley 2145), sin perjuicio de que hubiera podido ser deducido dentro de las dos primeras horas hábiles judiciales del 4/11/2014 (conf. art. 108, último párrafo, del CCAYT aplicable supletoriamente en los términos del art. 28 de la ley 2145).

3. Como lo ha señalado reiteradamente este Tribunal, el plazo para interponer la queja es perentorio, por lo que su vencimiento ha dejado firme la denegatoria del recurso de inconstitucionalidad decidida por la Cámara de Apelaciones [conf. “Bujman Adela s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado” en: “Bujman Adela c/GCBA s/empleo público (no cesantía ni exoneración)”, expte. n° 2498/03, sentencia del 18/12/2003; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘D’ Urso, Hernán María c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3007/04, resolución del 12/8/2004; “Tudanca, Josefa Elisa Beatriz s/queja por recurso de inconstitucio-

nalidad denegado en ‘Tudanca, Josefa Elisa Beatriz c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’”, expte. n° 5141/07, sentencia del 13/7/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘GCBA c/Píxel S.R.L. s/ejecución fiscal – ing. Brutos convenio multilateral’”, expte. n° 5352/07, sentencia del 12/9/2007; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Orígenes AFJP SA c/GCBA s/repetición (art. 457 CCyT)’”, expte. n° 6038/08, resolución del 20/11/2008; “Carrasco, Raúl Alberto s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Carrasco, Raúl Alberto c/GCBA s/visión cesantías o exoneraciones de empl. Públ.’”, expte. n° 6532/08, sentencia del 19/10/2009; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/ otros procesos incidentales en Jaramillo Rojas, Miguel y otros c/GCBA s/amparo (art. 14 CCyT)’”, expte. n° 7643/10, sentencia del 15/2/2011; “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘GCBA c/8 Dragons Mendoza SA s/ejecución fiscal’”, expte. n° 7575/10, sentencia del 13/4/2011; entre muchos otros].

4. En virtud de las consideraciones expuestas, corresponde rechazar la queja interpuesta por el GCBA.

Así lo votamos.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Adhiero al voto de mis colegas, los jueces José O. Casás, Inés M. Weinberg, Ana María Conde y Alicia E. C. Ruiz.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remita a la Sala interviniente para que sea agregada a los autos principales.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DI - “AGUILAR, ESTHER DEL ROSARIO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCyT) S/RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD CONCEDIDO”

Excusación (Procedencia).

Expte. SACyT n° 10.748/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe,

RESULTA:

La jueza Inés M. Weinberg se excusa de intervenir en esta instancia por haber pronunciado la sentencia de fondo recurrida en autos (fs. 348).

FUNDAMENTOS:

Los jueces LUIS F. LOZANO, JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. La razón expresada por la jueza Inés M. Weinberg justifica admitir su apartamiento del proceso de acuerdo con lo establecido en los arts. 23 y 11, inc. 6° del CCAyT, aplicables en esta instancia en atención a lo prescripto por el art. 2° de la ley 402.

2. En atención a lo dispuesto en el punto anterior, y no existiendo mayoría en el Tribunal para resolver la cuestión en el *sub lite* debatida, corresponde integrar el Tribunal en la forma establecida por la ley 7.

3. A tal fin, procédasea efectuar el sorteo de integración en audiencia pública, cuya fecha, hora y lugar de realización deberá ser notificada previamente a las partes. Se les hará saber que en el acto del sorteo quedarán automáticamente notificados del magistrado que integrará el Tribunal, hayan o no concurrido a presenciarlo.

Por ello,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Aceptar* la excusación de la Sra. jueza Inés M. Weinberg para intervenir en el recurso que tramita en autos.

2°. *Disponer* la integración del Tribunal con la jueza o el juez que resultare desinsaculado del sorteo a efectuarse entre los presidentes de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario y de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se continúe el trámite de la causa.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde

DII - "VELOSO, FABIÁN HUMBERTO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN VELOSO, FABIÁN HUMBERTO C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)"

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional. Emergencia habitacional. Medidas cautelares.

Expte. SACAyT n° 11.617/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. El Sr. Fabián Humberto Veloso promovió acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) con el objeto de hacer cesar la ilegítima omisión de garantizar su derecho de acceso a una vivienda adecuada en condiciones dignas de habitabilidad, que atribuyó al demandado. Preciso, para el caso de que la solución habitacional a brindarse consistiera en la entrega de un subsidio,

que este debía ser suficiente para costear una vivienda de esas características, y planteó la inconstitucionalidad de los arts. 4º, 5º y 6º del dec. 690/06. Como medida cautelar solicitó que se ordenase al demandado: *i)* su incorporación inmediata a alguno de los programas habitacionales vigentes, *ii)* arbitrar los medios necesarios para permitir su capacitación laboral, y *iii)* entregarle una suma de dinero suficiente para satisfacer sus necesidades alimentarias (fs. 1/40 vuelta de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura citada a continuación).

La primera instancia del fuero concedió la tutela cautelar requerida (fs. 157/160 vuelta y fs. 185/191 vuelta), y oportunamente hizo lugar a la acción de amparo, ordenando al GCBA *i)* “...que garantice al Sr. Veloso, el contenido mínimo del derecho a la vivienda digna, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por la Observación General 4º del Comité del Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales...”, *ii)* “...que garantice al actor el acceso a la canasta de alimentos que la atención de su enfermedad requiere”, *iii)* “...que a través del *Programa de Formación e Inclusión para el Trabajo* (FIT), incluya al actor, de acuerdo a sus necesidades, en alguno de los cursos y/o programas de capacitación con vacantes disponibles”, y “...facilite al actor, a través del Programa ‘Oficinas de Intermediación Laboral’ propuestas laborales que se adecuen a su formación y capacitación” (fs. 210/228, mayúsculas y cursiva en el original).

2. La autoridad demandada apeló la sentencia (fs. 233/248). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar al recurso y rechazó la acción de amparo. Para así decidir, los jueces sostuvieron que “... los elementos de juicio reunidos en el *sub examine* no logran tener por configurada la arbitrariedad o ilegitimidad manifiesta en el proceder de la demandada, lo que determina la improcedencia de la pretensión” (fs. 273/276).

3. Contra el fallo de la Cámara, el amparista interpuso un recurso de inconstitucionalidad (fs. 289/319), cuya denegatoria (fs. 327/328) dio lugar a la queja que está a consideración del Tribunal (fs. 1/16 vuelta de la queja).

4. Requerido su dictamen, el Sr. Fiscal General propició el rechazo del recurso directo (fs. 29/34 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— no obstante debe ser rechazada por no rebatir en forma suficiente el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad intentado, así como tampoco acreditar que los planteos vertidos configuren un genuino caso constitucional —arts. 113, inc. 3º, de la CCABA y 27 de la ley 402.

2. Al resolver el recurso de inconstitucionalidad, la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario ponderó que “(...) la decisión se ciñó al análisis de los hechos probados a la luz de la interpretación de la ley 4036 y del dec. 690/06 y sus modificatorios. La parte actora, no plantea en forma adecuada un caso constitucional, pues en aquellos pasajes en que intenta vincular sus agravios con normas constitucionales lo hace en forma genérica y sin satisfacer el mínimo de explicación necesario para vincularlas con las constancias de la causa (...)” (fs. 327 vuelta del expte. principal).

Efectivamente, los planteos formulados por la actora en su presentación remiten necesariamente al relevamiento de cuestiones de hecho y prueba bajo el análisis de normas infraconstitucionales —relativas a la acreditación en el caso de la potencial o

efectiva situación de calle en que se encuentre, su grado de vulnerabilidad social (leyes 3706 y 4036), la correspondencia, suficiencia o insuficiencia del otorgamiento de un subsidio (dec. 690/06 y modificatorios), e incluso, eventualmente, el grado de amenaza sobre la existencia misma del accionante (véase *Fallos*, 335:452 punto 12 y cc)—, cuyo debate, por vía de principio, no corresponde a esta instancia —Conf. Doctrina de *Fallos*, 330:4770; 330:3526; 330:2599 y 330:2498 entre otros.

4. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

En consecuencia, debe colegirse del examen de la sentencia cuestionada, que el tribunal *a quo* arribó —más allá de su acierto o error— a una solución jurídicamente posible, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por todo lo expuesto, y de conformidad con lo manifestado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. En mi concepto la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, pues el recurrente no ha logrado acreditar la configuración de un caso constitucional en los términos del art. 113, inc. 3° de la CCABA.

2. Los agravios que se pretenden mantener ante este Estrado se dirigen a descalificar el decisorio en cuanto concluyó que la parte actora no se encontraba comprendida en la situación de vulnerabilidad que describe el art. 6° de la ley 4036. En este sentido, vale recordar que los jueces de la causa destacaron que el accionante “en la actualidad tiene 51 años de edad. En cuanto a su estado de salud, las constancias allegadas no comprueban que sufra patologías que obsten su capacidad laborativa. En efecto, de fs. 50 y fs. 56/60, se desprendería que el actor no presentaría una patología incapacitante. Con respecto a su situación laboral mencionó que trabajó como repositor en un supermercado ... y como chofer de taxi, pero que en la actualidad realiza reemplazos en un puesto de flores en la vía pública...” y concluyeron que “no existen elementos mínimos de convicción que permitan considerar que el actor presenta incapacidad alguna para desarrollar tareas laborativas con su respectiva contraprestación, siendo que es mayor de edad y que no se ha acreditado debidamente que padezca enfermedades incapacitantes. Por el contrario, de los elementos de convicción que pueden extraerse de los presentes actuados, pareciera que contaría con las facultades y capacitación suficientes como para procurarse los recursos necesarios para su manutención” (fs. 274 de los autos principales).

En lo que a estos planteos respecta, entiendo que no permiten habilitar la instancia recursiva intentada. Ello es así pues, más allá de sostener una posición discrepante con las conclusiones a las que arribara la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario sobre la situación del accionante, no logran demostrar que el modo en que el tribunal *a quo* interpretó las normas legales aplicables (v. gr., la ley 4036), a partir de la ponderación de los informes agregados a la causa y las circunstancias que consideró relevantes para fundar su decisión —en ejercicio de potestades que por regla le resul-

tan privativas—, constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual aquel decisorio no pueda adquirir validez jurisdiccional.

En este punto es menester recordar que la *doctrina de la arbitrariedad de sentencia* —invocada por la recurrente como eje central de su argumentación— no tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se reputen tales, sino que solo atiende a cubrir casos de carácter excepcional en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar al pronunciamiento como la “sentencia fundada en ley” a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local).

3. Se advierte así que la invocada vulneración del derecho a la vivienda de la parte actora deviene genérica e infundada.

Es que, por un lado, tal como se señalara en el punto precedente, no se ha logrado demostrar el desacierto extremo de la conclusión a la que arribaran los jueces de la causa en punto a que la parte actora no se encontraría dentro del grupo prioritario para la distribución del subsidio habitacional de marras [conf. reglas contenidas en la Constitución nacional y de la Ciudad y aquellas establecidas por el Legislador local; en consonancia con la doctrina sentada en el precedente “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6754/09, sentencia del 12/5/2010].

Por su parte, si bien la recurrente cita en apoyo de su postura la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación *in re*: “Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo”, sentencia del 24/4/2012 —*Fallos*, 335:452—, lo cierto es que tampoco ha desarrollado fundamentación alguna para equiparar el supuesto de hecho de aquel caso con el que se plantea en el *sub lite*.

En efecto, no resulta ocioso recordar que allí la Corte Suprema de Justicia de la Nación afirmó que las normas nacionales y locales que reconocen el *derecho a una vivienda digna a)* tienen un alcance peculiar en tanto “no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y *b)* exigen su implementación por parte de los poderes legislativos o ejecutivos locales en tanto existe la necesidad de valorar de modo general otros derechos, así como los recursos necesarios (conf. cons. 11° del fallo citado).

Solo en aquellos casos particulares en los que se encontraba involucrada una *persona con discapacidad* en una situación de *extrema vulnerabilidad social* en los que se entendió que ambas circunstancias derivaban en una amenaza de entidad para la persona, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ordenó al Estado local arbitrar mecanismos para asistir a la actora en la solución de las causas de su problemática habitacional (conf. sentencia dictada en el invocado precedente “Q. C., S. Y.”, y también la aplicada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A. R., E. M. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.294.XLVII— y en causas acumuladas como: F.59.XLVII ‘Flores, Rosa Liliana c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.28.XLVII. ‘G., R. N. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros si amparo’; N.69.XLVII. ‘Nicolí, Juan Carlos c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires si amparo’”, entre otros).

En los demás supuestos, el máximo tribunal federal desestimó los recursos extraordinarios interpuestos por los accionantes, quedando firme para aquellos casos la doctrina del precedente “Alba Quintana” a ellos aplicada por este Estrado por la cual se desestimaron pretensiones que perseguían el reconocimiento de un derecho irres-

tricto al acceso a subsidios habitacionales¹⁰⁷ (conf. sentencia dictada en el expediente madre “Recurso de hecho deducido por la actora en la causa ‘A.P., L. V. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otro s/amparo’, del día 11/12/2012 —Registro del Alto tribunal A.662.XLVII— y aplicada a 46 actuaciones, entre las cuales pueden citarse las causas: A. 738. XLVI. ‘Alba Quintana, Pablo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad concedido’; A.808.XLVII. ‘A., L. A. y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/otros procesos incidentales’; A.809.XLVII. ‘A., L. A. Y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/recurso de inconstitucionalidad’; A.867.XLVI. ‘A., G. S. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; B.881.XLVII. ‘Balduvino, Carlos Alberto c/GCBA s/amparo’; D.127.XLVII. ‘Del Valle Tapia, Arnaldo c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F. 60. XLVII. ‘Fano, Marcelo Daniel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; F.305. XLVII. ‘Francia, Maria Isabel c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.192.XLVII. ‘G., V. A. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; G.416. XLVII. ‘Gómez Da Silva, Clara y otros c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo’; entre muchos otros).

En suma, las alegaciones realizadas por la parte actora a este respecto resultan sumamente lábiles toda vez que no se han hecho cargo fundadamente de la doctrina —honestamente leída— que emana del precedente del Alto tribunal federal ni, en consecuencia, de demostrar que, a la luz de lo allí dispuesto, lo resuelto en autos resulte palmariamente irrazonable.

4. Por lo demás, me permito añadir que lo decidido por los jueces de mérito en autos no importa abandonar de ahora en más a la parte actora a su suerte sino tan solo respetar, en las circunstancias valoradas por los jueces de mérito, el diseño de las políticas públicas efectuado por los poderes de gobierno que han tenido en cuenta la disponibilidad de los bienes materiales —que, por definición, en tanto económicos, resultan escasos—. En caso de variar sustancialmente la situación de hecho del accionante, a partir de la circunstancia novedosa que informó recién al interponer el recurso de inconstitucionalidad, nada obstará a que recurra a la Administración en busca de la tutela que entienda le asista conforme al régimen jurídico vigente.

Es que, aun cuando la Argentina ha adscripto a un modelo de *Estado Constitucional, Social y Democrático de Derecho*, no puede desconocerse que dar satisfacción plena, absoluta y sin limitaciones a todo tipo de derechos económicos, sociales y culturales de parte de todos aquellos que, como en el caso, los reclaman a las autoridades del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires constituye una utopía, hasta la fecha malograda, a pesar de las más variadas experiencias transitadas e intentos que pretendieron concretar las igualmente dispares propuestas gubernamentales de quienes se encontraron al frente de los poderes políticos nacionales, provinciales y de la Ciudad.

Finalmente, me permito insistir en que, en la medida en que en estos procesos en los que se persigue el control judicial de la asistencia estatal en materia habitacional existen diversos aspectos que no quedan alcanzados por la cosa juzgada material

¹⁰⁷ En aquel precedente afirmé —junto a mis aludidos colegas Conde y Lozano— que no era tarea de los magistrados sustituir al Poder Ejecutivo local modificando el régimen de subsidios habitacionales, aunque sí correspondía al Poder Judicial verificar, a partir del control instado por la parte interesada, que la asignación de estos beneficios se hubiese realizado sin exclusiones, con total transparencia, respetando la garantía de igualdad y las prioridades previstas en la CCABA y las leyes vigentes, teniendo en cuenta para ello los supuestos fácticos de cada caso. Solo de esa manera cada poder encontraba su límite dentro del juego constitucional.

—pues la existencia y alcance de la obligación en cabeza del GCBA depende de las peculiares circunstancias de los sujetos beneficiarios, muchas de ellas mutables en el tiempo—, ciertas cuestiones pueden ser replanteadas por ambas partes atendiendo a esas circunstancias sobrevenientes y concretas; por ser dinámicos los presupuestos fácticos a tener en cuenta para brindar la protección que acuerdan las normas vigentes. Y es justamente en ello donde reside parte del desafío que representa para el Poder Judicial la problemática vinculada a la exigibilidad y extensión de los derechos económicos, sociales y culturales.

Por los motivos expuestos, la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada. Así lo voto.

Los jueces LUIS F. LOZANO y ANA MARÍA CONDE dijeron:

1. Corresponde rechazar la queja deducida a fs. 1/17, porque no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (conf. art. 113.3 CCABA) o federal (conf. CSJN, *Fallos*, 311:2478).

2. La sola invocación de cláusulas de jerarquía constitucional no suscita la jurisdicción de este Tribunal si no se muestra una relación directa entre ellas y la resolución apelada.

El tramo en que pretende que se encuentra en juego la interpretación de tratados de jerarquía constitucional, y afirma una obligación estatal incumplida correlativamente al derecho a la vivienda que invoca, no se hace cargo de la doctrina sentada por la CSJN *in re* “Q.C., S.Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo” (*Fallos*, 335:452), oportunidad en que dicho Tribunal afirmó “...que las normas mencionadas no consagran una operatividad directa, en el sentido de que, en principio, todos los ciudadanos puedan solicitar la provisión de una vivienda por la vía judicial” y que “...hay una garantía mínima del derecho fundamental que constituye una frontera a la discrecionalidad de los poderes públicos. Para que ello sea posible, debe acreditarse una afectación de la garantía, es decir, una amenaza grave para la existencia misma de la persona” (considerandos 11 y 12).

Tampoco cumple el requisito recordado por la invocación del art. 31 CCABA, en tanto la sentencia impugnada está fundada en las leyes 3.706 y n° 4.036, ambas de la CABA, cuya constitucionalidad no viene controvertida.

3. En cuanto a las tachas de arbitrariedad, el planteo remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036— y apreciación de la prueba, materias ambas privativas de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el *a quo*.

4. Finalmente, no cabe examinar la copia de un informe atribuido al perito médico legista de la Dirección de Asistencia Técnica de la Defensoría General (conf. fs. 282/285 de los autos principales), ya que, cualquiera sea su valor probatorio, no puede ser traído en instancia originaria.

Sin perjuicio de ello, cabe aquí recordar que, como hemos señalado en nuestro voto conjunto *in re* “GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘K.M.P. c/GCBA s/amparo’” (expte. n° 9205, sentencia del 21/3/2014), las sentencias que se dictan en procesos de esta especie causan estado solo con relación a aquellas cuestiones que se mantienen inalteradas.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró inadmisibile el recurso de in-

constitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos.

2. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa “Toloza”, confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así, en la causa “Alba Quintana” añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como “Q”, en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré.

3. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda —según el marco constitucional y convencional que lo rige—. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial.

4. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad —y sin perjuicio de la tutela cautelar—, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda.

El GCBA, que reconoció —al otorgarle un subsidio habitacional— la situación de emergencia de la actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales *hasta el máximo de los recursos disponibles*.

Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara —ni procurara hacerlo— haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado.

En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que revoca la sentencia que fuera favorable a la parte actora por insuficiencia de prueba. Le impone, así, una obligación que colisiona con *el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de*

privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio).

En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es el amparista el que debe acreditar su situación de emergencia habitacional. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo.

5. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: *a)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la parte actora y revocar la sentencia que impugna, *b)* imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (art. 62, párr. 2º del CCaYT).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* la queja interpuesta por Fabián Humberto Veloso.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DIII - "ROJAS, HILDA ADELAIDA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN ROJAS, HILDA ADELAIDA C/GCBA S/INCIDENTE DE APELACIÓN"

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Falta de fundamentación. Derecho a la vivienda digna. Programas sociales de carácter habitacional.**

Expte. SACaYT n° 11.865/15 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe;

RESULTA:

1. Hilda Adelaida Rojas dedujo recurso de queja (fs. 1/11) contra la denegatoria de su recurso de inconstitucionalidad (fs. 207/208 de los autos principales, a los que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa). Este último se había dirigido contra la sentencia de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que admitió el recurso del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) y, en consecuencia, revocó la medida cautelar que había sido concedida por el juez de grado que le ordenaba al GCBA que "...arbitr[ara] los medios necesarios a fin de incluir a la Sra. Hilda Adelaida Rojas [...] en alguno de los programas habitacionales vigentes, con exclusión de aquellos que contemplen el alojamiento en hogares o paradores, hasta tanto se dicte sentencia definitiva..." (fs. 110/111 vuelta y fs. 72/73 vuelta, respectivamente).

2. Para resolver de ese modo, la Cámara sostuvo que “...de las constancias de autos no surgiría acreditada la situación de vulnerabilidad social de la peticionaria [...] en tanto] se trata de una mujer de 54 años de edad que, [...] contaría con una trayectoria laboral y con capacidad para procurarse su propia subsistencia” (fs. 110 vuelta).

3. En su recurso de inconstitucionalidad la recurrente afirmó que, si bien la resolución cautelar no era sentencia definitiva, correspondía que fuera equiparada a tal porque el agravio que le producía esa decisión resultaba de insuficiente o imposible reparación ulterior, toda vez que privó y frustró el ejercicio pleno y efectivo del derecho de defensa y del derecho a una vivienda digna y adecuada. También se agravó en tanto la Sala II habría incurrido —a su entender— en *a)* la inversión de la carga de la prueba al desconocer y violar la norma (art. 301 del CCyT) y, además, contradecir sus propios precedentes; *b)* la exigencia de cumplimiento de requisitos no contemplados en la ley; a este respecto, acusó que el tribunal *a quo* exigió como condición *sine qua non* que poseyese problemas de salud o la existencia de algún tipo de discapacidad, lo que constituía, en su parecer, una violación al principio de legalidad y defensa en juicio; *c)* arbitraria omisión de considerar la prueba existente en autos; *d)* violación del debido proceso, ya que consideró que se había suplido la actividad de la contraria y que no se le permitió ejercer su derecho de defensa. Además sostuvo que la sentencia en crisis desconoció y cercenó el derecho a la vivienda conforme los estándares del derecho internacional y adujo que aquella era arbitraria en tanto se apoyaba en presunciones e inducciones sin base legal ni real (fs. 165/193).

4. A su turno, la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad al considerar que la parte recurrente no había logrado explicar cuáles eran los perjuicios actuales o futuros de carácter irreparable que la medida impugnada podría causarle, para equipararla a una sentencia definitiva (fs. 207/208). Ello motivó la queja referida en el punto 1.

5. Al tomar intervención en autos, el Sr. Fiscal General opinó que correspondía el rechazo del recurso de queja porque no se trataba de una sentencia definitiva o equiparable a tal y no se verificaba la existencia de un caso constitucional (fs. 17/20 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma, no obstante, no podrá prosperar, toda vez que los agravios expresados por la actora no logran rebatir adecuadamente los motivos que tuvo en cuenta la Cámara para denegar el recurso de inconstitucionalidad.

2. Es un requisito mínimo para la concesión de la queja que contenga, básicamente, una crítica concreta y razonada del argumento central de la resolución de la Cámara que deniega el recurso, que es, en el caso a estudio, que la sentencia impugnada carece de la condición de ser definitiva o equiparable a tal. Esta sola circunstancia resulta suficiente para determinar que la queja interpuesta debe ser rechazada.

3. En este sentido, no está de más recordar que este Tribunal ha establecido como doctrina que “Es regla general que las resoluciones dictadas sobre medidas cautelares, ya sea que las acuerden, mantengan o denieguen, no constituyen sentencia definitiva, excepción hecha cuando la denegatoria produzca un agravio que por su magnitud o características será de tardía, insuficiente o imposible reparación ulterior, caso en que corresponde equiparar estas decisiones a las sentencias de tal naturaleza...” (*in re*: “Agencia Marítima Silversea S. A. s/queja por recurso de inconstitucionalidad dene-

gado en ‘Agencia Marítima Silversea s/acción declarativa —incidente s/medida de no innovar—’, expte. n° 1516/02, resolución del 10/7/02; entre muchos otros). Ello es así, aún en los casos en que la cautelar haya sido dispuesta durante el trámite de una acción de amparo, como sucede en esta causa [al respecto, ver la interpretación del TSJ del art. 22 de la ley 2145 en “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/008; entre muchos otros].

Por esa razón, corresponde a quien recurre una decisión como la objetada en autos, la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a una definitiva, pues de lo contrario no es viable la intervención del Tribunal en este estado del proceso. A este efecto, no bastan las invocaciones genéricas a derechos o principios constitucionales como las que sustentan el recurso de queja.

4. La recurrente, en el recurso directo, afirma que “...pertene[ce] al grupo de individuos que encuadran en el concepto de personas en situación de vulnerabilidad.” (fs. 3), en tanto “...[es] una mujer sola, sin redes de contención familiar ni social que puedan ayudar[la] económicamente” (fs. 2). Y que, “...[su] precaria condición de salud física y psíquica constituye un obstáculo severo a [su] inserción en el mercado de trabajo. (fs. 2 vuelta)”.

No obstante estas afirmaciones, la interesada no ha logrado demostrar que la decisión objetada mediante el recurso de inconstitucionalidad que aquí sostiene reúna la condición de definitiva con relación a una cuestión constitucional como lo exige el art. 27, ley 402, ni el carácter irreparable de los agravios que invoca.

En consecuencia, y sin que ello implique pronunciarme acerca de la pertinencia de la medida cautelar rechazada por la mayoría de la Sala II, sino tan solo por la procedencia del recurso de hecho intentado por la actora, considero que la queja debe ser rechazada.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

La queja deducida por la actora ha sido interpuesta en tiempo y forma —art. 33 de la ley 402— sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

Los agravios —tal como han sido planteados—, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso.

La Sala sostiene que el pronunciamiento impugnado —por el que se revocó la sentencia de primera instancia que concedió la tutela cautelar solicitada— no cumple con el requisito establecido por el art. 27 de la ley 402 en tanto no se trata de una sentencia definitiva, y el recurrente no logra con sus dichos acreditar que el decisorio resulte equiparable a una de esas características.

La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso.

Por otra parte, la alegada vulneración al principio de congruencia tampoco se verifica cuando el GCBA al apelar la sentencia que concedió la medida cautelar se queja afirmando que “(...) de las constancias de la causa no surge que la actora se encuentre en una verdadera situación de vulnerabilidad que permita demostrar la existencia de verosimilitud de derecho exigida para la procedencia de la medida dictada en autos. (...)” y refiere en consecuencia las circunstancias de hecho y prueba relevadas en la causa por las que entiende procedente su derecho (fs. 82 vuelta del expte. principal). Estas afirmaciones, habilitan las ponderaciones formuladas en el pronunciamiento de la Sala que sustentan la decisión de revocar la sentencia de primera instancia que concedió la tutela cautelar solicitada.

Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal *a quo* arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales relativas a la determinación y alcance del derecho a la vivienda, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una “sentencia fundada en ley”, en la inteligencia establecida por los arts. 17 y 18 de la C.N.

Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo dictaminado por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por la actora.

Así lo voto.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Corresponde rechazar la queja, pues la actora no rebate suficientemente la razón por la cual la Cámara denegó su recurso de inconstitucionalidad: la ausencia de sentencia definitiva [conf. la doctrina de mi voto *in re* “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Molet, Julio Cesar c/GCBA s/ amparo (art. 14, CCABA)’”, expte. n° 5872/08, sentencia del 27/8/2008].

2. Por lo demás, aun cuando cupiera equiparar a definitiva la resolución impugnada porque el perjuicio que la recurrente alega —que le ocasionaría “[quedar en] efectiva situación de calle” (fs. 177 vuelta de los autos principales)—, por sus características, requiere una tutela inmediata, el planteo que formula contra la sentencia objetada, aquella que entendió que la parte actora (una mujer de 54 años de edad que “... contaría con una trayectoria laboral y con capacidad para procurarse su propia subsistencia...” y que no presenta “...problemas de salud que obsten su capacidad laborativa”; fs. 110 vuelta de los autos principales) no se encontraba, en principio, en situación de vulnerabilidad social, remite a la interpretación del derecho de jerarquía inferior a la Constitución —la ley 4.036— y apreciación de la prueba, materias ambas privativas de los jueces de mérito, sin que la recurrente muestre que es insostenible la conclusión a la que arribó el tribunal *a quo*.

3. Finalmente, en cuanto a los informes que la actora acompaña a fs. 143 y 161/164 de los autos principales y que darían cuenta de su estado de salud, cabe advertir que no han sido puestos a consideración de los jueces de la causa y, en esas condiciones, no pueden ser abordados por este Tribunal en instancia originaria.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, voto por rechazar la queja de fs. 1/11.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

1. Al igual que mis colegas Ana María Conde, Inés M. Weinberg y Luis F. Lozano, entiendo que la queja deducida por la parte actora debe ser rechazada, por los argumentos que expondré a continuación.

2. Más allá de que he tenido oportunidad de sostener —en minoría— que la sentencia que decide sobre una *medida cautelar* en el marco de una acción de amparo regida por la ley local n° 2.145 resulta definitiva a los fines del recurso de inconstitucionalidad por decisión expresa del legislador de la Ciudad [v. mi voto *in re*: “Pérez Molet, Julio César s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Pérez Mo-

let, Julio César c/GCBA s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 5872/08, resolución del 27/8/2008], lo cierto es que la mayoría de este Tribunal tiene resuelto de manera reiterada desde entonces que las decisiones que versan sobre medidas cautelares, tanto aquellas que las conceden como las que las revocan, no constituyen pronunciamientos *definitivos* para habilitar esta instancia recursiva de excepción, por lo que es menester que el recurrente demuestre fundadamente en cada caso concreto que el decisorio, por sus efectos, resulta equiparable a uno de tal naturaleza.

Así entonces, la consolidación de la doctrina en sentido contrario a la que propiciara —luego de la integración plena de este Estrado, ya con cinco miembros en funciones—, me ha conducido a modificar ese criterio como un modo de asegurar la previsibilidad de las decisiones de este Estrado en la materia (conf. mi voto *in re*: “Imízcoz, María Amelia y otro s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Imízcoz, María Amelia c/GCBA y otros s/otros procesos incidentales”, expte. n° 10660/14, sentencia del 21/11/2014).

Ello sentado, coincido con mis colegas preopinantes en que la presentación directa de la actora no contiene un desarrollo argumental suficiente tendiente a rebatir concretamente el fundamento por el cual el *a quo* denegó la concesión del recurso de inconstitucionalidad intentado —la falta de acreditación de agravios que por su magnitud o irreparabilidad conduzcan a entender que el decisorio es equiparable a uno de naturaleza definitiva— y que ello resulta así un óbice para el andamiento del recurso intentado.

3. Solo a mayor abundamiento, y aun cuando no es posible soslayar lo expuesto precedentemente, interesa señalar que los genéricos argumentos esgrimidos por la amparista Hilda Adelaida Rojas con fundamento en la doctrina de la arbitrariedad de sentencia tampoco logran poner en evidencia fundadamente las causales por las cuales resultaría palmariamente insostenible la decisión resistida que, en este estado larval del proceso, y a la luz de las constancias arrimadas a la causa, afirmó que no se encontraban reunidos los extremos necesarios para sostener que la accionante se encontrara en una situación de vulnerabilidad social en los términos de la ley 4036; lo que impedía entender configurados los requisitos para la procedencia de la medida cautelar solicitada. En consecuencia, más allá del acierto o error de lo decidido, no se ha logrado demostrar que el pronunciamiento resistido constituya un desacierto de gravedad extrema a causa del cual no pueda adquirir validez jurisdiccional.

Antes bien, la recurrente propone que este Estrado sustituya a los jueces de la causa en la valoración de las distintas constancias obrantes en el expediente vinculadas a su situación, a partir de su discrepancia con los fundamentos que dejaron sin efecto la medida precautoria requerida.

Resulta oportuno recordar, entonces, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencia es estricta en su aplicación, pues solo tiende a cubrir casos de carácter excepcional. No tiene por objeto corregir fallos equivocados o que se consideran tales, sino tiende a cubrir supuestos en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar el pronunciamiento cuestionado como la ‘sentencia fundada en ley’ a que hacen referencia los arts. 17 y 18 de la C.N. (doctrina de *Fallos*, 294:376; 308:2351, 2456; 311:786; 312:246, 389, 608 y 323:2196, entre muchos otros; aplicable *mutatis mutandi* al recurso de inconstitucionalidad local). Asimismo, este Tribunal ya ha sostenido en numerosas ocasiones que la discrepancia del recurrente con el razonamiento efectuado por la Cámara no significa que su sentencia devenga infundada y, por ende, arbitraria [conf. este Tribunal, *in re*: “Federación de Box c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/acción de inconstitucionalidad”, exp-

te. n° 49/99, resolución del 25/8/99, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001, pp. 282 y ss., entre otros].

4. Por lo demás, me permito añadir que nada obsta a que la interesada recurra ante los jueces de la causa para someter a su conocimiento los nuevos extremos alegados con posterioridad al dictado la de resolución resistida y requerir el dictado de una nueva medida provisional; pues lo decidido en autos, por tener esa naturaleza, no causa estado. No debe perderse de vista que, por regla, no corresponde a este Tribunal, por la vía recursiva intentada —queja por recurso de inconstitucionalidad denegado—, adentrarse en la valoración de aspectos de orden fáctico y procesal; menos aun cuando no se demuestra que las cuestiones hayan sido sometidas a conocimiento de los magistrados de grado.

Por las consideraciones expuestas corresponde rechazar la queja articulada por la parte actora.

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

Queja por recurso de inconstitucionalidad denegado:

1. El recurso de queja fue interpuesto en tiempo y forma por parte legitimada, y contiene una crítica suficiente de la decisión interlocutoria que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener.

2. Para denegar su acceso a esta instancia, los jueces *a quo* sostuvieron que la amparista no había impugnado una sentencia definitiva.

Agregaron que, aunque el recurso de inconstitucionalidad también puede dirigirse contra una sentencia equiparable a definitiva, “...corresponde a quien recurre una decisión que no es definitiva la carga de invocar y probar las circunstancias que permitan equipararla a tal...” (fs. 207 vuelta del incidente n° A2679-2014/1, al que corresponderá la foliatura que mencione a continuación, siempre que no indique lo contrario).

Por fin, concluyeron que “...de los fundamentos expuestos por la parte 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. Ello en tanto, pese a sus esfuerzos argumentativos, la parte actora no logra explicar cuáles son los perjuicios actuales o futuros de carácter irreparable que considera que podría causarle la medida impugnada” (fs. 207 vuelta/208).

Los jueces expusieron que la invocación de arbitrariedad no resultaba suficiente para soslayar el requisito de sentencia definitiva.

3. En su queja, la Sra. Rojas explica que la decisión de la Cámara que revocó la medida cautelar dispuesta a su favor le provoca un gravamen irreparable, pues la coloca en situación de calle (fs. 1 vuelta de la queja). Precisa que, con sus magros ingresos, no le es posible costear una vivienda. Y es tajante cuando afirma —y esto conviene transcribirlo— que: “...revocar la medida cautelar en el caso específico implica necesariamente retrotraer mi situación al momento de inicio de la presente acción, colocándome nuevamente en efectiva situación de calle, con los consecuentes agravios a mi salud, integridad física, dignidad y vida. Agravios concretos que se producen al estar desamparada y sin un lugar donde vivir, los que no podrían repararse en el futuro con la sentencia de fondo” (fs. 5 de la queja).

Las manifestaciones reseñadas satisfacen la carga de fundamentación prevista en el párr. 2° del art. 33 de la LPTSJ.

4. Quiero añadir que es difícil imaginar una consecuencia más gravosa e irremediable que vivir en la calle. Se trata de un sufrimiento cuya reparación posterior es francamente imposible. Sorprenden, por ello, los términos del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad que, con ligereza, tuvo por no acreditado este aspecto.

Para los magistrados de la Sala II, cuando la amparista sostiene que su decisión de fondo tiene como consecuencia devolverla a la situación de calle, no logra explicar cuáles son los perjuicios que aquella le irroga.

Como tengo dicho,¹⁰⁸ los jueces no son conscientes de cuán significativa es su intervención en la vida social. Ni por su formación, ni por el modo en que cumplen su tarea, les es fácil advertir que la justicia no es un valor inmutable; que la elección de una solución para una situación concreta, es la manifestación más o menos clara de una concepción y valoración de las relaciones sociales existentes y de la vocación por mantenerlas y transformarlas. Cada vez que un juez dice “fallo”, su discurso “constituye” cierta conducta en un acto santificado por la ley o maldecido por ella. En definitiva, cada sentencia judicial no es un acto aislado, sino parte de esa práctica social específica que llamamos derecho, y que conlleva la carga legitimante del poder que le es propia.

5. Por las razones expuestas, y en atención a que el derecho invocado por la actora requiere tutela inmediata, corresponde admitir la queja en análisis y tratar los agravios vertidos en su recurso de inconstitucionalidad.

Recurso de inconstitucionalidad:

6. El recurso de inconstitucionalidad propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3º de la CCABA, relacionada con la efectiva tutela del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantiza la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos.

7. En el caso, la Cámara revocó el fallo de primera instancia que hizo lugar a la petición cautelar de la parte actora.

La Sala II fundó este temperamento, únicamente, en que la accionante no había acreditado estar incapacitada para el desarrollo de tareas laborales.

8. La decisión de los jueces *a quo* evidencia en su concepción la existencia de una suerte de ranking de miserias según el cual la Sra. Rojas no reuniría suficientes desgracias. Los magistrados no se hacen cargo de que se trata de una mujer de 55 años con numerosos problemas de salud. Una mujer cuya situación de vulnerabilidad motivó su inclusión por parte del demandado en un programa de emergencia habitacional. Al señalar que no ha demostrado impedimentos para el trabajo (nótese que la amparista, en su presentación, de hecho relató los variados trabajos que realiza), los magistrados eligen no dar cuenta, además, de una coyuntura que dificulta el ingreso al mercado del trabajo formal y adecuadamente remunerado, y del obstáculo —en ocasiones insalvable— que el género, la edad, la limitada instrucción y la precariedad habitacional constituyen para ese fin.

9. Los extremos reseñados en el punto anterior son suficientes para revocar el fallo impugnado.

¹⁰⁸ RUIZ, Alicia E. C.: *Idas y vueltas: por una teoría crítica del derecho*, Editores del Puerto, Buenos Aires, 2006.

10. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la Sra. Rojas y revocar el fallo impugnado.

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por Hilda Adelaida Rojas.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DIV - “GCBA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN SIRACUSA, LILIANA NOEMÍ C/GCBA Y OTROS S/AMPARO (ART. 14, CCABA)”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional.
Caducidad de instancia. Plazos procesales.**

Expte. SACAyT n° 11.445/14 - 17/7/2015

VISTO:

el expediente citado en el epígrafe;

RESULTA:

1. Llegan estos obrados al acuerdo del Tribunal para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado (fs. 14/22) presentada por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA).

2. A fs. 238/238 vuelta de los autos principales (a los que corresponderá la remisión en lo sucesivo, salvo expresa mención en contrario) la Sala I de la Cámara Contencioso Administrativo y Tributario confirmó la sentencia de grado de fs. 206/209 vuelta, que había admitido la demanda y ordenado al GCBA que incorporase a la amparista en el plan habitacional que garantizara efectivamente su derecho a la vivienda.

Contra esa decisión, el GCBA interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 246/260 vuelta). La Cámara proveyó, con fecha 13/11/2013 “(...) Del recurso de inconstitucionalidad interpuesto, córrase traslado a la contraria por el término de cinco (5) días (art. 22, ley 2145). *Notifíquese*.” (fs. 262, el resaltado en el original).

El día 16/12/2013 se presentó la actora y solicitó que se declarara la caducidad del recurso de inconstitucionalidad (fs. 265/267 vuelta).

Con fecha 17/2/2014 la Cámara declaró operada la caducidad del recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 246/260 vuelta (fs. 269/270 vuelta).

3. Contra dicha declaración, el GCBA articuló un nuevo recurso de inconstitucionalidad (fs. 274/282 vuelta). La Cámara proveyó, con fecha 20/3/2014, “Del recur-

so de inconstitucionalidad interpuesto, córrase traslado a la contraria por el término de cinco (5) días (art. 22 ley 2145). *Notifíquese.*” (fs. 283, el resaltado en el original).

El día 22/4/2014 se presentó la actora y solicitó la declaración de caducidad del recurso de inconstitucionalidad (fs. 284/286).

Contestado el traslado por parte del GCBA (fs. 292/296), la Cámara admitió el planteo de caducidad efectuado por la actora (fs. 298/299 vuelta).

4. Contra este último pronunciamiento, el GCBA interpuso nuevamente recurso de inconstitucionalidad (fs. 310/318 vuelta). Con fecha 15/7/2014 la Cámara proveyó “I. Del recurso de inconstitucionalidad interpuesto a fs. 310/318 vuelta, córrase traslado a la contraria por el término de cinco (5) días (art. 22 ley 2145). *Notifíquese.* (...)” (fs. 322, el resaltado en el original).

Contestado el traslado por parte de la actora (fs. 325/334 vuelta) la Cámara denegó el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el demandado, sin costas (fs. 336/337 vuelta), lo que dio lugar al recurso directo del acápite 1, cuyo rechazo fue propiciado por la Fiscalía General (fs. 80/83 de la queja).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja deducida por el GCBA no podrá prosperar toda vez que sus agravios no logran rebatir concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso —ausencia de un caso constitucional.

2. Los argumentos plasmados por la demandada no superan la mera disidencia con la valoración que realizara la Alzada, alegando de manera genérica y meramente dogmática la afectación de derechos de raigambre constitucional —debido proceso legal adjetivo y del derecho de defensa en juicio—, sin lograr demostrar una clara vinculación entre aquellos y lo decidido en la sentencia en crisis.

Se limita, en su contrario, a analizar cuestiones de hecho y prueba, vinculadas a la aplicación de normas infraconstitucionales —instituto de la caducidad de instancia—, ajenas a esta instancia recursiva.

Omite controvertir así los fundamentos del pronunciamiento cuestionado, no logrando demostrar con su presentación la afectación de garantías constitucionales vinculadas con la materia del litigio.

La ausencia de una crítica concreta sobre este razonamiento hace que la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso, por lo que entiendo aplicable *mutatis mutandi* la doctrina de la CSJN en lo concerniente a los fundamentos que deben expresar las quejas por recursos denegados —*Fallos*, 287:237; 298:84; 302:183; 311:133 entre otros.

3. Por lo expuesto, y de conformidad con lo concluido por la Fiscalía General, corresponde rechazar el recurso de queja deducido por el GCBA.

Así lo voto.

Los jueces JOSÉ O. CASÁS y ANA MARÍA CONDE dijeron:

La queja interpuesta por el GCBA es inadmisibles, toda vez que no dirige una crítica concreta y razonada del auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad.

En su libelo de fs. 14/22, el GCBA se dedica a defender el recurso de inconstitucionalidad que interpusiera contra la sentencia de fondo dictada por la Cámara en lo Contencioso Administrativo y Tributario el 26/9/2012, sin dirigir ni una sola palabra contra el decisorio que declaró inadmisibles el recurso que en rigor aquí pretende sostener; el cual había sido interpuesto contra la resolución del *a quo* del 19 de mayo de 2014 que había decretado la caducidad de instancia de su recurso de inconstitucionalidad anterior.

En lugar de criticar el auto denegatorio de su impugnación constitucional contra la resolución que decretó la caducidad de instancia, la Ciudad actúa como si su primer recurso de inconstitucionalidad, en lugar de haber sido declarado caduco, hubiera sido denegado por la Cámara, y se dedica a reiterar las críticas a la sentencia de fondo, como una especie de defensa de su impugnación perimida, lo cual resulta improcedente, por no ser el tema en discusión en este estado de la causa.

Habida cuenta de ello, resulta aplicable la jurisprudencia de este Tribunal que reiteradamente ha señalado la necesidad de que la queja contenga una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los motivos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso que se intenta defender (conf. este Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; como también *in re*: “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. III, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2004, pp. 92 y siguientes, entre muchos otros).

En virtud de ello, corresponde rechazar la queja de fs. 14/22.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja, pues el GCBA recurrente no brinda argumento alguno para rebatir las razones por las cuales el tribunal *a quo* denegó su recurso de inconstitucionalidad, esto es que la decisión controvertida (que había declarado la caducidad de instancia del recurso de inconstitucionalidad entablado contra la sentencia de la Cámara que, a su vez, había hecho lugar al acuse de caducidad del anterior recurso de inconstitucionalidad dirigido contra la definitiva) no era la sentencia a que se refiere el art. 27 de la ley 402, ni equiparable a una de esa especie.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Frente a la declaración de caducidad de la instancia del recurso de inconstitucionalidad que la Ciudad planteara contra el fallo de Cámara que había confirmado la sentencia de grado que acogiera la acción de amparo, el GCBA debió presentarse en queja ante el Tribunal en el plazo de dos días establecido en el art. 23 de la ley 2145, computados a partir de la notificación practicada el 12/3/2014 (fs. 272 y vuelta de los autos principales) de la decisión pronunciada por la alzada el 17/2/2014 (fs. 269/270 vuelta de los autos principales).

El cargo obrante en la queja que tramita en autos está fechado el 26/09/14 (fs. 22 vuelta del expte. n° 11445). Por ello, el recurso de hecho del Gobierno fue presentado vencido en exceso el plazo para hacerlo, lo que sella su suerte adversa.

2. En virtud de lo expuesto, voto por rechazar la queja intentada.

Por ello, y oído lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* la queja interpuesta por el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

2°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DV - "MINISTERIO PÚBLICO - FISCALÍA DE CÁMARA SUDESTE DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN AUTOS RAMÍREZ, DANIEL GUSTAVO S/INFR. ART. 149 BIS, C.P."

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Cuestión no constitucional. Falta de fundamentación. Interpretación de la ley.
Prescripción de la acción penal. Interrupción de la prescripción**

Expte. SAPCyF n° 11.488/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La titular de la Fiscalía de Cámara Sudeste interpuso un recurso de queja (fs. 117/125) contra la decisión de fs. 109/114, que declaró inadmisble el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 94/101. Este último remedio procesal estaba dirigido contra el pronunciamiento de la Sala I de la Cámara de Apelaciones, que, a su turno, confirmó la resolución de primera instancia que declaró extinguida la acción penal por prescripción a favor del imputado Daniel Gustavo Ramírez y dispuso su sobreseimiento (fs. 86/93).

2. En su recurso de inconstitucionalidad, la Fiscalía denunció que la decisión de la Cámara —que entendió equiparable a una sentencia definitiva porque impediría la continuación del proceso— había efectuado una errónea interpretación del derecho penal (art. 67, inc. d, del C.P.), en el procedimiento penal local, afectando el principio de legalidad (fs. 94/101).

3. La Sala I declaró inadmisble el recurso de inconstitucionalidad por considerar que la Fiscalía no había logrado plantear una verdadera cuestión constitucional.

4. Al tomar intervención en este proceso, el Fiscal General solicitó que se admitieran los recursos articulados por la titular de la Fiscalía de Cámara, se declare la nulidad de la resolución judicial cuestionada y en consecuencia se deje sin efecto el pronunciamiento atacado (fs. 128/133).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La queja fue deducida en tiempo oportuno (art. 33, ley 402) pero no puede prosperar, porque, tal como lo sostuvo el tribunal *a quo*, la Fiscalía no ha logrado exponer concreta y fundadamente un caso constitucional que habilite la vía de excepción pretendida.

En efecto, a pesar de sus esfuerzos la titular de la Fiscalía de Cámara no ha podido conmovier el principal motivo que llevó a la Sala I a denegar el recurso de inconstitucionalidad que había articulado, frente a la ausencia de una cuestión constitucional, ni presenta argumentos suficientes que permitan ilustrar la relación estrecha entre lo resuelto por las instancias de mérito y los derechos constitucionales que menciona en la presentación *sub examine*.

Al respecto, si bien parece evidente que el Ministerio Público Fiscal no está de acuerdo con la interpretación que las instancias inferiores han hecho de los arts. 209 y

213 del CPPCABA —y de la plausible vinculación entre el primero de aquellos preceptos y lo previsto por el art. 67, inc. d, del Código Penal—, lo relevante es que aquella exégesis habría tenido en consideración la totalidad de las normas en juego y la eventual intención del legislador local al dictarlas (luego de la reforma introducida por la ley nacional 25.990). En tales condiciones, la reiteración de cuestionamientos ya tratados y resueltos que la recurrente plantea ante este estrado, con argumentos que solo bastan para dejar expresada su disconformidad con la inteligencia acordada acerca de las normas infraconstitucionales que regulan las causales de interrupción de la prescripción de la acción penal, no alcanza para demostrar que en este caso se encuentre en discusión una cuestión constitucional, ni para ilustrar que la interpretación que aquí resiste resulte manifiestamente *contra legem* o sea el resultado del mero arbitrio de los jueces intervinientes a cuyo cargo se encuentra —por regla— la tarea determinar el alcance de esas normas.

Lo expuesto alcanza desde una perspectiva estrictamente formal para rechazar el recurso de queja, puesto que el Tribunal ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica sólida destinada a rebatir argumentativamente los desarrollos por los cuales el tribunal *a quo* denegó ese recurso obsta a la procedencia de una queja, toda vez que esa impugnación resulta privada del fundamento tendiente a demostrar el desacierto en el que habría incurrido la Cámara para resolver como lo hizo (*in re* “Fantuzzi”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001).

2. Por otra parte, si bien lo dicho sella la suerte de su presentación de hecho, los cuestionamientos que en última instancia plantea la recurrente, al menos en los términos en los que han sido propuestos, tampoco alcanzarían para tener por configurado un caso de competencia del Tribunal. Ello así, en tanto, al margen de remitir invariablemente al análisis de cuestiones que son ajenas —en principio— a la vía extraordinaria articulada, parece claro que la propuesta interpretativa que en el caso formula la Fiscalía —indudablemente menos restrictiva que aquella otra que ofreciera la alzada— no se trata de la única respuesta jurídica posible y/o ni siquiera es la más razonable.

La insuficiencia indicada no puede sortearse con la simple invocación de la doctrina de la arbitrariedad, toda vez que en autos la Fiscalía no supera el terreno de la mera discrepancia con un resultado que le ha sido adverso y es necesario señalar que las decisiones dictadas por las instancias inferiores se sustentan en argumentos suficientes, que, al margen de su acierto o error —es decir, de que puedan o no ser compartidas por quienes integramos este Tribunal—, alcanzan para excluir la tacha pretendida. Al respecto, cabe aquí insistir en que la doctrina de la arbitrariedad no tiene por objeto corregir fallos equivocados, o que se consideran tales, sino que tiende a cubrir casos de carácter excepcional, en los que deficiencias lógicas del razonamiento o una total ausencia de fundamento normativo impidan considerar a la decisión de los jueces de mérito como la “sentencia fundada en ley” a la que se refieren los arts. 17 y 18 de la C.N. (*Fallos*, 323:2879; entre muchos otros).

Por último, no se pretende desconocer aquí que la CSJN ha dicho que se debe hacer excepción al criterio según el cual lo relativo a la prescripción de la acción, o bien a los actos procesales susceptibles de ser considerados a los fines de establecer la interrupción de la prescripción, resulta un asunto ajeno a la jurisdicción extraordinaria —puesto que versa acerca de temas de hecho y derecho infraconstitucional— cuando la decisión recaída carece de fundamentación suficiente o aparece de manera inequívoca un apartamiento de la solución normativa prevista por la ley (conf. doctrina de *Fallos*, 330:4103; 328:3928; 327:2273, aludidos por el Fiscal General en su dictamen); sino tan solo dejar en claro que en esta causa la distinguida recurrente no ha logrado justi-

ficar que la solución que impugna, precisamente, deba ser descalificada como un acto jurisdiccional válido.

3. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo que la queja sea rechazada.

Los jueces ALICIA E. C. RUIZ, INÉS M. WEINBERG y JOSÉ O. CASÁS dijeron:

Adherimos al punto 1 del voto de la Sra. jueza de trámite.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La queja obrante a fs. 117/125 vuelta fue interpuesta oportunamente por la Fiscalía de Cámara Sudeste y la decisión contra la que se dirige —aquella que confirmó la sentencia de primera instancia que había declarado extinguida la acción penal y dispuesto el sobreseimiento del imputado— es la definitiva a la que refiere el art. 27 de la ley 402. Sin embargo, debe ser rechazada puesto que no se ha acreditado la existencia de una cuestión constitucional (art. 113.3 CCABA) o federal (*Fallos*, 311:2478).

2. La Fiscalía manifiesta que la Sala I arbitrariamente interpretó y aplicó el art. 67 inc. d) del C.P., ya que, a su juicio, el hito interruptivo de la prescripción a que refiere dicho artículo es el acto procesal previsto en el art. 213 del CPP y no el del 209 del CPP, como entendió el *a quo*.

3. Sin perjuicio de que le asiste razón en que la interpretación del *a quo* conlleva a que dos actos procesales (previstos en los arts. 209 y 206 del CPP, este último equivalente al 67, inc. c) C.P.), que se desarrollan en un mismo día o con escasos días de diferencia, tengan, ambos, efectos interruptivos del curso de la prescripción, no se hace cargo del argumento en que se apoyó la Cámara, de que fue el legislador local quien tituló al art. 209 del CPP como “citación para juicio” y que no cabe suponer arbitraria dicha denominación (fs. 90). Ello así, no muestra que dicha interpretación resulte arbitraria.

En este marco, el planteo que trae el MPF relativo a que “...es el art. 213 el que prevé la citación a juicio contemplada en el art. 67 inc. d) C.P.” (fs. 124), no pasa de reflejar una mera discrepancia con la interpretación de normas infraconstitucionales que efectuó el *a quo*, cuya constitucionalidad, por demás, no cuestiona.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1º. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2º. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DVI - “RIGHETTI, RODOLFO ATILIO S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN RIGHETTI, RODOLFO ATILIO S/INFR. ART(S). 65, DISCRIMINAR - C.C.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Resoluciones equiparables a definitiva. Garantías constitucionales. *Non bis in idem*. Suspensión del juicio contravencional a prueba (Efectos) (Régimen jurídico). Facultades del querellante. Contravención dependiente de instancia privada. Extinción de la acción contravencional. Reglas de conducta. Facultades del juez (Alcances). Sistema acusatorio.

SUMARIOS:

1. La decisión que anuló la resolución (liberatoria) de primera instancia y que dispuso la continuación del proceso “en una jurisdicción diferente”, sin dudas se trata de un auto que reviste carácter definitivo a los fines de la habilitación del recurso de inconstitucionalidad (art. 27, ley 402). Ello así, porque, en primer lugar, la defensa ha desarrollado determinados fundamentos que permiten corroborar que, *prima facie*, en autos se encuentra en juego la garantía que proscribe la múltiple persecución penal simultánea o sucesiva y que cualquier reparación ulterior, en el marco del proceso iniciado ante la Justicia nacional, resultaría tardía, ineficaz e insuficiente; y porque, en segundo lugar, la conclusión de la mayoría de la alzada implica sustraer, con un alcance que en principio resulta concluyente, la discusión constitucional propuesta del conocimiento y jurisdicción de quienes integramos este Tribunal. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

2. Corresponde hacer excepción a la doctrina según la cual no reúnen la calidad de sentencia definitiva las resoluciones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido al proceso penal, si la queja interpuesta pretende lograr, sobre la base de una argumentación consistente, la plena operatividad de la prohibición de la “doble persecución” penal; y los fundamentos que respaldan a la determinación del tribunal *a quo* deben ser analizados en este momento por este Tribunal, con la finalidad de establecer si se ha producido una afectación a aquella garantía que requiere “tutela inmediata”. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

3. Legalmente la declaración de extinción de la acción contravencional y el sobreseimiento parece ser el paso impuesto en el caso de que el probado, durante el transcurso del término estipulado para la suspensión, cumpla con las reglas de conducta impuestas y no incurra en una nueva contravención, por lo cual, luego de concluido aquel período de prueba —y si no se produce ninguna causal de revocación del beneficio legal—, el presunto contraventor adquiere un derecho en expectativa subordinado a la decisión jurisdiccional que determine la observancia o inobservancia de aquello a lo que se habría comprometido. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

4. Cuando el querellante presta su conformidad con la suspensión del proceso respecto de un hecho que, por regla, admite su participación con mayor alcance en virtud de su carácter dependiente de instancia privada, no parece viable revisar, con posterioridad a su íntegro cumplimiento o por fuera de este limitado marco, el acierto o desacierto de la aplicación de esta vía alternativa de resolución del conflicto. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

5. Dar trámite a la pretensión de concentración de los procesos contravencional y penal en el ámbito nacional, instada por el querellante por la misma conducta que atribuye al imputado, luego de la total observancia de las condiciones de la suspensión del proceso en los términos del art. 45 del C.C. de la Ciudad, implicaría desconocer el principio de razonabilidad y el debido proceso del involucrado. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

6. El carácter imperativo de la previsión normativa que dispone que “cumplido el compromiso (...) se extinguirá la acción” (art. 45, C.C.), no parece concederle al juzgador margen de discreción alguna para resistir u oponerse *ex post* a la determinación de declarar extinguida la acción cuando se hubieren cumplido las pautas de conducta y no se hubiera cometido otra contravención, ni parece habilitar una tardía revisión del trámite a través del cual se ha llegado a ese escenario. El caso que ya ha sido razonablemente juzgado porque se ha arribado a una solución sustantiva autorizada por la ley vigente debe culminar con la disposición de archivo. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

7. Si la parte querellante imputa una misma plataforma fáctica sobre la base de dos significaciones jurídicas distintas y en dos fueros jurisdiccionales diferentes, requiere el juicio en esta sede local, consiente después la *probation* y no informa en la primera oportunidad posible su voluntad de que se unifiquen ambos procesos, la remisión de las actuaciones a la Justicia nacional para que se investigue y eventualmente se juzgue si uno de los hechos atribuidos en una causa contravencional tiene relevancia penal, no haría más que vulnerar la garantía del *ne bis in idem*. (*Del voto de la jueza Ana María Conde*).

8. El cumplimiento del lapso temporal dispuesto para la suspensión del proceso a prueba, sumado a la observancia de las pautas de conducta acordadas en el caso por la fiscalía, la defensa y la querella, conllevan la extinción de la acción contravencional respecto del imputado. La actuación del juez se limita, entonces, a declarar la pérdida de vigencia de la acción y a dictar sobreseimiento (art. 45 de la ley 1472). (*Del voto de la jueza Inés M. Weinberg*).

9. La decisión que sustrae la discusión constitucional planteada de manera definitiva del conocimiento y jurisdicción de los integrantes del Tribunal Superior, intérpretes últimos de la Constitución de la Ciudad —arts. 113, CCABA y 27, ley 402—constituye en ese punto un auto equiparable a definitivo que habilita la competencia del Tribunal. (*Del voto del juez José O. Casás*).

10. La queja presenta con éxito un caso de competencia del Tribunal vinculado con las previsiones de los arts. 18 de la C.N. y 13.3 de la Ccaba en tanto señala una extralimitación jurisdiccional por parte de los magistrados actuantes que no se ajusta al desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso. (*Del voto del juez José O. Casás*).

11. Corresponde revocar la decisión de la Cámara que, al declarar la nulidad de la decisión que tuvo por cumplida la suspensión del juicio a prueba, se aparta de la regla prevista en el art. 45 del C.C., violentando el debido proceso legal. (*Del voto del juez José O. Casás*).

12. La Cámara no puede soslayar el cumplimiento de las pautas de conducta y la decisión que el art. 45, C.C. impone —esto es, la extinción de la acción— para, con la mera invocación de la garantía que prohíbe la persecución penal múltiple, revocar el sobreseimiento dispuesto por el juez de garantías y remitir el caso a la Justicia Nacional. (*Del voto del juez José O. Casás*).

13. Si, al declarar la nulidad de una resolución de primera instancia que dispone la extinción de la acción contravencional por cumplimiento de las reglas impuestas al imputado con motivo de la suspensión del proceso a prueba, el fundamento de la Cámara es la indicación de que en sede nacional tramita una causa por presunta comisión de un delito por el mismo hecho que inició la causa contravencional, la anulación dispuesta lesiona la garantía de defensa en juicio del imputado, toda vez que desconoce la consecuencia inminente que le corresponde por ley a quien cumple adecuadamente con las reglas de una *probation* otorgada con la plena conformidad del órgano fiscal y la querella. A su vez, obstaculizar su sobreseimiento y someterlo otra vez a un proceso penal en sede correccional que fue archivado por litispendencia, contraviene la garantía del *ne bis in idem*. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

14. La extinción de la acción contravencional y el sobreseimiento sobrevienen con el cumplimiento de las condiciones fijadas con la suspensión del proceso a prueba y el

juez no puede negar tales efectos de comprobarse el requisito impuesto legalmente, sin lesionar las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el doble conforme. (*Del voto de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

15. Corresponde equiparar a definitiva la decisión que se cuestiona si los agravios del recurrente muestran que esa decisión ha puesto en vilo la garantía constitucional del *ne bis in idem*, cuya tutela debe operar de modo inmediato. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

16. La homologación de la suspensión del proceso a prueba convierte el compromiso asumido por el Ministerio Público Fiscal de no perseguir el proceso mientras este se encuentre suspendido en un derecho del sujeto imputado que, como tal, podrá ser invocado por él en el supuesto de que eso no ocurra. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

17. La homologación de la suspensión del proceso a prueba hace nacer a favor del imputado el derecho a que se extinga la acción cuando se haya observado correctamente el cumplimiento de las reglas de conducta acordadas y no hubiera cometido una nueva contravención (conf. lo dispuesto en el cuarto párrafo del art. 45, C.C. de la Ciudad). (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

18. En el marco de un proceso regido por el sistema acusatorio, la razón por la que la suspensión del proceso está sometida a resolución del juez no es controlar la decisión del fiscal de instar o no instar la acción, incumbencia privativa del ministerio público, sino asegurar que un acuerdo que genera cargas para el procesado e impedimento de instar la acción para el fiscal se celebre cuando se den ciertas condiciones cuya concurrencia la ley impone examinar al juez. El acuerdo es entre las partes, y el juez no puede sustituirlas ni sujetar su decisión de pactar a un control más extenso que el que marca la ley y permite la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

19. El régimen aplicable a la suspensión del proceso a prueba, prescripto por el Código Contravencional de la Ciudad, no difiere del establecido en el art. 76 ter del C.P., con arreglo al cual una vez vencido el plazo durante el cual se suspende el proceso se consolida a favor del imputado el derecho a que se dé por extinguida la acción, siempre que, durante ese período, haya cumplido con las obligaciones impuestas. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

20. Si en la causa ya no es materia de debate (i) el efectivo acceso del imputado recurrente a una suspensión del proceso, (ii) el vencimiento del plazo acordado, (iii) el cumplimiento durante ese tiempo del compromiso asumido, ni (iv) su abstención de cometer una nueva contravención durante el tiempo que el proceso estuvo suspendido, el imputado tiene el derecho a que se extinga la acción. La Cámara no puede desconocerlo pues ello importaría volver sobre una providencia interlocutoria anterior y firme. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

Expte. SAPCyF n° 10.914/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

I. Como surge de la resolución anterior de este Tribunal (fs. 50/51), el Sr. Rodolfo Atilio Righetti interpuso recurso de queja (fs. 39/43) contra el pronunciamiento de la Cámara (fs. 34/36) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad que había interpuesto, a su turno, contra la decisión de la Sala III que, por mayoría, declaró la nulidad de la resolución de primera instancia —que había tenido por cumplidas las reglas de conducta fijadas en el marco de una suspensión del proceso a prueba, declarado la extinción de la acción contravencional y sobreseído a Righetti— y dispuso la remisión

de estas actuaciones al Juzgado Nacional en lo Correccional N° 6 a los fines de que se investigue la presunta violación del secreto profesional (fs. 25/28).

Para denegar el recurso de inconstitucionalidad, la Sala interviniente, por mayoría, consideró que la decisión cuestionada no resultaba equiparable a una sentencia definitiva.

2. Al tomar intervención en el caso, el Fiscal General consideró que el Tribunal debía admitir la queja, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y dejar sin efecto la sentencia recurrida (fs. 57/61).

FUNDAMENTOS:

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

1. La presentación de hecho articulada por el involucrado satisface los recaudos de tiempo y forma exigibles en la especie (art. 33, ley 402). A su vez, la queja *sub examine* también contiene una crítica concreta, suficiente y adecuada de los fundamentos que esgrimió la Sala III del tribunal *a quo* para declarar inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad, cuya procedencia, el señor Righetti, promueve ante este estrado.

En este sentido, contrariamente a lo sostenido por el tribunal *a quo* en el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad, la decisión que anuló la resolución (liberatoria) de primera instancia y que dispuso la continuación del proceso “en una jurisdicción diferente”, sin dudas se trata de un auto que reviste carácter definitivo a los fines de la habilitación de la vía intentada (art. 27, ley 402). Ello así, además desde una doble perspectiva: *i*) porque, en primer lugar —y en consonancia con lo expuesto por el Fiscal General—, la defensa ha desarrollado determinados fundamentos que permiten corroborar que, *prima facie*, en autos se encuentra en juego la garantía que proscribe la múltiple persecución penal simultánea o sucesiva y que cualquier reparación ulterior, en el marco del proceso iniciado ante la Justicia nacional, resultaría tardía, ineficaz e insuficiente; y *ii*) porque, en segundo lugar, la conclusión de la mayoría de la alzada implica sustraer, con un alcance que en principio resulta concluyente, la discusión constitucional propuesta del conocimiento y jurisdicción de quienes integramos este Tribunal (según el criterio expuesto, *mutatis mutandi*, en autos “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de incompetencia en autos ‘NN s/inf. art. 00 —presunta comisión de un delito—’”, expte. n° 6397, resolución del 27/08/09; entre otros).

Por tanto, corresponde hacer excepción a la doctrina según la cual no reúnen la calidad de sentencia definitiva las resoluciones cuya consecuencia sea la obligación de seguir sometido al proceso penal, puesto que en el *sub lite* la queja interpuesta pretende lograr, sobre la base de una argumentación consistente, la plena operatividad de la prohibición de la “doble persecución” penal; y los fundamentos que respaldan a la determinación del tribunal *a quo* deben ser analizados en este momento por este Tribunal, con la finalidad de establecer si se ha producido una afectación a aquella garantía que requiere “tutela inmediata”.

Lo dicho alcanza para admitir la queja y para reintegrar el depósito de ley (según la constancia de fs. 38).

2. Concretamente, de acuerdo con la cronología del caso —que no ha sido materia de controversia entre los sujetos procesales— conviene señalar que en el proceso contravencional que tramitó en la órbita local, la Fiscalía y el querellante pretendieron atribuirle al señor Righetti la comisión de hechos presuntamente discriminatorios (art. 65, C.C.), entre los cuales ciertamente se encontraba el hecho de que el nombrado “en

su condición de Auditor Médico Ginecológico (...) discriminó [a quien se constituyó como querellante] (...) *al divulgar* que (...) era portador del virus HIV violando presuntamente el deber de confidencialidad médico”, puesto que el nombrado “le habría preguntado (...) [a un tercero] si tenía conocimiento de que [el denunciante] (...) era HIV positivo” (fs. 142 y vuelta de los autos principales; según el requerimiento de juicio realizado por la Fiscalía y en un sentido idéntico el requerimiento de la querella obrante a fs. 152/161). Con posteridad a la formulación de aquellas imputaciones, la defensa solicitó la aplicación del instituto de la suspensión del proceso a prueba, regulado íntegramente en el aludido art. 45 del Código Contravencional (fs. 192/193); y, en el marco de la audiencia convocada en los términos del art. 45 de la ley 12 (a los fines de proveer la prueba para el futuro debate oral y público), todas las partes intervinientes en el proceso, incluido el querellante, manifestaron su conformidad con esa suspensión del proceso a prueba, respecto de dicha contravención dependiente de instancia privada (art. 65, C.C.). En definitiva, la denuncia tuvo lugar *el día 17/5/2011* y *el día 9/3/2012* se suspendió el proceso a prueba, por el término de un año, fijándose por lo tanto determinadas reglas de conducta a las que quedó subordinado el sobreseimiento del imputado (fs. 197/198).

En simultáneo, mucho tiempo antes de que tuviera lugar la audiencia referida en el párrafo anterior, surge que el denunciante se presentó en sede nacional —aproximadamente dos meses después de que lo hiciese en sede contravencional— a los fines de entablar formal querella contra el nombrado Righetti por encontrarlo responsable del delito de “violación de secretos” (art. 156, C.P.). Ello es así, en tanto, según se indicó allí, “el querellado obtuvo [en ejercicio del cargo de auditor médico] información sensible sobre mi persona relacionada con mi condición de portador del virus HIV ([esto es del] virus de inmunodeficiencia adquirida) e injustificadamente *la divulgó* provocando un daño incommensurable a mi persona y carrera profesional”, toda vez que “el hecho de que Righetti haya revelado injustificadamente mi serología (...) con el objeto de desacreditarme y lograr mi definitiva desvinculación [laboral] de Swiss Medical (por el hecho de ser portador de HIV) constituye en sí mismo el delito previsto en el art. 156 del Código Penal” (según el escrito obrante a fs. 2/9, del expte. n° CCC 26558/2011 que se sustanció ante el Juzgado Nacional en lo Correccional n° 6 de esta Ciudad y que aquí tengo a la vista). Luego de realizarse diversas medidas probatorias en esa órbita, *el día 12/6/2012* la defensa de Righetti planteó una excepción de litispendencia con fundamento en la resolución adoptada en el proceso contravencional (fs. 120/127, ib.) y la parte querellante contestó traslado (fs. 24/25 del incidente respectivo —que también tengo a la vista—).

A su turno, *el día 19/10/2012*, el juez correccional resolvió hacer lugar a la excepción, puesto que “[e]l hecho motivo de la investigación es uno solo y hay un concurso ideal (...) entre la contravención dependiente de instancia privada y el [delito de violación de secretos que también resulta ser] de instancia privada. Así el querellante no puede pretender perseguir el único hecho del aquí querellado por las dos infracciones separadamente, sin violar el *bis in idem* (...) [y] no puede autorizarse por esta vía, la posibilidad de vulnerar la garantía del ciudadano de que su hecho lo lleve a juicio varias veces con distintas subsunciones legales” (fs. 43 vuelta del incidente citado). La querella recurrió aquella resolución y la Sala 7 de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, *con fecha 26/3/2013*, ratificó lo resuelto en la instancia de grado, en tanto “los procesos de ambas jurisdicciones poseen una plataforma fáctica común, aun cuando en un caso se denunciara una contravención (...) y en el otro (...) un delito” y, al margen de que “la ley establece que no es admisible el concurso

ideal entre un delito y una contravención (...) (art. 15 de la ley 1472)”, se verifica “un supuesto de *litis pendencia* debido a la sustanciación del proceso en el que se acordó la *probation*, en función del carácter privado de la acción penal aquí intentada” (fs. 60/61).

Por último, el día 5/4/2013, el querellante se presentó ante el fuero local, a los efectos de solicitar espontáneamente el archivo del proceso contravencional con sustento en lo previsto en el invocado art. 15 del C.C., porque sostuvo que la conducta aquí atribuida “forma parte de los hechos discriminatorios por los que Righetti fue investigado en esta sede, pero que *tiene además* relevancia penal atento a que configura en sí misma una violación de secreto profesional” (fs. 210/211 de las actuaciones principales; énfasis agregado). En dicha ocasión, señaló su preferencia para que se continuara con la tramitación de la causa correccional y no así con la causa contravencional. El juez local, previa vista al Ministerio Público Fiscal (fs. 238, ib.), con fecha 29/4/2013, resolvió: tener por cumplidas las reglas de conducta oportunamente impuestas; declarar extinguida la acción contravencional; sobreseer al señor Righetti; y remitir el legajo a la Fiscalía a fin de que se dispusiera su archivo (fs. 239). La Sala III, como se desprende de las resultas de esta resolución, revocó aquella decisión de la instancia de mérito (fs. 273/277) y esta solución es la que la defensa de Righetti pretende revertir ante este Tribunal.

3. Ahora bien, resulta admisible el recurso de inconstitucionalidad con relación al fondo de la discusión sometida al conocimiento de esta instancia. Al respecto, asiste razón al recurrente en cuanto denuncia que la resolución del tribunal *a quo* —es decir, de aquella que anuló la decisión del colega de primera instancia de cerrar definitivamente este proceso de conformidad con lo establecido en el art. 45 del C.C. y que dispuso enviar las actuaciones a la órbita nacional, para que allí se continúe con el ejercicio de la acción penal, de conformidad con lo estipulado en el art. 15 del Código Contravencional— merece ser descalificada por este estrado. Ello es así, en tanto, la conclusión a la cual ha arribado la mayoría de la Cámara en el caso implica: *i*) por un lado, violentar el debido proceso del presunto contraventor y su consecuente derecho a que se dicte su sobreseimiento, como resultado de la extinción de la acción contravencional derivada de la plena satisfacción de las condiciones a las que regularmente se había sometido la persecución que la parte querellante inicialmente había pretendido ventilar en sede local; *ii*) por el otro, someter nuevamente al imputado Righetti a un proceso penal, que válidamente había sido archivado por *litis pendencia*, en clara oposición con la garantía del *ne bis in idem*; y *iii*) también corregir la errante estrategia procesal del letrado querellante en ambas sedes de un modo solapado y con fundamento en consideraciones que, en todo caso, esa parte debió poner en conocimiento de las instancias inferiores de manera oportuna y diligente.

En efecto, en sintonía con lo expresado por el Fiscal General, el juicio contravencional, iniciado como consecuencia de la necesaria actuación de la parte querellante (denunciante), avanzó hasta el punto de que se cumplieron íntegramente las condiciones de la suspensión del proceso a prueba y —en las circunstancias particulares que exhibe esta causa— debe ser resuelto de manera definitiva a través de su “archivo” (art. 39, ley 12). En ese sentido, la petición de que se concentraran o unificaran ambos procesos en el ámbito nacional, que en el en el marco de este sumario fue promovida luego de que se agotara el término y de que se cumplieran las pautas de conducta fijadas, aparece francamente —sin perjuicio del acierto o error de la invocación de la normativa local (art. 15, C.C.) que le hubiera dado preeminencia a la pesquisa penal y excluido a la contravencional— inoportuna e improcedente. Ello así, puesto que, en el momento procesal en que tal preferencia fue opuesta a las instancias inferiores, ya no resultaba

razonable desconocer que la acción se hallaba pendiente de ser declarada extinguida, a través de una resolución de carácter puramente enunciativo con arreglo a lo previsto en el art. 45 del C.C., y que por lo tanto resultaba inviable desplazamiento alguno.

Legalmente la declaración de extinción de la acción contravencional y el sobreseimiento parece ser el paso impuesto en el caso de que el probado, durante el transcurso del término estipulado para la suspensión, cumpla con las reglas de conducta impuestas y no incurra en una nueva contravención, por lo cual, luego de concluido aquel período de prueba —y si no se produce ninguna causal de revocación del beneficio legal—, el presunto contraventor adquiere un derecho en expectativa subordinado a la decisión jurisdiccional que determine la observancia o inobservancia de aquello a lo que se habría comprometido. Con mayor razón lo sería en un caso como el presente, en el cual el querellante prestó su conformidad con la suspensión, respecto de un hecho que por regla admitía su participación con mayor alcance en virtud de su carácter dependiente de instancia privada, y no parece viable revisar con posterioridad a su íntegro cumplimiento o por fuera de este limitado marco el acierto o desacierto de la aplicación de esta vía alternativa de resolución del conflicto en sí misma. Acceder extemporáneamente —cualquiera que sea su acierto o error— a la pretensión de concentración instada por el querellante, luego de la total observancia de las condiciones de la suspensión, implicaría desconocer el principio de razonabilidad y el debido proceso del involucrado. Ello así, porque el carácter imperativo de la previsión normativa que dispone que “cumplido el compromiso (...) se extinguirá la acción” (art. 45, C.C.), a mi modo de ver no parece concederle al juzgador margen de discreción alguna para resistir u oponerse *ex post* a la determinación de declarar extinguida la acción cuando se hubieren cumplido las pautas de conducta y no se hubiera cometido otra contravención, ni tampoco parece habilitar una tardía revisión del trámite a través del cual se ha llegado a ese escenario. El caso, tal como lo advierte el distinguido Fiscal General, ya ha sido razonablemente juzgado porque se ha arribado a una solución sustantiva autorizada por la ley vigente y por esa razón, ahora, debe culminar con la disposición de archivo.

En consecuencia, remitir estas actuaciones a la Justicia nacional para que se investigue y eventualmente se juzgue si uno de los hechos atribuidos en esta causa contravencional “*tiene además* relevancia penal atento a que configura en sí misma una violación de secreto profesional” (según la cita ya referida en el punto 2 *in fine* de este voto), como lo argumentó el querellante en una oportunidad procesal que ciertamente no fue la primera posible —ya que tomó conocimiento de lo resuelto por el Juzgado nacional mucho tiempo antes y mientras aún transcurría el período de prueba en el sumario local (es decir, el 19/10/2012)—, no haría más que vulnerar la garantía del *ne bis in idem*. Para concluir de esa manera tengo particularmente en cuenta que la parte querellante no ha sido en lo absoluta ajena a la producción de la consecuencia que pretendió cuestionar tardíamente y, en tales condiciones, la desafortunada estrategia procesal desplegada en el caso —insisto: imputó al parecer una misma plataforma fáctica sobre la base de dos significaciones jurídicas distintas y en dos fueros jurisdiccionales diferentes, requirió el juicio en esta sede local, consintió después la *probation* y no informó en la primera oportunidad posible su voluntad de que se unificaran ambos procesos— solo puede serle atribuida a esta altura a aquella parte.

Obiter dictum, no se pretende desconocer aquí la muy desafortunada situación que, desgraciadamente, habría sufrido la parte querellante a causa de la reprochable —y *prima facie* acreditada— divulgación que habría hecho el imputado Righetti respecto de cierta información sensible (su condición de seropositivo) que sin lugar a dudas debió permanecer reservada en el marco del vínculo laboral que habría unido a los sujetos in-

volucrados. Sin embargo, a pesar de tan penosa situación, lo cierto es que considero que este Tribunal —cualquiera sea la justicia o injusticia en términos estrictamente morales de lo que aquí se resuelve— no puede soslayar que autorizar la reactivación de una persecución penal, por un hecho que todos los actores que han tomado intervención en el conflicto (sin excepción) señalan idéntico, no superaría un análisis de constitucionalidad, en virtud de las garantías constitucionales que amparan esencialmente —aunque no exclusivamente— al aquí encartado; y tengo la plena convicción de que el particular ofendido podrá encontrar una reparación, a ese justificado pesar, mediante las restantes vías que le otorga el ordenamiento jurídico a tales efectos.

4. Por lo expuesto, corresponde: *a)* admitir la queja; *b)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad; *c)* revocar la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en cuanto declaró la nulidad de la resolución de primera y dispuso la remisión de estas actuaciones a extraña jurisdicción; *d)* confirmar el fallo de primera instancia, del día 29/4/2013, en cuanto declaró la extinción de esta acción y sobreseyó al imputado, y *e)* reintegrar el depósito de ley cuya constancia se encuentra agregada a fs. 47 (ars. 31 y 34, ley 402).

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La presente queja resulta admisible porque fue deducida en tiempo y forma (art. 33, ley 402) y contiene una crítica concreta de la resolución recurrida.

2. El recurso de inconstitucionalidad también tendrá acogida favorable. La defensa logra plantear un caso constitucional que habilita la intervención de este Tribunal (art. 27, ley 402).

La sentencia recurrida afecta gravemente el desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso (arts. 18, C.N., y 13, CCABA). Es dable recordar que “todo aquel a quien la ley reconoce personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos, está amparado por la garantía del debido proceso legal consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional, sea que actúe como acusador o acusado (...) ya que en todo caso media interés institucional en reparar el agravio si este existe y tiene fundamento en la Constitución” (conf. CSJN, *Fallos*, 331:2077 y, en el mismo sentido, *Fallos*, 268:266; 299:17 y 321:3322).

3. Las presentes actuaciones tienen origen en la denuncia formulada por el Sr. E., quien atribuye al Sr. Righetti —en su condición de Auditor Médico Ginecológico de Swiss Medical Medicina Privada— haber divulgado su condición de portador del virus HIV, violando de este modo el deber de confidencialidad médico (art. 6, ley 23978).

Dicha conducta, junto con las maniobras detalladas a fs. 1/10 del expediente principal, fueron subsumidas en el art. 65 del código contravencional.

La defensa solicitó la aplicación del instituto contenido en el art. 45 de la ley 1472 y —con la conformidad de la totalidad de los intervinientes—, el juez de grado dispuso la suspensión del proceso a prueba por el término de un año, bajo las siguientes condiciones: *i)* fijar residencia y comunicar a la fiscalía cualquier cambio de esta; *ii)* cumplir con las citaciones o requerimientos que la fiscalía o el juzgado hiciere; *iii)* asistir a un taller de convivencia urbana; *iv)* realizar como instrucción especial, una donación por la suma de tres mil pesos (\$3.000) a la Asociación Cooperadora del Hospital Muñiz (fs. 1/2).

Una vez transcurrido dicho plazo, la querella solicitó el archivo de las actuaciones en sede local (fs. 15). Fundó su petición en lo resuelto por la Sala VII de la Cámara Nacional en lo Criminal y Correccional, en cuanto confirmó la procedencia de una

excepción de litispendencia respecto del proceso iniciado a Righetti en sede nacional por los mismos hechos aquí narrados, constitutivos del delito de violación de secreto profesional (art. 156, C.P.). Destacó que, a la luz de lo normado en el art. 15 del C.C., la acción penal desplaza a la contravencional.

Por su parte, el juez de primera instancia tuvo por cumplidas las reglas de conducta fijadas al imputado y corroboró la ausencia de comisión de nuevas contravenciones. En consecuencia, declaró extinguida la acción contravencional y sobreseyó al nombrado (fs. 239).

La querella dedujo recurso de apelación y la Sala III de la Cámara decidió —por mayoría— declarar la nulidad de dicho auto y remitir las actuaciones al Juzgado Nacional en lo Correccional interviniente, a sus efectos (fs. 25/28).

Los magistrados argumentaron que, atento a que “se encuentra en trámite por ante el fuero nacional en lo correccional una causa en la que se investiga a Righetti por la presunta comisión del delito de violación de secreto profesional, en virtud del hecho que diera origen a esta pesquisa, y [dado que] ambos procesos continuaron abiertos hasta el presente..., exist[e] una dualidad persecutoria, [por lo que] el cierre definitivo de la persecución contravencional por sobreseimiento obligaría a clausurar la que tramita en la jurisdicción penal nacional. [Sin embargo, no puede soslayarse que] conforme el art. 15 del C.C. el ejercicio de la acción penal desplaza al de la contravencional” (fs. 274 vuelta y 275 vuelta).

4. El planteo articulado por la impugnante en su recurso de inconstitucionalidad exige establecer el alcance que debe otorgarse a las normas que regulan la suspensión del proceso a prueba en materia contravencional y la extinción de la acción en el orden local, a la luz del debido proceso legal (art. 18, C.N. y 13 CCABA). Ello, a fin de determinar si la solución adoptada por la Cámara respeta tal principio.

El art. 45 de la ley 1472 dispone, en lo que aquí resulta relevante, que “el imputado/a de una contravención que no registre condena contravencional en los dos años anteriores al hecho, puede acordar con el Ministerio Público Fiscal la suspensión del proceso a prueba sin que ello implique admitir su responsabilidad. El Juez resuelve sobre el acuerdo, teniendo la facultad de no aprobarlo cuando tuviere fundados motivos para estimar que alguno de los intervinientes no estuvo en igualdad de condiciones para negociar o que ha actuado bajo coacción o amenaza”.

Establece también que dicho acuerdo debe contemplar el compromiso de cumplir, por un lapso que no excederá de un año, una o más de las normas de conducta que allí se enumeran.

Finalmente señala: “cumplido el compromiso sin que el imputado/a cometa alguna contravención, se extinguirá la acción”.

5. A la luz de las prescripciones transcritas, cabe concluir que el cumplimiento del lapso temporal dispuesto para la suspensión del proceso a prueba (aquí, de un año), sumado a la observancia de las pautas de conducta acordadas en el caso por la fiscalía, la defensa y la querella (fs. 197) —extremo que no fue discutido en autos—, conllevan la extinción de la acción contravencional respecto del imputado. La actuación del juez se limita, entonces, a declarar la pérdida de la vigencia de la acción y a dictar sobreseimiento.

En esas condiciones, corresponde revocar el pronunciamiento emitido por la Cámara —que anula la sentencia que declara extinguida la acción y sobresee— en tanto se aparta del procedimiento establecido en el art. 45 del C.C., afectando el debido proceso legal (art. 18 C.N. y 13 CCABA).

6. En virtud de lo expuesto voto por: *i)* admitir la queja, *ii)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, *iii)* revocar la sentencia de Cámara de fs. 25/28, *iv)* confirmar el fallo de primera instancia en cuanto declaró la extinción de la acción contravencional y sobreseyó al imputado Righetti, y *v)* reintegrar el depósito cuya constancia se encuentra agregada a fs. 47 (art. 34, ley 402).

El juez JOSÉ O. CASAS dijo:

1. El recurso de queja cumple con los requisitos de forma que prevé la ley 402. Expone, además, una crítica concreta que logra poner en crisis el auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad pues, si bien dicha presentación no ataca una sentencia definitiva en los términos del art. 27 de la ley 402, la defensa ha señalado correctamente que la decisión objetada por medio del recurso de inconstitucionalidad que esta queja defiende, sustrae la discusión constitucional planteada de manera definitiva del conocimiento y jurisdicción de los integrantes de este Tribunal Superior, intérpretes últimos de la Constitución de la Ciudad —arts. 113, CCABA y 27, ley 402— (conf., *mutatis mutandi*, “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Incidente de incompetencia en autos ‘NN s/inf. art. 00 —presunta comisión de un delito—’” expte. n° 6397/09, resolución del 27/8/2009).

Al propio tiempo, la queja presenta con éxito un caso de competencia del Tribunal vinculado con las previsiones de los arts. 18, C.N. y 13.3, CCABA, en tanto señala una extralimitación jurisdiccional por parte de los magistrados actuantes que no se ajusta al desenvolvimiento natural que debe imponerse al debido proceso.

2. El recurso de inconstitucionalidad interpuesto también triunfa en su crítica a la decisión que cuestiona, tal como lo demuestran de manera acabada el tercer párrafo del punto 3 del voto de la doctora Ana María Conde, el punto 5 del voto de la doctora Inés M. Weinberg y el punto 2 del voto del doctor Luis F. Lozano, que en lo sustancial comparto y a los que, en homenaje a la brevedad, me remito.

En síntesis, los jueces de la Cámara, al declarar la nulidad de la decisión que tuvo por cumplida la suspensión del juicio a prueba, se apartaron de la regla prevista en el art. 45 del C.C. violentando el debido proceso legal (conf. este Tribunal *in re* “Ministerio Público —Fiscalía de Cámara Este de la CABA— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Incidente de apelación en autos Blanco Vallejos, Vidal s/infr. art. 111, conducir en estado de ebriedad o bajo los efectos de estupefacientes, C.C.’”, expte. n° 9876/13, resolución del 20/11/2013). En efecto, la Alzada no podía soslayar el cumplimiento de las pautas de conducta y la decisión que el art. 45 C.C. imponía en el caso —esto es, la extinción de la acción— para, con la mera invocación de la garantía que prohíbe la persecución penal múltiple, revocar el sobreseimiento dispuesto por el juez de garantías y remitir el caso a la Justicia Nacional.

3. Por lo expuesto, voto por: hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar la decisión de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de fs. 25/28, confirmar la resolución de primera instancia en cuanto tuvo por cumplidas las reglas de conducta impuestas al imputado Righetti, declaró la extinción de la acción contravencional y lo sobreseyó y reintegrar el depósito cuya constancia se encuentra agregada a fs. 47 (arts. 31, 34 y 35, ley 402).

Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. El recurso de queja de fs. 39/43 debe ser admitido ya que satisface los recaudos de tiempo y forma (art. 33, ley 402) y contiene una crítica adecuada del auto denegato-

rio de fs. 34/36. En efecto, el recurrente logra rebatir el argumento según el cual la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas consideró que la resolución contra la que se interpuso el recurso de inconstitucionalidad no se correspondía con una sentencia definitiva ni equiparable a tal por falta de agravio irreparable.

La defensa acierta en sostener que las lesiones constitucionales alegadas, especialmente la ligada con la garantía del *ne bis in idem*, merecen tutela inmediata en este estado del proceso ya que la sentencia contra la cual se dirige le impide el “inmediato sobreseimiento por extinción de la acción contravencional, luego de que el mismo ha cumplido en su totalidad el compromiso asumido en la *probation*” (fs. 41 vuelta).

Por tal razón, admito la queja.

2. Corresponde considerar el recurso de inconstitucionalidad, que adelanto tendrá favorable acogida.

La Sala III declaró la nulidad de la resolución de primera instancia que había dispuesto la extinción de la acción contravencional por cumplimiento de las reglas impuestas al imputado con motivo de la suspensión del proceso a prueba. Fundó su decisión indicando que en sede nacional tramitaba una causa por presunta comisión del delito de violación de secreto profesional por el mismo hecho que inició la causa contravencional ocasionándose una “persecución penal múltiple por la comisión de una misma conducta... lo que socava el principio constitucional del *ne bis in idem*”.

Para la Cámara, la extinción de la acción contravencional dispuesta “obligaría a clausurar la que tramita en la jurisdicción penal nacional y siendo que conforme el art. 15 del C.C. el ejercicio de la acción penal desplaza al de la contravencional corresponde declarar la nulidad...” (fs. 27 vuelta) y el *ne bis in idem* “procura... evitar la simultaneidad del trámite de dos procesos diferentes, aunque con idéntico objeto, y la conmoción que podrían producir eventuales pronunciamientos contradictorios, siendo que lo que se decida en función de uno de ellos podría incidir en la suerte del otro... la dualidad persecutoria reseñada debió ser meritada por el Juez de grado previo a expedirse en punto al cierre definitivo de las actuaciones radicadas en el fuero local.” (fs. 28/ 28 vuelta)

Los agravios que la defensa plantea consisten en lesiones a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el doble conforme.

Para sostener su postura alega un error *in iudicando* de la Sala por apartarse de la literalidad del art. 45 C.C.. Así, señala que “lo que genera la extinción de la acción contravencional es el cumplimiento de las condiciones impuestas en la *probation*, por lo que la resolución del Juez de primera instancia... es meramente declarativa... de una situación jurídica que ya existía con anterioridad a la decisión” (fs. 31/31 vuelta), y que el imputado cumplió con todas las reglas impuestas oportunamente por lo que operó de pleno derecho la extinción de la acción contravencional. Luego, refiere que existió en autos una doble persecución penal por el mismo hecho —en sede contravencional y correccional— como estrategia de la querella, y “si el hecho ya fue juzgado en esta sede [fuero contravencional], no puede la querella pretender hacerlo nuevamente ante la justicia correccional sin violar la garantía constitucional del *ne bis in idem*” (fs. 32 vuelta).

El art. 45 CCCABA, en lo pertinente, prescribe que “El imputado/a de una contravención que no registre condena Contravencional en los dos (2) años anteriores al hecho, puede acordar con el Ministerio Público Fiscal la suspensión del proceso a prueba sin que ello implique admitir su responsabilidad... cumplido el compromiso... se extinguirá la acción.” Por su parte, el art. 205 CPPCABA —fundamento normativo de la decisión del juez local— indica que “cumplidas las condiciones impuestas, el/la juez/a, previa vista al Ministerio Público Fiscal, dictará sobreseimiento”.

Comparto el criterio de la Sra. jueza de trámite, Ana María Conde, según el cual la extinción de la acción contravencional y el sobreseimiento sobrevienen con el cumplimiento de las condiciones fijadas con la suspensión del proceso a prueba. El/la juez/a no pueden negar tales efectos de comprobarse el requisito impuesto legalmente.

Le asiste razón al imputado cuando afirma que la anulación dispuesta por la Sala lesionó su defensa en juicio porque desconoció la consecuencia inminente que le corresponde por ley a quien cumple adecuadamente con las reglas de una *probation*, que fue otorgada con la plena conformidad del órgano fiscal y la querella. A su vez, obstaculizar su sobreseimiento y someterlo otra vez a un proceso penal en sede correccional que fue archivado por litispendencia, contraviene la garantía del *ne bis in idem*.

3. Por lo expuesto, corresponde: *a)* admitir el recurso de queja; *b)* hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad; *c)* revocar la resolución de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas en cuanto declaró la nulidad de la resolución de primera instancia, y *d)* reintegrar el depósito de ley cuya constancia se encuentra agregada a fs. 47 (arts. 31 y 34, ley 402).

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. La defensa sostiene que la competencia de la Cámara —que abrió el recurso de apelación interpuesto por la querella interpuso contra la decisión que había tenido por cumplidas las reglas de conducta adoptadas en el marco del art. 45 de la ley 1472 y por así extinguida la acción— estuvo limitada a revisar la decisión impugnada y, naturalmente, en aquello a cuyo respecto fueron formulados los agravios (conf. lo previsto en el cuarto párrafo del art. 45 del C.C.); no pudo, en cambio, revisar la procedencia de la suspensión, porque ello importaría volver sobre una providencia interlocutoria anterior y firme.

En ese marco, sostiene que la Cámara conculcó la garantía del *ne bis in idem* al revisar otros actos del trámite que se le dio a estas actuaciones, entre otros, la concesión de la suspensión, resolviendo que no debieron desarrollarse ante la justicia local porque el mismo hecho era materia de otro proceso ante la Justicia Nacional en lo Correccional, donde se había hecho lugar a la excepción de litispendencia planteada por la defensa. En palabras de la Cámara, “[e]xistiendo [...] esta dualidad persecutoria el cierre definitivo de la persecución contravencional por sobreseimiento obligaría a clausurar la que tramita en la jurisdicción penal nacional y siendo que conforme el art. 15 del C.C. el ejercicio de la acción penal desplaza al de la contravencional, corresponde declarar la nulidad de lo resuelto a fs. 239 y vuelta y remitir las presentes actuaciones a la justicia nacional correccional” (conf. fs. 275 vuelta).

1.1. Los agravios de la parte recurrente llevan a equiparar a definitiva a la decisión recurrida porque muestran que esa decisión ha puesto en vilo una garantía constitucional cuya tutela debe operar de modo inmediato, la garantía del *ne bis in idem*.

2. Conforme lo he señalado, la homologación de la suspensión del proceso a prueba convierte, en lo que aquí importa, el compromiso asumido por el Ministerio Público Fiscal de no perseguir el proceso mientras este se encuentre suspendido, en un derecho del sujeto imputado, que, como tal, podrá ser invocado por él en el supuesto que eso no ocurra. *También hace nacer a favor del imputado el derecho a que se extinga la acción cuando se haya observado correctamente el cumplimiento de las “reglas de conducta” acordadas y no hubiera cometido una nueva contravención* (conf. lo dispuesto en el cuarto párrafo del mencionado art. 45; ver mi voto

in re “Tejerina, Víctor Angel s/inf. art. 81 C.C. oferta y demanda de sexo en espacios públicos recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 6033/08, resolución del 3/12/2008). Expresamente, el cuarto párrafo del art. 45 de la ley 1472 dice: “Cumplido el compromiso sin que el imputado/a cometa alguna contravención, se extinguirá la acción. En caso contrario, se continuará con el proceso”.

El régimen descripto no difiere, en lo que aquí importa, del establecido en el art. 76ter del C.P., con arreglo al cual una vez vencido el plazo durante el cual se suspende el proceso se consolida a favor del imputado el derecho a que se dé por extinguida la acción, siempre que, durante ese período, haya cumplido con las obligaciones impuestas (conf. mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 3— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en ‘Herrera, Juan s/art. 189 bis del C.P.’”, Expte. n° 4750, resolución del 18/06/08).

3. Aquí no se debate que el imputado recurrente había accedido a una suspensión, que venció el plazo acordado, y que durante ese tiempo cumplió el compromiso asumido. Tampoco está controvertido que el imputado no cometió una nueva contravención durante el tiempo que el proceso estuvo suspendido.

En ese contexto, el Sr. Righetti tenía el derecho a que se extinguiera la presente acción. La Cámara no podía desconocerlo ni revisar actos firmes, entre otros, la suspensión del proceso a prueba.

Ello sentado, no resulta apropiado expedirse acerca del *ne bis in idem*, no al menos en el estado de avance de este proceso y mientras no haya noticia concreta del que pudo tener el que tramitaría en ajena jurisdicción, y sin perjuicio de lo que quepa resolver en él a propósito de lo ocurrido en este.

4. Por ello, voto por: hacer lugar a la queja; al recurso de inconstitucionalidad; revocar la sentencia de fs. 273/277; y tener por extinguida, frente al cumplimiento del compromiso asumido por el Sr. Righetti, la presente acción (conf. el art. 45 de la ley 1472 y el art. 31 de la ley 402) y devolver el depósito cuya constancia obra a fs. 47.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto (fs. 39/43).

2°. *Hacer lugar* al recurso de inconstitucionalidad fs. 29/33, *revocar* la resolución de Cámara del 19/9/2013 y *confirmar* el fallo de primera instancia, del día 29/4/2013, en cuanto declaró la extinción de esta acción y sobreseyó al imputado.

3°. *Devolver* el depósito cuya constancia de integración está agregada a fs. 47.

4°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DVII - “PILI, MARÍA GRACIA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN CIRESE, NICOLÁS ADOLFO S/INF. 150 C.P.”

**QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo).
Fundamentación del recurso. Falta de fundamentación. Cuestión no constitucional.
Excepción de falta de acción. Violación de domicilio. Daño. Consorcio de propietarios.**

Expte. SAPCyF n° 11.076/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. La querellante María Gracia Pili dedujo recurso de queja (fs. 32/36) contra la resolución de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 2/5) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 6/16. Ese remedio procesal estaba dirigido contra la decisión de la Sala (fs. 18/23) que había confirmado la de primera instancia mediante la cual la jueza de grado dispuso: *a)* hacer lugar a la excepción de falta de acción, apartando a María Gracia Pili como querellante en lo concerniente al delito de violación de domicilio (art. 150 del C.P.); *b)* hacer lugar a la excepción de manifiesto defecto en la pretensión por atipicidad en orden al delito de daño (art. 83 del C.P.); *c)* Sobreseer a los imputados y archivar las actuaciones (fs. 24/30).

Para así resolver, los jueces de ambas instancias consideraron que la Sra. Pili carecía de legitimación para querellar por el delito de violación de domicilio porque — aunque titular del dominio— no era la persona que habitaba el inmueble en cuestión al momento de los hechos y que, respecto del delito de daño, las refacciones en los balcones realizadas por la Administración del Consorcio de Propietarios del edificio de la Av. Figueroa Alcorta 7180/84 se habían efectuado en cumplimiento de la resolución de un juez y, por ende, carecían de significado antinormativo.

2. En el recurso de inconstitucionalidad, la querellante alegó que la sentencia de la Cámara, al confirmar lo resuelto por la jueza de grado incurría en la causal de arbitrariedad y se apartaba de la doctrina establecida por el TSJ en el precedente “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 2— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aman, Horacio Jorge s/infr. art(s) 150, violación de domicilio’”, expte. n° 9179/12, resolución del 04/12/2013).

3. La Sala I lo denegó, como se dijo, porque entendió que la recurrente no había planteado un caso constitucional.

4. El Sr. Fiscal General, al tomar intervención, consideró que el Tribunal debía rechazar la queja por los mismos motivos dados por la Cámara de Apelaciones (fs. 105/109).

FUNDAMENTOS:

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

1. La queja deducida a fs. 32/36 fue interpuesta en tiempo y forma pero no puede prosperar toda vez que no contiene una crítica concreta y suficiente al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad y tampoco logra plantear un caso constitucional.

2. La quejosa sostiene que la sentencia dictada por la Sala I es arbitraria. Sin embargo en sus argumentos solo deja entrever su disconformidad con lo resuelto en tanto no explica, en concreto, cuál es la deficiencia en la estructura argumental y lógica del decisorio que permitan descalificarlo como acto jurisdiccional válido.

En efecto la Sala I de la Cámara funda la decisión cuestionada en los siguientes argumentos.

- a) Por un lado, en relación a la decisión del juez que hizo lugar a la excepción de falta de acción por falta de legitimación del querellante sostuvieron que el delito de violación de domicilio (art. 150 C.P.) no protege la propiedad sino la libertad persona e intimidad y que “siguiendo esa línea se puede decir que quien detenta el derecho a excluir es la persona que habita el domicilio. En efecto, tal como surge de los testimonios agregados a la causa no cabe ninguna duda de que era el Sr. Pablo Williams quien detentaba ese derecho” (fs. 22 vuelta). En esa inteligencia concluyen que la recurrente –propietaria del inmueble– no detenta la calidad para continuar con el ejercicio privado de la acción.

Al respecto, la recurrente solo expone su desacuerdo con el criterio adoptado e insiste en que su posición encuentra respaldo en la doctrina del precedente “Aman” de este Tribunal, pero lo cierto es que aquel no tiene ninguna similitud con el presente caso.

Es dable recordar que la arbitrariedad de sentencia “no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende solo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales” —conf. *Fallos*, 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros.

- b) Por otro lado, la Cámara al confirmar el sobreseimiento por atipicidad de la segunda conducta delictiva atribuida a los querellados (“daños”, art. 183 C.P.), tuvo en cuenta que los trabajos de refacción efectuados en los balcones del departamento cuyo dominio pertenecía a la querellante se habían realizado en cumplimiento de una orden judicial. Esa circunstancia fue considerada fundamental para descartar la existencia de delito. Por esa razón, si la recurrente pretendía agravarse de las molestias ocasionadas a su propiedad por la actuación de la Administración del Consorcio debió refutar la fundamentación de la sentencia en ese punto crucial. Sin embargo no lo hizo.

3. Por lo expuesto, voto por rechazar el recurso de queja y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 31.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Adhiero al voto de la señora jueza de trámite, doctora Inés M. Weinberg. Así lo voto.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. La queja fue interpuesta por escrito, ante el Tribunal y en tiempo oportuno (art. 33, ley 402). Sin embargo, no puede prosperar por carecer de crítica concreta y suficiente al auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad.

La querella no ha logrado conmover los argumentos que llevaron a la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas tanto en cuanto sostuvo que no acreditaba la concurrencia de extremos que sustenten la alegada arbitrariedad de lo resuelto en la resolución que pretendía impugnar por vía del recurso de inconstitucionalidad como en relación con la ausencia de caso constitucional (conf. fs. 4 y 6 vuelta).

En efecto, aunque la quejosa insiste en señalar el carácter el carácter arbitrario de la resolución afirmando que “sin perjuicio de reiterar que el rechazo del recurso de inconstitucionalidad que resuelve el fallo en crisis del 4/6/2014 adolece de defectos graves de razonamiento, inconciliables con las constancias objetivas de la causa, lo que la descalifica como acto jurisdiccional” (fs. 32 vuelta), luego no identifica en qué consistirían tales deficiencias.

Tampoco rebate adecuadamente lo señalado por el *a quo* con respecto a la ausencia de caso constitucional al sostener que “los planteos referidos a la interpretación normativa que propicia la impugnante implican únicamente una cuestión constitucional aparente, pues en realidad encubren una mera disconformidad con la interpretación y alcances dados por la mayoría de este Tribunal” (fs. 6 vuelta).

2. Es pertinente recordar que, tal como ya se ha establecido en numerosos precedentes, es requisito necesario de la queja que ella contenga una crítica concreta, desarrollada y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad (conf. TSJ *in re* “Fantuzzi, José Roberto y otro s/art. 57 bis —causa n° 665-C.C./2000— s/queja por denegación de recurso de inconstitucionalidad”, expte. n° 865, resolución del 9/4/2001). En el caso de autos, como ya fue señalado, la querella no cumple esa condición y por lo tanto el recurso de queja debe ser rechazado.

3. Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de queja intentado y dar por perdido el depósito.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto de la Sra. jueza Alicia E. C. Ruiz.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. Coincido con mis colegas preopinantes, en que corresponde rechazar la queja interpuesta por la recurrente, por versar los agravios contenidos en el recurso de inconstitucionalidad cuya denegatoria la motiva sobre puntos que no son ni de naturaleza constitucional ni federal.

2. Por las razones apuntadas en mi voto en la causa “Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado”, expte. n° 3996/05, resolución de este Tribunal del 14/09/2005, a las que me remito, corresponde dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 31.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 31.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DVIII - “MINISTERIO PÚBLICO - DEFENSORÍA GENERAL DE LA CABA S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN FERREYRA, RAMIRO LEANDRO Y OTROS S/INFR. ART(S). 95, C.P.”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Procedencia). Investigación penal preparatoria. Intimación del hecho. Requerimiento de elevación a juicio. Archivo de las actuaciones. Sobreseimiento. Debido proceso. Plazo razonable. Principio de preclusión. Cómputo del plazo.

SUMARIOS:

1. El derecho a un proceso penal sin dilaciones indebidas se manifiesta en diversos mecanismos procesales, entre los cuales se inscriben los arts. 104 y 105 del CPP, normas de forma que regulan la duración de la investigación penal preparatoria. Interpretar cuál es el alcance que corresponde acordarle a esos preceptos procesales que procuran evitar dilaciones indebidas constituye, por regla, una cuestión propia de los jueces de mérito y ajena a la competencia de este Tribunal, toda vez que, de ordinario, ponen un hiato que priva a lo resuelto de relación directa con la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

2. La desaplicación de artículos 104 y 105 del CPP, ya sea de modo explícito o implícito, como toda declaración de inconstitucionalidad, sí constituye una cuestión constitucional susceptible de abrir la competencia que a este Tribunal le acuerda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA; cuestión constitucional que, por lo demás, compromete en forma directa la “garantía a ser juzgado en un plazo razonable”, esto es, una garantía solo susceptible de tutela inmediata. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

3. Si el acto anulado es la intimación a responder por el hecho cuyo enjuiciamiento sería luego motivo del requerimiento de elevación a juicio, no comienza a correr el plazo para la instrucción penal preparatoria, o el plazo se retrotrae. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

4. Consecuencia de lo prescripto en el art. 206 del CPP, que impone dotar al requerimiento de elevación a juicio de la descripción clara, precisa y circunstanciada del hecho y asegurar la específica intervención del imputado, concordante con el decreto que motivara la investigación preparatoria y le hubiera sido informado, es el deber del Fiscal de hacer saber al encausado su derecho de prestar declaración personalmente o por escrito, en el momento o cuantas veces quiera, sobre los hechos punibles que formalmente se le atribuyen (art. 161, CPP)—derecho que perdería operatividad si esos hechos pudieran ser variados en el requerimiento sin haber dado ocasión al imputado de dar su versión acerca de la nueva imputación—. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

5. En el acto de intimación a responder por el hecho, el Fiscal debe hacer saber al imputado su derecho de prestar declaración personalmente o por escrito, en el momento o cuantas veces quiera, sobre los hechos imputados (art. 161, CPP), mientras que del requerimiento se correrá traslado a la defensa, que tendrá cinco para ofrecer pruebas y plantear todas las cuestiones que entienda deban resolverse antes del debate (art. 209, CPP), pero que, en cambio, no tiene por propósito adelantar la defensa que desa-

rrolará en la etapa de juicio, oportunidad en la que, luego de que el Fiscal y, en su caso la querella formulen oralmente la imputación conforme el requerimiento de juicio, será invitada a presentar su exposición. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

6. Tanto el principio de progresividad como el de preclusión reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable, evitando que los procesos se prolonguen indefinidamente. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

7. Cumplidas las etapas esenciales del juicio y no faltando más que el veredicto definitivo, el derecho a un juicio razonablemente expedito se frustraría si se aceptara como posible anular lo actuado en razón de no haberse reunido pruebas de cargo, cuya omisión solo cabría imputar a los encargados de producirlas, no al encausado. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

8. Cuando queda establecido el vencimiento del plazo que acuerda el art. 104 del CPP para la investigación penal preparatoria, corresponde, en ese marco, ordenar el archivo de la causa, conforme lo dispuesto en el párr. 2º del art. 105 del CPP. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

9. Frente al vencimiento del plazo de investigación, las posibilidades con las que cuenta el fiscal son tres: i) requerir la elevación a juicio (conf. el art. 206 del CPP); ii) disponer la clausura provisional de la investigación preparatoria (conf. el art. 208 del CPP); iii) ordenar el archivo. Si el fiscal no opta oportunamente por alguno de esos caminos, corresponde aplicar la solución que la norma prevé en su párr. 2º para esos supuestos: el archivo de la causa. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

10. Son las jurisdicciones locales las que se han reservado la competencia para organizar sus procesos para, en lo que aquí importa, juzgar los delitos tipificados en el Código Penal. Esa competencia incluye la de decidir cómo va a ser ejercida la acción. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

11. El federal es un Estado de poderes enumerados, mientras que las provincias y la Ciudad de Buenos Aires tienen el poder residual que les aseguran los arts. 121, 124, 126 y 129 de la C.N. A la luz de esta regla, para que una ley del Congreso integre la ley suprema de la Nación (en los términos del art. 31 C.N.), ella debe sustentarse en una atribución que le haya sido conferida a dicho poder por la Constitución Nacional. El art. 75 inc. 12 de la C.N. encuentra sustento en la delegación de los Estados locales que atribuyeron la sanción de los códigos de fondo al Congreso Nacional. En tanto esa normativa no incluye los tópicos propios del derecho público local, la materia procesal, para lo que ahora importa, no puede presumirse incluida, por regla, en ese ámbito. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

12. Mientras que corresponde al legislador nacional establecer el universo de las acciones de instancia pública, es privativo de las jurisdicciones locales regular el modo de organizar los procesos mediante los cuales se resolverán tales acciones. Hay una diferencia entre, por un lado, disponer el inicio "de oficio" de las acciones públicas (art. 71 del C.P.) y, por otro, resolver qué órgano local será el destinatario de ese mandato o cómo será organizado localmente el impulso del proceso. La primera potestad ha sido ejercida en el ámbito del art. 75 inc. 12 de la C.N., la segunda compete a las autoridades locales a quienes la Constitución Nacional garantiza el derecho a darse sus propias instituciones, entre ellas la administración de justicia (arts. 5º y 129). *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

13. Dado que las ideas de organización del proceso penal según el principio acusatorio o sistema adversarial comparten, al menos, un núcleo de significado según el cual el juez no puede impulsar el proceso, resulta casi obvio que esta regla nada predica acerca de la discrecionalidad mayor, menor o nula de que sea dotado el órgano al que se atribuye el ejercicio de la acción. *(Del voto del juez Luis F. Lozano).*

14. De la idea de que el juez obra como un árbitro y no como un jugador, idea que inspira la regla según la cual solo un órgano distinto del juez puede impulsar el proceso, no se sigue que el fiscal (entendido como el órgano que tiene a su cargo ejercer la acción) pueda hacerlo a su arbitrio; tampoco que ese ministerio fiscal tenga el monopolio de la acción, ya que es concebible a la luz del principio acusatorio, aunque no igualmente del principio de oficialidad, que la acción sea ejercida por la víctima, y aun que haya más de un ministerio fiscal u otro querellante público. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

15. Son las jurisdicciones locales las que se han reservado la competencia para organizar sus procesos con el fin de juzgar los delitos tipificados en el Código Penal. Esa competencia incluye la de decidir cómo va a ser ejercida la acción. Dado que la acción es de cada Estado local, cada uno de los titulares de la acción (los Estados locales) puede disponer de ella en el rango de máxima intensidad, que es renunciarla, esto es, regular los supuestos en que se renuncia a ella, que abarca el efecto prescripto por el art. 105 CPP. (*Del voto del juez Luis F. Lozano*).

16. La garantía constitucional del plazo razonable —expresada en el art. 104, CPPCABA— intenta poner a resguardo a toda persona que se encuentre involucrada en un caso judicial de los retrasos y dilaciones que podría sufrir ese proceso que aquella protagoniza durante su sustanciación integral, desde que comienza y hasta que termina con el dictado de la sentencia definitiva que ponga fin a la situación de incertidumbre que pesa sobre tal persona. (*Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José O. Casás*).

17. La consagración constitucional de la garantía de ser juzgado en un plazo razonable esencialmente busca lograr la mayor agilidad plausible en la resolución de los conflictos de naturaleza penal, esto es, que exista una investigación proactiva, diligente y apropiada a las circunstancias de cada causa en particular por parte de los responsables de llevar adelante la persecución y que también se verifique la debida celeridad en la obtención de una respuesta jurisdiccional por parte de los órganos constitucionalmente responsables de fallar. (*Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José O. Casás*).

18. Si bien *a priori* o por regla corresponde presumir que los encargados de administrar justicia obran con arreglo a los mandatos que las reglas constitucionales les imponen, dicha presunción puede ser suficientemente controvertida por quien considere que la duración de un determinado proceso es desmesurada, injustificada o excesiva para dilucidar el conflicto. En ese orden, cualquiera que pretenda poner en crisis aquel extremo debe fundamentarlo y demostrarlo de manera concreta, puesto que, para analizar la violación de la garantía y en atención a que en esta materia no existen plazos automáticos o absolutos, resulta ineludible que quien se conciba a sí mismo como afectado directo —o bien quien asuma la carga de fundamentarlo a su favor— acredite lo irrazonable que ha sido la prolongación del conflicto que protagoniza. (*Del voto de la jueza Ana María Conde, al que adhiere el juez José O. Casás*).

19. El mandato contenido en el art. 104, CPPCABA tiene por finalidad la realización del derecho a ser juzgado en un plazo razonable y es la propia ley la que establece, en el art. 105, que el cumplimiento del plazo previsto tiene como consecuencia la culminación del proceso a través del archivo de las actuaciones. No se trata de una simple pauta de razonabilidad sujeta al arbitrio jurisdiccional, sino que el mero transcurso del tiempo agota la voluntad estatal persecutoria. (*Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

20. La obligación dirigida a los jueces de interpretar de la manera más restrictiva posible —obvia consecuencia del principio de legalidad material— impone descartar cualquier posibilidad de ampliar, por vía de la hermenéutica judicial, el poder punitivo estatal habilitado por las normas emanadas del órgano legislativo. (*Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz*).

21. La voluntad estatal persecutoria, manifestada a través del poder legislativo, no puede ser modificada pretorianamente por los jueces en perjuicio del imputado, más aun cuando dicha interpretación parece destinada a justificar una indebida inacción o demora por parte de los órganos responsables. *(Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

22. Es inadecuado el argumento mediante el cual los jueces, para justificar la razonabilidad del plazo de tiempo transcurrido, le endilgan la responsabilidad a la constante actividad de los propios imputados en el proceso, en el marco de sus defensas, toda vez que implica limitar el ejercicio de aquellas y desligar de toda responsabilidad el rol que le cabe a los órganos estatales encargados de la persecución penal pública, especialmente si se entiende que el imputado es objeto predilecto de la coerción procesal en la realización del procedimiento penal, y que tiene por ello reconocidas y garantizadas facultades y derechos para defenderse o resistir las imputaciones. *(Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

23. La nulidad de los requerimientos de elevación a juicio por vicios en sus formulaciones no implica que el lapso de duración de la investigación haya sido suspendido o interrumpido, sino que el requerimiento carece de todo efecto. La declaración de nulidad por defecto en la acusación torna ineficaz el acto. *(Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

24. El transcurso de un plazo irrazonable para una causa cuyo delito perseguido no resulta complejo y en que las actuaciones de los imputados se avistan ajustadas a derecho implica vulneración de la garantía del plazo razonable expresada en el art. 104, CPPCABA. *(Del voto en disidencia parcial de la jueza Alicia E. C. Ruiz).*

25. La decisión de Cámara que revoca la resolución del juez de grado en cuanto hace lugar al archivo por vencimiento del plazo razonable y sobresee a los imputados, no es definitiva conforme lo dispone el art. 27 de la ley 402, a menos que se acredite que pone en vilo una garantía constitucional o federal que requiera una tutela inmediata. *(Del voto en disidencia de la jueza Inés M. Weinberg).*

26. Las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido al proceso, en principio, no reúnen carácter de sentencia definitiva ni son asimilables a tal en tanto no pongan fin al proceso o impidan su continuación, o se demuestre un gravamen de imposible reparación ulterior. *(Del voto en disidencia de la jueza Inés M. Weinberg).*

27. El planteo del agravio referido a la vulneración de la garantía de plazo razonable de duración del proceso penal no puede prosperar si aparece como una mera afirmación genérica que no se vincula con las circunstancias concretas de la causa, o si del legajo no surge una dilación indebida en la tramitación del proceso ni es dable colegir que, hasta que se dicte una sentencia definitiva, vaya a transcurrir un plazo excesivo. *(Del voto en disidencia de la jueza Inés M. Weinberg).*

Expte. SAPCyF n° 10.932/14 - 17/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. El Defensor General de la Ciudad en representación de Federico Cimino y Thomas A. Costa Peuser (fs. 122/130) y el defensor particular de Alejandro Jorge Visciglio (fs. 235/244) interpusieron sendos recursos de queja contra la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas (fs. 117/120) que declaró inadmisibile el recurso de inconstitucionalidad agregado a fs. 98/106. Allí la defensa oficial —y a cuya presentación adhirió el defensor de Visciglio (fs. 212/216)—

cuestionaba el punto II de la resolución de dicha Sala (fs. 91/97) por la que se revocó el archivo de las actuaciones y el sobreseimiento de los imputados Costa Peuser, Cimino, Visciglio y Ferreyra. Esta última decisión la había adoptado el juez de primera instancia por considerar que el plazo de la investigación penal preparatoria había vencido y se había afectado la garantía del plazo razonable (fs. 45/50).

2. En el recurso de inconstitucionalidad denegado por los jueces de la Sala II, el Defensor Oficial señaló que la resolución recurrida resultaba equiparable a definitiva porque le provocaba a sus defendidos un perjuicio actual de imposible reparación ulterior. En concreto, indicó que la revocatoria de lo resuelto por el juez de grado importaba la afectación de las garantías del debido proceso y del plazo razonable y los principios de legalidad y razonabilidad de los actos públicos.

3. El Fiscal General Adjunto, al tomar intervención (fs. 247/248), consideró que el Tribunal debía rechazar las dos quejas interpuestas por las defensas porque no habían recurrido una resolución equiparable a definitiva y porque tampoco habían planteado un caso constitucional.

FUNDAMENTOS:

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

1. Los recursos directos de fs. 122/130 y fs. 235/244 vuelta interpuestos en tiempo y forma por las defensas (pública y privada) a favor de los Sres. Cimino, Costa Peuser y Visciglio son formalmente admisibles y contienen, además, una crítica fundada y acertada del auto denegatorio de fs. 117/121.

Ambas defensas rebatieron con acierto el criterio conforme el cual la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas, por mayoría, denegó el recurso de inconstitucionalidad dado que “la decisión de [la] Sala en virtud de la cual no se homologó el temperamento adoptado por el Magistrado de grado de archivar el caso por vencimiento del plazo razonable y sobreseer a los imputados Peuser, Cimino, Visciglio y Ferreyra, no reviste carácter de sentencia definitiva ni tampoco se trata de un auto equiparable a ella por no irrogarle a esa parte un perjuicio de imposible reparación ulterior...” (fs. 118). A su vez, los camaristas sostuvieron que el recurrente expuso un desacuerdo con el criterio interpretativo de las normas en juego y no un caso constitucional.

La defensa particular alegó que “la resolución que rechaza la culminación de un proceso por vencimiento del plazo que legalmente se ha establecido (...) causa un perjuicio de imposible o tardía reparación ulterior pues, como se dijo, de asistirle razón a quien se dice agraviado, deberá soportar injustamente el sometimiento a un proceso hasta su terminación cuando ello debió ocurrir, de un modo definitivo, con anterioridad.” (fs. 236 vuelta). Asimismo explicó que “[e]l perjuicio que se le irroga a una persona al obligársela a continuar sometida a proceso aun cuando se haya excedido el plazo para su tramitación, hasta llegar al debate oral y obtener una sentencia definitiva (...) no puede ser reparado con posterioridad pues su derecho se ha vulnerado desde el momento mismo en que el plazo se encuentra vencido” (fs. 242 vuelta/243).

La defensa pública, por su parte, acogió igual temperamento: “por la índole de la cuestión debatida [plazo razonable] y sus efectos, en tanto el tratamiento posterior en la causa del agravio en orden a la continuidad del sometimiento a proceso —con los perjuicios morales y materiales que ello conlleva (...)— devendrá absolutamente tardío y, de confirmarse, será de imposible reparación” (fs. 125), y destacó que el caso constitucional quedó configurado por el temperamento adoptado por la Sala en tanto

“los arts. 104 y 105 CPPCABA consagran una enunciación imperativa y perentoria que (...) concierne a la garantía convencional del plazo razonable” (fs. 128).

De este modo, de asistirles razón a las defensas, el agravio consistente en que sus defendidos sigan sometido a proceso no podrá encontrar remedio al dictarse el pronunciamiento final de la causa, precisamente porque el vencimiento del plazo legal implica el agotamiento de la voluntad persecutoria estatal y, como consecuencia, otorga el derecho inmediato a no seguir sometido a proceso.

2. Corresponde ahora analizar los agravios planteados en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por la defensa pública, que fueron sustancialmente compartidos por el abogado defensor del Sr. Visciglio de acuerdo a la presentación de fs. 212/217.

Centralmente la defensa alega que el art. 104, CPPCABA, resulta reglamentario de la garantía que tiene toda persona imputada de que el proceso sea llevado a cabo en un plazo razonable (arts. 14, inc. 3º, c, del PIDCyP; 7º, inc. 5º y 8º, 1º, de la CADH y art. 75, inc. 22, C.N.) y que “la interpretación efectuada por esa Sala deja de lado la voluntad del legislador local y quita operatividad a la garantía del plazo razonable. Como consecuencia [los imputados] permanecerán sujetos a la jurisdicción de manera injustificada, aun cuando la investigación preparatoria superó el plazo perentorio previsto de manera estricta por los arts. 70, 104 y 105 CPPCABA, reglamentarios de la aludida garantía” (fs. 100 vuelta).

Anticipo que le asiste razón a la defensa dado que funda su postura sobre la base de una lectura profusa de los actos procesales que se desplegaron durante el transcurso de la causa, logrando evidenciar las lesiones constitucionales alegadas de cara a la decisión de la Cámara. En otras palabras, la ponderación del tiempo transcurrido en estas actuaciones luce desproporcionado con el objeto del proceso, las actividades procesales desplegadas por las personas imputadas de acuerdo a sus criterios defensivos y las conductas de los órganos del poder penal estatal.

3. El art. 104 del CPPCABA establece que “[l]a investigación penal preparatoria deberá concluir dentro del término de tres (3) meses a partir de la intimación del hecho al/la imputado/a. Si ese término resultare insuficiente, el/la fiscal deberá solicitar prórroga a el/la Fiscal de Cámara, quien podrá acordarla hasta por dos (2) meses más, según las causas de la demora y la naturaleza de la investigación”.

4. Según las constancias de la causa, *el hecho que se les imputa a los jóvenes ocurrió el día 20/12/2009* en el que les fueron labradas las actas circunstanciadas y de detención junto a las de notificación de derechos por ante la División de Investigaciones Penal Administrativa imputándoles el delito de lesiones en riñas; al día siguiente se formó el legajo para la investigación preliminar para determinar los hechos y el día 23/12/2009 se amplió el decreto de determinación (al incorporarse la agresión a un prefecto); *la audiencia del art. 161 fue tomada el día 23/12/2009* (en lo que aquí importa para los imputados Costa Peuser, Cimino y Visciglio); el 5/1/2010 se amplió la declaración con motivo del delito de resistencia a la autoridad pública; *el 31/03/2010 se formuló el requerimiento de elevación a juicio y recién el día 30/4/2010 lo hizo la querella* constituida como tal a fs. 266 de las actuaciones principales; el 4/6/2010 el juez interviniente declinó la competencia por razón de la materia y el 23/6/2010 las actuaciones fueron recibidas por ante la Justicia Nacional en lo Correccional. A su vez, ese mismo día el juez declaró la incompetencia del Tribunal y remitió lo actuado al fuero criminal de instrucción (conf. fs. 332 de los autos principales); el 16/7/2010 se remitieron las actuaciones a la oficina de sorteo de la Cámara del fuero a los efectos de que desinsacule el juzgado de instrucción que debía intervenir; el día 30/7/2010 el juez

de instrucción sobreseyó a los imputados solo respecto del delito de atentado contra la autoridad dado que no era posible acreditar la participación de todos ellos y mantuvo la persecución del delito de lesiones que debía —a su entender— tramitar ante la justicia local. Las actuaciones, entonces, ingresaron el día 18/8/2010; el 30/9/2010 el juzgado interviniente rechazó el pedido de suspensión del proceso a prueba que había sido solicitado por la defensa de Visciglio el día 18/5/2010; el 21/10/2010 se elevaron las actuaciones a la Cámara del fuero con motivo del recurso de apelación interpuesto contra aquella resolución, las que fueron recibidas por la Sala II el día 25/10/2010 (fs. 437 de los autos principales), y resuelto recién el día 6/6/2011 —en el sentido que confirmó el rechazo del pedido de *probation*—; el 11/11/2011 se fijó fecha para la audiencia de prueba (art. 210, CPPCABA), que fue suspendida el día 18/11/2011; el 1º/12/2011 los coimputados Cimino y Costa Peuser pidieron una defensa oficial, que fue designada el día 7/12/2011 (de acuerdo a fs. 544 de los autos principales); el día 10/4/2012 se fijó fecha de audiencia según los arts. 195 y 210, CPPCABA, que el día 31/5/2012 fue pospuesta por el juzgado hasta tanto se remitiera el informe final de la pericia médica que se le había practicado al damnificado el 9/5/2012; la audiencia antedicha se realizó el día 6/08/2012. En su ocasión la defensa del joven Visciglio planteó la excepción por falta de acción para apartar a la querella de su rol dada la existencia de un acuerdo extrajudicial entre el coimputado Ferreyra y la parte damnificada. El juez decidió suspender la audiencia e intimó a las partes a que acompañen el convenio; el 14/8/2012 luce el acta que reanudó la audiencia antedicha y el juez resolvió hacer lugar a la excepción por falta de acción para apartar a la querella en su rol respecto del coimputado Ferreyra y no hacerlo para los coimputados Cimino, Costa Peuser y Visciglio. Los fundamentos de esta decisión fueron leídos el día 21/8/2012; el 24/8/2012 se llevó adelante la audiencia que resolvió la producción de pruebas (arts. 195 y 210 CPPCABA); el día 28/8/2012 las defensas de los imputados (Cimino, Costa Peuser y Visciglio) apelaron el resolutorio de fecha 21/08/2012; el 11/10/2012 pasaron los autos a resolver por la Sala II y el 27/12/2012 *los miembros de la Cámara declararon de oficio la nulidad de los requerimientos de juicio presentados por la fiscalía y la querella por considerar, sustancialmente, que dicho requerimiento contenía falencias como por ejemplo que la descripción de las imputaciones eran indeterminadas o que no se infería la contribución específica de los imputados en el evento y consecuentemente su nexo con los resultados causales* (fs. 745 de los autos principales); recién el día 5/3/2013 se mandaron a notificar a las partes lo que había resuelto la Cámara con urgente diligenciamiento, según consta a fs. 765 de los principales; el 25/3/2013 la defensa de grado planteó la excepción por falta de acción por vencimiento del plazo (arts. 104 y 105, CPPCABA); en fecha 10/5/2013 se tomó audiencia en los términos del art. 197 CPPCABA para resolver la excepción. El juez dio razón al planteo defensorista, archivó la causa y sobreseyó a los imputados; el mismo día —10/5/2013— *la fiscalía presentó un nuevo requerimiento de elevación a juicio y el 20/5/2013 lo hizo la querella*. Finalmente, a fs. 827 luce la apelación del MPF del resolutorio de sobreseimiento, cuya remisión a la Cámara operó el día 16/5/2013 y la sentencia que motiva la presentación ante este Tribunal, data del día 19/9/2013.

5. Como ya he dicho anteriormente (conf. mi voto en el expte. n° 7710/10, decisión del 11/10/2011), el mandato contenido en el art. 104, CPPCABA tiene por finalidad la realización del derecho a ser juzgado en un plazo razonable y es la propia ley la que establece, en el art. 105, que el cumplimiento del plazo previsto tiene como consecuencia la culminación del proceso a través del archivo de las actuaciones. No estamos, por lo tanto, ante una simple pauta de razonabilidad sujeta al arbitrio jurisdiccional, sino que el mero transcurso del tiempo agota la voluntad estatal persecutoria.

Por otro lado, es dable recordar que la obligación dirigida a los jueces de interpretar de la manera más restrictiva posible —obvia consecuencia del principio de legalidad material— impone descartar cualquier posibilidad de ampliar, por vía de la hermenéutica judicial, el poder punitivo estatal habilitado por las normas emanadas del órgano legislativo.

En otras palabras, la voluntad estatal persecutoria, manifestada a través del poder legislativo, no puede ser modificada pretorianamente por los jueces en perjuicio del imputado. Máxime cuando dicha interpretación parece destinada a justificar una indebida inacción o demora por parte de los órganos responsables.

Las particularidades de este caso, me llevan a darle la razón a la defensa en cuanto a que la interpretación de la Sala respecto del plazo que indica el art. 104, CPPCABA en concordancia con el art. 105, CPPCABA quita operatividad a la garantía constitucional del plazo razonable y desatiende los actos que se llevaron a cabo durante el proceso de investigación penal preparatoria cuya extensión (más de tres años entre la intimación de los hechos y el requerimiento válido a juicio) vulneró fatalmente aquella garantía.

Es inadecuado el argumento mediante el cual la Sala, para justificar la razonabilidad del plazo de tiempo transcurrido, le endilgue la responsabilidad a los imputados en el marco de sus defensas —con motivo de su actividad constante—, ya que implicaría limitar el ejercicio de sus legítimas defensas (máxime si en el caso la nulidad fue declarada de oficio) y desligar de toda responsabilidad el rol que le cabe a los órganos estatales encargados de la persecución estatal. Especialmente si se entiende que el imputado es objeto predilecto de la coerción procesal en la realización del procedimiento penal, y que por ello tiene reconocidas y garantizadas facultades y derechos para defenderse o resistir las imputaciones.

Como surge del apartado 4, entre la intimación de los hechos que ocurrieron el día 20/12/2009 hasta los requerimientos de elevación a juicio válidos —10/5/2013 de la fiscalía y 20/5/2013 de la querella— transcurrieron más de tres años.

Circunstancia que se agrava si consideramos ciertas demoras que no han sido responsabilidad de ninguna de las partes imputadas como ser el lapso temporal entre la sentencia de la Cámara que nulificó los requerimientos por vicios en sus formulaciones —27/12/2012— y la efectiva notificación a las partes involucradas especialmente a los imputados —5/3/2013—. La demora en este aspecto debió ser meritada dada la trascendencia del resolutorio para las estrategias defensivas de los imputados: cualquier defecto en el requerimiento, conlleva a una lesión del derecho de toda persona imputada de un hecho punible a una defensa eficiente. Advierto en este punto que las intimaciones de los hechos no fueron cuestionadas por los sujetos procesales. Por lo que ese acto desplegó válidamente todos sus efectos.

Tampoco puede atribuírsele a los imputados, responsabilidad dilatante en el proceso de investigación desde que el trámite de la causa estuvo en la Cámara a la espera de que se resuelva un recurso de apelación por *probatión* —desde el 12/10/2010 hasta el 6/6/2011.

Las cuestiones de competencia que se suscitaron entre la justicia local y la nacional, y luego, entre el fuero correccional y el criminal de instrucción no pueden serles atribuidas a las defensas. El tiempo transcurrido entre que el juez local declinó su competencia —4/6/2010— y el 23/6/2010 en la que el juez en lo correccional hiciera lo mismo a favor de la criminal de instrucción— hasta el 30/7/2010 en que finalmente se resolvió el sobreseimiento por uno de los delitos y la declinatoria de la competencia por el delito de lesiones en riña— fue dentro de todo, expeditivo y como dice la defensa, breve.

A su vez, llama la atención que la fiscalía o la querella no hayan solicitado las prórrogas que fija el art. 104, CPCCABA a fin de evitar mayores dispendios jurisdiccionales, mucho antes de que el juez de grado decidiera el archivo de las actuaciones por encontrarse vencidas por casi cuatro años.

La nulidad de los requerimientos presentados no implica que el lapso de duración de la investigación haya sido suspendido o interrumpido, sino que el requerimiento carece de todo efecto. La declaración de nulidad por defecto en la acusación, torna ineficaz el acto.

La garantía del plazo razonable expresada en el art. 104, CPPCABA fue lesionada por el transcurso, irrazonable, de un plazo para una causa cuyo delito perseguido no resulta complejo y en que las actuaciones de los imputados se avistan ajustadas a derecho. En todo caso, el llamado de atención debiera de dirigirse hacia las conductas del Ministerio Público Fiscal y de la querella en la medida en que han cometido errores procesales al elaborar un viciado requerimiento de elevación a juicio. Insisto: ninguna de las partes interesadas cuestionó la nulidad decretada, por lo que al presentar un nuevo requerimiento consintieron la decisión del *a quo*. Tampoco lo hicieron respecto del acto de intimación de los hechos, que resultó operativo para desplegar los efectos de la norma que fija la duración de la investigación penal preparatoria y que es expresión constitucional de la garantía que aquí viene siendo invocada.

Por lo tanto, la revocación resuelta por la Cámara de la decisión que en su momento hizo lugar al archivo de la causa afecta, indudablemente, la garantía de ser juzgado en un plazo razonable.

6. Por todo lo expuesto voto por admitir las quejas, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia, ordenar el archivo de las actuaciones.

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

1. En relación a la queja n° 10971 deducida a favor del Sr. Alejandro Jorge Visciglio, la recurrente no muestra haber interpuesto un recurso de inconstitucionalidad cuya denegatoria, en las condiciones en que se encuentran reguladas las vías recursivas —normativa no cuestionada por el recurrente—, es la decisión que, en lo que ahora importa, hubiese sido la pasible de ser impugnada mediante queja. En consecuencia, el recurso intentado debe ser rechazado (arts. 113.4 *in fine* CCABA y 33 LPTSJ).

Asimismo, por los fundamentos que di en mi voto *in re* “Ministerio Público —Defensoría Oficial en lo Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad en: ‘Ronchetti, Leonardo s/art. 47 C.C. —apelación— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado’”, expte. n° 3996/05, resolución del 14/9/2005, a las que remito, no corresponde exigir el depósito previsto en el art. 34 de la ley 402.

2. En relación a la queja n° 10932 deducida por el MPD a favor de Federico Ciminio y Thomas A. Costa Peuser, corresponde equiparar la decisión que viene cuestionando la Defensa a una definitiva. Ello así, toda vez que los planteos que trae la parte recurrente muestran comprometida la garantía que tiene toda persona a la que se le imputa la comisión de un delito a “ser juzgada dentro de un plazo razonable” (conf. los arts. 7°, inc. 5°, de la CADH y 9°, inc. 3° del PIDCyP).

3. La Sala II de la Cámara Penal, Contravencional y de Faltas revocó el punto III de la resolución del juez de primera instancia en cuanto había hecho lugar al archivo de las actuaciones por vencimiento del plazo razonable para la realización de la investigación penal preparatoria (arts. 104 y 105 CPP) y, en consecuencia, sobreseído a los imputados. Para decidir en ese sentido, principalmente, manifestó que *i)* el mero vencimiento del plazo previsto en el art. 104 CPP, por ser un incumplimiento formal

no conlleva, necesariamente, el archivo de las actuaciones pues ello, a su criterio, dependerá de las particularidades de cada causa; *ii*) el establecimiento de plazos que el investigador debe tender a cumplir, no es una forma de realizar el derecho de quien ha sido imputado de un delito, a ser juzgado en un tiempo razonable; y, por último *iii*) que la tramitación había sido diligente por lo que no se advertían dilaciones innecesarias.

4. Contra esa decisión, el MPD interpuso recurso de inconstitucionalidad a favor de los Sres. Cimino y Costa Peuser pues, a su entender, se había vulnerado el derecho de los imputados a ser juzgados dentro de un plazo razonable. En ese sentido, afirmó que “...el legislador local, a través de la reglamentación procesal, cumplió con su obligación internacional de determinar con la mayor exactitud posible (en el derecho interno) la garantía del plazo razonable de duración del proceso, por vía del establecimiento de plazos legales estrictos para sustanciar la primera etapa del proceso” (conf. fs. 905 vuelta de los autos principales, a los que corresponderán las sucesivas citas) y que, sostener lo contrario “...implica[ba] una clara afectación al principio de legalidad, al principio *pro homine* y a la garantía del debido proceso.” (conf. fs. 905 vuelta/ 906). Además, manifestó que “...desde las audiencias de intimación [a responder por el hecho conf. art. 161 CPP] hasta la presentación de[...] requerimiento a juicio (...) han transcurrido nada menos que tres años y medio.” (conf. fs. 909 de las actuaciones principales).

5. Primeramente, conforme lo señalé en mi voto en “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Incidente de apelación en autos Haedo, Nicolás Matías s/ infr. art. 149 bis C.P.’”, expte. n° 8252 sentencia del 4/7/2012, el derecho a un proceso penal sin dilaciones indebidas se manifiesta en diversos mecanismos procesales, entre los cuales se inscriben los arts. 104 y 105 del CPP, normas de forma que regulan la duración de la investigación penal preparatoria.

Interpretar cuál es el alcance que corresponde acordarle a esos preceptos procesales constituye, por regla, una cuestión propia de los jueces de mérito, y, ajena, por ende, a la competencia de este Tribunal. Es decir, de ordinario, ponen un hiato que priva a lo resuelto de relación directa con la garantía a ser juzgado dentro de un plazo razonable. En cambio, distinta es la situación que se presenta frente a la desaplicación de esos artículos, ya sea de modo explícito o implícito. Como toda declaración de inconstitucionalidad, esa sí constituye una cuestión constitucional susceptible de abrir la competencia que a este Tribunal le acuerda el art. 113, inc. 3°, de la CCABA; cuestión constitucional que, por lo demás, compromete en forma directa la “garantía a ser juzgado en un plazo razonable”, esto es, una garantía solo susceptible de tutela inmediata (conf. entre otros, la doctrina de la sentencia de la CSJN publicada en fallos: 272:188). Esta última situación es, justamente, la que viene invocada por la defensa en el *sub lite*.

6. Según el relato de la Cámara (véase fs. 898 vuelta/899), sin que exista controversia al respecto, en lo que ahora importa:

- El día 23/12/2009 se intimó a responder por el hecho a los imputados;
- El 31/3/2010 y el 30/4/2010 requirieron la elevación a juicio el MPF y la querrela, respectivamente; requerimientos que fueron anulados por la Cámara;
- El 10/5/2013 el MFP formuló nuevo requerimiento de elevación a juicio; y el 20/5/2013 lo hizo la querrela.

A su turno, los jueces de mérito señalaron, y ello no viene controvertido, que el plazo para llevar a cabo la investigación penal preparatoria “...se dispara recién con la intimación del hecho al imputado...” (conf. fs. 896 vuelta) hecho acaecido “...el veintitrés [...] de diciembre de 2009 [...] (fs. 162/176)” (conf. fs. 898 vuelta).

Ahora bien, ello no obstante, entendieron que “...*el mero vencimiento de ese término legal no puede conllevar sin más el archivo de las actuaciones...*” (fs. 896 vuelta, sin subrayar en el original). En particular, relataron que “...la fiscalía y la querella reseñan los siguientes pasos procesales: solicitud de suspensión del juicio a prueba por parte del imputado Visciglio (fs. 304/5), ofrecimientos de prueba y planteos de excepciones (fs. 306/14), declinatoria de la competencia a favor del fuero nacional (fs. 317/8), sobreseimientos parciales en esa sede jurisdiccional y rechazo de la declinatoria de la competencia por los demás hechos (fs. 340/343), rechazo de las solicitudes de archivo de Cimino y Costa Peuser (fs. 350/1), solicitudes de suspensión del juicio a prueba (fs. 382 *bis* y 390), celebración de la audiencia del art. 205 CPP (fs. 394/5), rechazo de las solicitudes mencionadas (fs. 411/5), recurso de apelación contra la resolución (fs. 422/9), pronunciamiento de la alzada (fs. 459/61), recursos de inconstitucionalidad presentado por la defensa de Visciglio (fs. 481/94), nueva resolución de esta sala (fs. 501/4), designación de la defensa oficial y excusación por parte de esta última (fs. 523/525), solicitud de cambio de calificación legal por parte de la querella (fs. 541/2), nuevos exámenes médicos sobre Goncalves Neiva Novo (fs. 555 y 600/607), excepción planteada por la defensa oficial (fs. 559), fijación de audiencia del art. 210 CPP con sus respectivas postergaciones (fs. 562, 590, 617, 618, 620, 629, 636), lo que suscitó un recurso de la defensa contra el rechazo del tribunal de la postergación solicitada (fs. 637/9), nueva intervención de la alzada (fs. 646), resolución sobre las excepciones planteadas por el defensor oficial y la solicitud de apartamiento de la querella por parte de los defensores de Visciglio (fs. 670/9), celebración de audiencias en los términos de los arts. 195 y 210 CPP (fs. 696/9), recursos de apelación de la defensa oficial y de la defensa de Visciglio (fs. 701/8 y 710/2) y finalmente la resolución de esta sala por la que se declaró la nulidad de los requerimientos de elevación a juicio” (fs. 898 vuelta/899).

Sobre la base de estas circunstancias, y al margen de que varias de las incidencias que dilataron el trámite no han respondido a la actuación de los imputados (o sus defensas), los jueces de Cámara entendieron que “...esta[ba] plenamente justificado el plazo transcurrido desde la intimación de los hechos (23/12/2009) hasta la fecha [19/9/2013]” (conf. fs. 896 vuelta), esto es, que hubieran pasado más de tres años desde la intimación a responder por los hechos.

A este respecto, verbigracia, la nulidad de los requerimientos de elevación a juicio declarada por el *a quo* a fs. 745/750 (conf. al que remite la Cámara a fs. 898 vuelta cuando relata las incidencias que se sucedieron en autos) no ha sido fruto de una conducta reprochable a los imputados. Ciertamente es que las razones brindadas por la Cámara en su pronunciamiento de fs. 745/750 —centralmente, la deficiente descripción del hecho imputado (y su vinculación argumental con el tipo en el que pretendió ser subsumido) efectuado por el MPF y la querella— están presentadas de manera tal que habrían concurrido a fundar, antes que la declaración de nulidad de los requerimientos de elevación a juicio, la de la intimación a responder por el hecho cuyo enjuiciamiento sería luego motivo de los requerimientos. Si ese hubiera sido el acto anulado, no habría comenzado a correr el plazo para la instrucción penal preparatoria, o se habría retrotraído. En este orden de ideas, el art. 206 CPP en que se apoyó la Cámara impone dotar al requerimiento de “[l]a descripción clara, precisa y circunstanciada del hecho y de la específica intervención del/la imputado/a, concordante con el decreto que motivara la investigación preparatoria y *hubiera sido informado al/la imputado/a*” (el destacado me pertenece). Naturalmente, como consecuencia de ello es que en el acto de intimación a responder por el hecho el Fiscal debe hacer saber al imputado su derecho “...de prestar declaración personalmente o por escrito, en el momento o cuantas veces quiera,

sobre los hechos imputados...” (art. 161 CPP) —derecho que perdería operatividad si esos hechos pudieran ser variados en el requerimiento sin haber dado ocasión al imputado de dar su versión acerca de la nueva imputación—, mientras que del requerimiento “...[se] correrá traslado a la defensa, que tendrá cinco (5) días para ofrecer pruebas y plantear todas las cuestiones que entienda deban resolverse antes del debate” (art. 209 CPP), pero que, en cambio, no tiene por propósito adelantar la defensa que desarrollará en la etapa de juicio, oportunidad en la que, luego de que el Fiscal y, en su caso la que-rella, “...formulen oralmente la imputación conforme el requerimiento de juicio...”, será invitada a presentar su exposición” (conf. art. 227).

Finalmente, en cuanto a la posibilidad de reeditar etapas cumplidas del proceso como consecuencia de nulidades la CSJN, en el caso “Mattei” (*Fallos*, 272:188), ha establecido pautas que guían la solución del caso, al señalar “[q]ue tanto el principio de progresividad como el de preclusión reconocen su fundamento en motivos de seguridad jurídica y en la necesidad de lograr una administración de justicia rápida dentro de lo razonable, evitando así que los procesos se prolonguen indefinidamente [... y que] tal derecho a un juicio razonablemente rápido se frustraría si se aceptara que, cumplidas las etapas esenciales del juicio y cuando no falta más que el veredicto definitivo, es posible anular lo actuado en razón de no haberse reunido pruebas de cargo, cuya omisión solo cabría imputar a los encargados de producirlas, pero no por cierto al encausado” (considerandos 10 y 15, respectivamente).

7. En esas condiciones, asiste razón a las recurrentes en cuanto sostienen que la sentencia de Cámara no es fruto de la derivación razonada del derecho vigente aplicado a las constancias de la causa, sino, en todo caso, un modo para evitar la aplicación de los arts. 104 y 105 del CPP.

8. Por los motivos expuestos, corresponde revocar, en relación a los imputados en cuyo favor obra el MPD, la sentencia de fs. 895/901, por no ser una derivación razonada del derecho vigente y de las constancias de la causa.

9. Ahora bien, toda vez que no vienen controvertidas cuestiones de hecho ni de prueba, sino solo el derecho aplicable, el Tribunal resulta competente para resolver la presente controversia (conf. el art. 31 de la ley 402).

10. Tal como ha sido reseñado (véase punto 6 de este voto), quedó establecido que se encuentra vencido el plazo que para la investigación penal preparatoria acuerda el art. 104 CPP (véase punto 6, sexto párrafo de este voto).

En ese marco, corresponde ordenar el archivo de la causa, conforme lo dispuesto en el párr. 2º del art. 105 del CPP. En ese orden de ideas, el art. 105 del CPP dispone que:

“Dentro del quinto día de vencido el término previsto en el artículo anterior y sus prórrogas, el/la Fiscal deberá solicitar la remisión a juicio, disponer la clausura provisional o el archivo de las actuaciones.

Vencido el plazo previsto en el párrafo que antecede sin que el/la Fiscal se hubiera expedido, se archivará la causa respecto del imputado/a por el/la cual hubiera vencido y no podrá ser nuevamente perseguido/a penalmente por el mismo hecho.”

Frente al vencimiento del plazo de investigación, las posibilidades con las que cuenta el fiscal son 3: requerir la elevación a juicio (conf. el art. 206 del CPP); disponer la “clausura provisional de la investigación preparatoria” (conf. el art. 208 del CPP); u ordenar el archivo. En el *sub lite*, el fiscal no optó oportunamente por ninguno de esos caminos; razón por la cual corresponde aplicar la solución que la norma prevé, en su párr. 2º, para esos supuestos: el archivo de la causa.

11. Sentado lo anterior, y dado el modo en que voto, cobra actualidad el planteo llevado por la querella ante la Cámara (véase fs. 899), y mantenido frente a esta instancia (conf. fs. 933/940), relativo a la invocada inconstitucionalidad de los arts. 104 y 105 CPP, por entenderlo opuesto al reparto de competencias que la C.N. hizo entre el Estado federal y los Estados locales. Afirma la querella que “...el legislador de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no tiene potestad para establecer que el incumplimiento del plazo establecido en los arts. 104 y 105 CPPCABA conlleva per se la extinción de la acción, toda vez que ha sido y es el Honorable Congreso de la Nación el facultado para dictar leyes que puedan determinar justamente la extinción de la acción. Así es que se han prescripto las condiciones y los límites de las acciones penales por parte del Congreso al dictar el Código Penal” (fs. 938 vuelta/939).

La aplicación del art. 105 CPP al caso, es decir de los efectos allí establecidos para el supuesto de vencimiento del plazo a que se refiere el art. 104 CPP genera el efecto de hacer perder la acción, y la acción es de cada provincia.

11.1. Es una noción básica aquella según la cual el federal es un Estado de poderes enumerados, mientras que las provincias y la Ciudad de Buenos Aires, tienen el poder residual que les aseguran los arts. 121, 124, 126 y 129 C.N. A la luz de esta regla, para que una ley del Congreso integre la ley suprema de la Nación (en los términos del art. 31 C.N.), ella debe sustentarse en una atribución que le haya sido conferida a dicho poder por la C.N. Acerca del reparto de las competencias para organizar los procesos penales que hace la C.N. me pronuncié en mi voto *in re* Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Del Tronco, Nicolás s/infr. art. 184. inc. 5º —C.P.—’ y expte. n° 6785/09 “Ministerio Público —Fiscalía ante la Cámara de Apelaciones con competencia en lo Penal, Contravencional y de Faltas n° 1— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Del Tronco, Nicolás s/infr. art. 184, inc. 5º —C.P.—’, expte. n° 6784/09, resolución del 27/9/2010, al que me remito.

En esa oportunidad señalé que el art. 75 inc. 12 C.N. encuentra sustento en la delegación de los Estados locales que atribuyeron la sanción de los códigos de fondo al Congreso Nacional. En tanto esa normativa no incluye los tópicos propios del derecho público local, la materia procesal, para lo que ahora importa, no puede presumirse incluida, por regla, en ese ámbito. También agregué que:

“...mientras que corresponde al legislador nacional establecer el universo de las acciones de instancia pública, es privativo de las jurisdicciones locales regular el modo de organizar los procesos mediante los cuales se resolverán tales acciones. Hay una diferencia entre, por un lado, disponer el inicio “de oficio” de las acciones públicas (art. 71 del C.P.) y, por otro, resolver qué órgano local será el destinatario de ese mandato o cómo será organizado localmente el impulso del proceso. La primera potestad ha sido ejercida en el ámbito del art. 75 inc. 12 de la C.N., la segunda compete a las autoridades locales a quienes la Constitución Nacional garantiza el derecho a darse sus propias instituciones, entre ellas la administración de justicia (art. 5º y 129).

El ejercicio por parte del Congreso de la Nación de la facultad de definir el universo de los delitos de acción pública (Título XI, art. 71 del C.P.) no restringe las potestades locales para regular el modo en que el fiscal impulsa la acción. Establecido que el Código Penal no atribuye el ejercicio de la acción pública a ningún sujeto más que al Estado, la legislación local que regula ese punto está respaldada por el art. 124 o bien por el 126 de la C.N. para hacerlo, y esta inter-

pretación no es revisable por jueces federales sin mengua de la reserva del art. 116, siempre de la C.N.

Cuando la constitución local, por medio de la ley local o sin ella, y con los límites que normas locales de esta especie prevean, permite que sea el fiscal el que disponga de la acción penal, está disponiendo de potestades e intereses que han quedado reservados a los pueblos de cada provincia. Un ejemplo elocuente a ese respecto es la figura del indulto [...].

La Constitución Nacional, en todas sus versiones trató el indulto como una facultad del Poder Ejecutivo susceptible de ser aplicada a los delitos ‘sujetos a la jurisdicción federal’. En su primera versión, inc. 6° del art. 83 de la Constitución de 1853. En ese texto, tenía aún más fuerza la limitación a los delitos de jurisdicción federal, puesto que no existía la reserva del art. 67 inc. 11 de 1860, actual art. 75 inc. 12. En cambio, no existe referencia específica a aquellos otros que lo están a jurisdicciones locales. Varias son las consecuencias que pueden extraerse de esta cláusula en unión a las más generales que organizan la división de poderes dentro del Gobierno Federal y los de este respecto de los de los gobiernos locales. Una de ellas es que el indulto es medida ajena al Congreso. Podrá este, quizás, emitir, a su respecto, reglamentos de los previstos en el art. 75 inc. 32; pero, ciertamente, no puede reducir la atribución presidencial. Una segunda es que, en tanto es el Presidente quien ejerce esa atribución, le asiste, con arreglo a la doctrina recordada en *Fallos*, 53:420 (1893), la potestad de interpretarla en primer término. En tal sentido, el precedente citado destaca que ‘[c]ada uno de los tres altos poderes que forman el Gobierno de la Nación aplica e interpreta la Constitución por sí mismo cuando ejercita las facultades que ella les confiere respectivamente...’. Una tercera es que en tanto el poder de indultar no ha sido delegado, se aplica a él la regla del art. 121 que pone en la esfera reservada a las provincias ejercer toda potestad no delegada. Consecuentemente, incumbe a cada estado local establecer qué órgano u órganos o conjunción de órganos y con qué alcance podrán ejercer la atribución en el ámbito respectivo a dicho estado. Es obvio que una ley del Congreso no puede modificar esta distribución de poderes.

Tampoco cabe extender la facultad del art. 75 inc. 12 hasta comprender lo relativo al indulto, puesto que la Constitución Nacional lo dejó aparte al incorporar el texto del inc. 5° del art. 99. Ni puede suponerse que el citado inc. 5 viene a constituir una modalidad de la reserva del inc. 11, puesto que corresponde a un texto constitucional que no contenía esta última cláusula [...].

...aun cuando se quiera sostener que el indulto federal no tiene efectos sino sobre la pena, quedó en el ámbito local lo relativo a la disposición sobre la acción penal por medio del indulto, mientras que la amnistía quedó reservada al Congreso.

Estas conclusiones proyectan efectos sobre lo que puede denominarse principio de oficialidad. Si se mune al citado principio con un contenido limitado a que, en ausencia de previsión distinta, la acción penal compete al estado local o federal, según el caso, y a este asignarla a uno de sus órganos. Si, en cambio, se busca incorporar al citado principio un contenido consistente en que la acción no es disponible por el órgano al que las normas locales la confían, se estará poniendo en el Código Penal un contenido del que el Congreso no habría podido dotarlo.

En síntesis, suponer que la regulación de la acción penal puede pasar por sobre la reserva de los gobiernos locales en lo relativo al indulto es borrar el sentido claro del art. 121 ante el 99 inc. 5°, ambos de la C.N. 1994.

11.2. También en mi voto *in re* “Porro Rey, Julio Félix s/inf. art. 189 bis, portación de arma de fuego de uso civil, C.P. s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, expte. n° 7909/11, resolución del 7/12/2011, traté una cuestión que en el caso resulta aprovechable. En esa otra oportunidad, dije:

“...partiendo de que las ideas de organización del proceso penal según el principio acusatorio o sistema adversarial comparten, al menos, un núcleo de significado según el cual el juez no puede impulsar el proceso resulta casi obvio que esta regla nada predica acerca de la discrecionalidad mayor, menor o nula de que sea dotado el órgano al que se atribuye el ejercicio de la acción. Dicho en otras palabras, de la idea de que el juez obra como un árbitro y no como un jugador, idea que inspira la regla según la cual solo un órgano distinto del juez puede impulsar el proceso, no se sigue que el fiscal (llamo así al órgano que tiene a su cargo ejercer la acción) pueda hacerlo a su arbitrio; tampoco que ese ministerio fiscal tenga el monopolio de la acción, ya que es concebible a la luz del principio acusatorio, aunque no igualmente del principio de oficialidad, que la acción sea ejercida por la víctima, y aun que haya más de un ministerio fiscal u otro querellante público...”

11.3. En resumen, son las jurisdicciones locales las que se han reservado la competencia para organizar sus procesos para, en lo que aquí importa, juzgar los delitos tipificados en el C.P. Esa competencia incluye la de decidir cómo va a ser ejercida la acción.

El Código Penal, en la mayoría de los delitos, no en todos, acuerda la acción al pueblo de cada provincia, pero no intenta ni podría organizar el quién y cómo de su ejercicio. Todo esto último es competencia local (conf. el razonamiento que hice en mi voto *in re* “Del Tronco”, en particular, el desarrollo en torno al instituto del indulto a nivel federal que hago en el punto 14 de ese voto, transcripto más arriba). En tales condiciones, dado que la acción es de cada Estado local, cada uno de los titulares de la acción (es decir, los Estados locales) puede disponer de ella en el rango de máxima intensidad, que es renunciarla, esto es, regular los supuestos en que se renuncia a ella, que abarca el efecto prescripto por el art. 105 CPP.

12. Por todo lo dicho, en suma, voto por hacer lugar a la queja de la Defensa Oficial y al recurso de inconstitucionalidad, revocar la sentencia de Cámara de fs. 895/901 en cuanto fue materia de agravio y disponer el archivo de las actuaciones (conf. el art. 105, último párrafo, del CPP) en relación a los Sres. Cimino y Costa Peuser.

A su turno, dado el fundamento común al aquí analizado sobre cuya base el *a quo* había rechazado el pedido de archivo de la defensa del Sr. Visciglio, y las prescripciones del art. 272 CPP en cuanto pervé que “[c]uando en un proceso hubieran varios/as imputados/as, el recurso interpuesto por uno/a de ellos/as favorecerá a los/as demás, siempre que no estuviera fundado en motivos estrictamente personales”, corresponde extender los efectos del pronunciamiento al coimputado mencionado. En tales condiciones, no hallándose controvertida la conclusión de la Cámara en orden a que, con respecto al Sr. Visciglio el plazo que para la investigación penal preparatoria acuerda el art. 104 CPP comenzó con la intimación a responder por el hecho efectuada el día 23/12/2009 (conf. fs. 898 vuelta y fs. 169), el requerimiento de juicio fue presentado con fecha 10/5/2013, y que también a su respecto había vencido el plazo que para la instrucción penal preparatoria acuerdan los arts. 104 y 105 CPP, solo cabe, por aplicación de la doctrina sentada en los puntos anteriores de este voto, disponer el archivo de las actuaciones también a su respecto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

La pormenorizada reseña de los actos procesales que desarrollan mis distinguidos colegas preopinantes, Luis F. Lozano y Alicia E. C. Ruiz, en los puntos 6 y 4 de sus votos respectivamente, permite observar que la mención que en el caso se ha hecho respecto de la garantía constitucional que tutela el derecho de todo individuo a ser juzgado en un “plazo razonable” (arts. 10, CCABA, 25, DADDH, 18 y 75.22, C.N., 8.1, CADH y 14.3, PIDCP) de ninguna manera puede ser calificada como dogmática, infundada o injustificada.

Resumidamente, si bien el recurrente centró su fundamentación en el hecho de que en el caso se encontraban holgadamente vencidos los plazos establecidos en el CPPCABA, para que la Fiscalía concluya la investigación penal preparatoria, expuso razones mínimas que a la luz de lo señalado por mis colegas no pueden ser desconocidas y que permiten distinguir que en el proceso aún en curso —comenzado hace ya más de cinco años— en efecto existen circunstancias particularmente dilatorias del trámite del proceso, que no le son íntegramente atribuibles a las personas imputadas. En este orden, sin la intención de soslayar la indudable complejidad del conflicto ventilado en este proceso —con múltiples imputados, damnificados, testigos y actores intervinientes— no puede admitirse: que por un lado se sostenga que resulta prudente que desde la intimación de los hechos hasta los requerimientos de juicio (válidos) hubieran transcurrido alrededor de tres años y cuatro meses; que, por el otro lado, se intente sostener que este proceso no sufrió demoras indebidas o injustificadas cuando, más allá de tal lapso desmesurado, desde el pronunciamiento de la Cámara que declaró de oficio que resultaban nulos los primeros requerimientos de juicio (a través de un temperamento firme) y la presentación de los nuevos transcurrieron alrededor de cinco meses más, respecto de una pesquisa que para esa época ya llevaba años de trámite; o, incluso, que en la resolución de la Cámara del día 19/9/2013 se hubiera insinuado que el caso se encontraba próximo a concluir con una sentencia final, pues, por el contrario, hasta que las actuaciones principales fueron remitidas a este Tribunal (19/9/2014) el debate todavía no había tenido lugar y ni siquiera se habría desinsaculado el juzgado que debería llevarla a cabo.

Ahora bien, con independencia de cómo se interprete el ordenamiento infraconstitucional, en lo concerniente a los plazos previstos para la etapa de investigación —aspecto sobre el cual no encuentro razones para expedirme en esta oportunidad—, la resolución dictada por el tribunal *a quo* ciertamente ha desconocido la efectiva vigencia de la garantía constitucional aludida por la defensa. Ello es así, toda vez que la conclusión a la que se ha arribado no ha tenido en cuenta el menoscabo y la situación de total incertidumbre en la que han sido colocados los imputados como consecuencia de una dilatoria o por lo menos ineficaz definición de esta causa en un tiempo razonable.

Al respecto, la garantía constitucional aludida por la defensa en autos —quizás enunciada aquí con un alcance o sobre una base algo disímil, pero que no encuentro totalmente incompatible con la postura que ya he asumido extensamente en unos cuantos pronunciamientos de este Tribunal— intenta poner a resguardo a toda persona que se encuentre involucrada en un caso judicial de los retrasos y dilaciones que podría sufrir ese proceso que aquella protagoniza durante su sustanciación integral, es decir, desde que comienza y hasta que termina, con el dictado de la sentencia definitiva que ponga fin a la situación de incertidumbre que pesa sobre tal persona. En otras palabras, su consagración constitucional esencialmente busca lograr la mayor agilidad plausible en la resolución de los conflictos de naturaleza penal, esto es, que exista una investigación proactiva, diligente y apropiada a las circunstancias de cada causa en particular

por parte de los responsables de llevar adelante la persecución y que también se verifique la debida celeridad en la obtención de una respuesta jurisdiccional por parte de los órganos constitucionalmente responsables de fallar.

Por su parte, si bien *a priori* o por regla corresponde presumir que los encargados de administrar justicia obran con arreglo a los mandatos que las reglas constitucionales les imponen, lo cierto es que dicha presunción puede ser suficientemente controvertida por quien considere que la duración de un determinado proceso es desmesurada, injustificada o excesiva para dilucidar el conflicto. En este sentido, parece claro que cualquiera que pretenda poner en crisis ese extremo debe fundamentarlo y demostrarlo de manera concreta (CSJN, “Paillot, Luis María y otros s/contrabando”, P. 1991 XL., resolución del 01/04/08). Ello así, porque es sabido que, para analizar la violación de la garantía y en atención a que “en esta materia no existen plazos automáticos o absolutos” (de acuerdo al dictamen de la PGN al que remitió la CSJN en el caso “Salgado”, S. 167 XLIII., resolución del 23/6/2009), resulta ineludible que quien se conciba a sí mismo como afectado directo —o bien quien asuma la carga de fundamentarlo a su favor— demuestre lo irrazonable que ha sido la prolongación del conflicto que protagoniza (mi voto, *in re* “Haedo”, expte. n° 8252/11, resolución del 4/7/2012). Se exige, entonces, la evidencia concreta de retrasos o demoras, tangibles e injustificadas, a cargo de los encargados de llevar adelante el proceso hasta su efectiva terminación; evidencia que en el caso, por lo dicho, desgraciadamente se encuentra presente.

En consecuencia, con los matices ya sintetizados y aquellos otros que se derivan de los votos que oportunamente emití en los casos “Montenegro” (expte. n° 9379/12, resolución del 04/06/14) y “C., P. M.” (expte. n° 9446/13, resolución del 21/05/14), entre otros, coincido con la solución que proponen mis colegas preopinantes. A su turno, atento la solución que aquí se propicia los efectos de la resolución que se dicta deben favorecer, extensivamente, a todas las personas imputadas en esta causa por el mismo hecho investigado (arts. 272, CPPCABA, y 2° de la ley 402), por lo cual resulta innecesario analizar la admisibilidad de la queja presentada por el defensor particular del señor Visciglio.

Corresponde admitir la queja articulada por el Ministerio Público de la Defensa, hacer lugar al recurso de inconstitucionalidad, revocar el pto. II de la resolución de la Cámara (fs. 91/97) y, de conformidad con lo estipulado en el art. 31 de la ley 402, ordenar el archivo de las actuaciones.

Así lo voto.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

La ostensible holgura con la que se ha extendido el trámite del presente proceso (reseñados de forma detallada en el punto 6 del voto del doctor Luis F. Lozano y punto 4 del voto de la doctora Alicia E. C. Ruiz) me llevan a adherir a la solución y a los fundamentos expuestos en el voto de la señora jueza, doctora Ana María Conde, que en lo sustancial comparto, y al que me remito en homenaje a la brevedad.

Por lo expuesto, corresponde hacer lugar a los recursos de queja y de inconstitucionalidad, revocar el punto II de la decisión de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas de fs. 91/97, y ordenar el archivo de las actuaciones (art. 31, ley 402).

Así lo voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

I. La queja de fs. 122/130, aunque fue interpuesta en tiempo oportuno (art. 33, ley 402), no puede prosperar.

La decisión de Cámara que revocó la resolución del juez de grado en cuanto hizo lugar al archivo por vencimiento del plazo razonable y sobreseyó a los imputados, no es definitiva conforme lo dispone el art. 27 de la ley 402. Además, no se ha acreditado que ponga en vilo una garantía constitucional o federal que requiera una tutela inmediata.

2. Las resoluciones cuya única consecuencia sea la obligación de continuar sometido al proceso, en principio, no reúnen carácter de sentencia definitiva. Tampoco es asimilable a tal en tanto no puso fin al proceso, no impidió su continuación y tampoco se demostró un gravamen irreparable de imposible reparación ulterior (CSJN, *Fallos*, 274:440; 276:130; 288:159; 298:408; 307:1030 y 310:195, entre otros).

3. En autos, la mayoría de la Sala para fundamentar su decisorio advierte que —a su juicio— “la tramitación [de la causa] ha sido diligente y no se advierten dilaciones innecesarias. En este sentido, la fiscalía y la querella han realizado una detallada reseña del presente proceso que demuestra una actividad constante —principalmente de las respectivas defensas— que justifica el retraso en el trámite, así como también hace hincapié en la complejidad de la causa, en la que hay cuatro imputados, varios damnificados y multiplicidad de actores legales además de la considerable cantidad de testigos” (fs. 198). En consecuencia, luego de relatar las circunstancias procesales de la causa concluyen que “este panorama demuestra la complejidad del caso y la constante actividad de las partes, extremos que no pueden juzgarse como una dilación indebida por parte del Estado” (fs. 199).

Los motivos de agravio de las defensas de los imputados solo manifiestan su disconformidad con la interpretación y valoración que hace la Sala II de las circunstancias del caso, sin lograr conectarlos con una lesión a los principios y garantías constitucionales invocados (conf. “Ministerio Público —Defensoría General de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires— s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ‘Aguirre, Edgardo Gable s/inf. art. 1º LN 13.944 (Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar), expte. n° 9381/12”, resolución del 6/11/2013).

El agravio referido a la vulneración de la garantía de plazo razonable de duración del proceso penal aparece, en el caso, como una mera afirmación genérica que no se vincula con las circunstancias concretas de la causa. Del legajo no surge una dilación indebida en la tramitación del proceso ni tampoco es dable colegir que, hasta que se dicte una sentencia definitiva, vaya a transcurrir un plazo excesivo. Ello así toda vez que el fiscal con fecha 10/5/2013 solicitó la remisión de la causa a juicio (fs. 32).

Por lo demás, entiendo que no concurren aquí circunstancias como las evaluadas por este Tribunal en los casos “Haedo”, “Minutella” y “Latorre”, citados por la defensa.

5. El recurso de fs. 235/244 interpuesto ante el Tribunal, tampoco puede prosperar porque ha sido dirigido contra una decisión de la Cámara de Apelaciones que no es susceptible de ser cuestionada por la vía elegida por la recurrente.

En efecto, la presentación directa ante el Tribunal tiene lugar cuando se ha interpuesto y denegado un recurso de inconstitucionalidad (art. 33 de la ley 402), lo que no ha ocurrido en el presente caso.

6. Por todo lo expuesto, voto por rechazar las queja interpuestas a fs. 122/130 y 235/244 e intimar al cumplimiento de la integración del depósito previsto en el art. 34 de la ley 402, dado que los imputados no se encuentran dentro de los sujetos exentos por la ley de tasa judicial (n° 327), ni han acreditado haber obtenido un beneficio de litigar sin gastos. Si bien la defensa oficial a fs. 129 alega la inconstitucionalidad de su exigencia porque afectaría la garantía de acceso a la jurisdicción y el derecho al recurso, lo cierto es que su planteo carece de toda vinculación con el caso concreto, pues la

intimación al pago del depósito se efectiviza recién ahora, esto es, al momento de decidirse la queja y no antes, como requisito de admisibilidad. De ese modo, el Tribunal ha garantizado la tutela judicial efectiva de los imputados.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General Adjunto, por mayoría,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Hacer lugar* al recurso de queja interpuesto por la defensa oficial de fs. 122/130 y al recurso de inconstitucionalidad de fs. 98/106.

2°. *Revocar* la resolución de la Cámara del 19/9/2013 y, de conformidad con lo establecido en el art. 31 de la ley 402, ordenar el archivo de las actuaciones respecto de los Sres. Cimino, Costa Peuser y Visciglio.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg

DIX - “METROGAS S.A. S/QUEJA POR RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD DENEGADO EN METROGAS S.A. S/INFR. ART(S) 23, L 1217, EJECUCIÓN DE MULTA DETERMINADA POR CONTRALOR (RM)”

QUEJA POR DENEGACIÓN DEL RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD (Rechazo). Efecto suspensivo (Improcedencia). Sentencia definitiva (Improcedencia).

Expte. SAPCyF n° 10.946/14 - 18/7/2015

VISTOS:

los autos indicados en el epígrafe.

RESULTA:

1. Como surge del pronunciamiento del 18 de julio de 2014 (fs. 161/162), el apoderado de Metrogas S.A. interpuso recurso de queja contra el rechazo *in limine* de su recurso de inconstitucionalidad. Allí cuestionaba la decisión de la Sala I que había declarado inadmisibile el recurso de inaplicabilidad de ley que Metrogas había deducido contra la confirmación de lo resuelto por el juez de grado en el expediente de ejecución de multa, en orden al rechazo de los planteos de incompetencia y de las excepciones de falta de legitimación pasiva y prescripción, mandando llevar adelante la ejecución de la pena de multa impuesta a la firma mencionada por sentencia firme.

2. La Cámara rechazó *in limine* el recurso de inconstitucionalidad porque entendió que ese remedio procesal no estaba previsto para cuestionar el rechazo de recursos de inaplicabilidad de ley y que por ello aquel debió articularse dentro de los diez días de notificado de la sentencia dictada por la Sala. En síntesis, descartó la existencia de sentencia definitiva y de cuestión constitucional (fs. 140).

3. El Fiscal General, al tomar intervención, postuló el rechazo de la queja por considerar que el recurso de inconstitucionalidad era extemporáneo (fs. 166/169).

FUNDAMENTOS:

El juez LUIS F. LOZANO dijo:

Corresponde rechazar la queja de fs. 7/19 y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración obra a fs. 154 (art. 35 de la ley 402), pues no rebate el auto denegatorio, en cuanto los jueces de mérito allí señalaron que la decisión contra la cual fue deducido el recurso de inconstitucionalidad —esto es, la que declaró inadmisibile el recurso de inaplicabilidad de ley— no es la definitiva a que se refiere el art. 27 de la ley 402, ni la recurrente había mostrado que concurrieran razones para equipararla a una de esa especie; y que si la decisión a cuya revisión aspiraba, en definitiva, era la que había confirmado con el alcance señalado a fs. 126/126 vuelta la sentencia de primera instancia, el recurso de inconstitucionalidad había sido interpuesto extemporáneamente.

La jueza ALICIA E. C. RUIZ dijo:

El recurso directo interpuesto por Metrogas SA debe ser rechazado porque no logra poner en crisis los términos de la decisión interlocutoria que vedó su acceso a esta instancia.

Ello, pues el interesado objeta las razones dadas por los jueces *a quo* para declarar inadmisibile su recurso de inaplicabilidad de la ley, las que no son objeto de esta queja por recurso de inconstitucionalidad denegado.

En este escenario, no hay más que rechazar la queja de Metrogas SA y dar por perdido el depósito acreditado a fs. 154.

Así voto.

La juez INÉS M. WEINBERG dijo:

Adhiero al voto de la Dra. Alicia E. C. Ruiz.

El juez JOSÉ O. CASÁS dijo:

Tal como lo afirma la señora jueza, doctora Alicia E. C. Ruiz, en su voto, la queja interpuesta debe ser rechazada en tanto omite toda consideración en torno a los motivos por los que la Alzada rechazó *in limine* el recurso de inconstitucionalidad que aquí se pretende defender.

En efecto, los jueces afirmaron, entre otras cosas, que “el remedio a través del cual se pretende impugnar lo resuelto no está previsto, en principio, para cuestionar el rechazo de recursos de inaplicabilidad de ley” y que “el remedio procesal ahora interpuesto, debió articularse y fundarse conjuntamente en su oportunidad legal, es decir, dentro de los diez días en que quedó notificado de la sentencia dictada por esta Sala [...] pues tal plazo es perentorio y en modo alguno se suspende por la deducción del recurso de inaplicabilidad de ley”. Finalmente, aseguraron que “la decisión contra la que se dirige el recurso de inconstitucionalidad no reviste la calidad de sentencia definitiva” en tanto la decisión “por la que se dispuso el rechazo del recurso de inaplicabilidad de ley no puede, por regla, ser resorte de la ponderación del Tribunal Superior de Justicia, a riesgo de transformarlo en una tercera instancia ordinaria. Se trata de una cuestión procesal que implica, en definitiva, la continuación del proceso y que, por regla, es ajena al recurso de inconstitucionalidad cuando no se explica fundadamente el desapego de dicha interpretación con las normas constitucionales, tal como sucede en el caso *sub examine*”.

Nada dijo el recurrente respecto de los argumentos expuestos por los magistrados, sino que se limitó a cuestionar la decisión que, a su criterio, quedó confirmada tras la desestimación de su recurso de inaplicabilidad de ley. En ese sentido, en el acápite correspondiente a la “[e]quivocada denegación del recurso de inconstitucionalidad”, tras transcribir parte de la decisión en cuestión, se refirió al “carácter de definitivas de las resoluciones dictadas, el derecho de propiedad conculcado a MetroGAS, entre otros, hechos estos acontecidos atento al manifiesto desconocimiento de las disposiciones de la LCQ de orden público. Todos ellos configuran un verdadero caso constitucional que permite la revisión de la causa por el TSJ” (foja 10 vuelta, *sic*) para luego discurrir sobre esas cuestiones. Lo expuesto de modo alguno contesta las afirmaciones de la Alzada —más allá de su acierto o error— en torno a la imposibilidad de recurrir a través de un recurso de inconstitucionalidad lo resuelto a raíz de un recurso de inaplicabilidad de ley, a la extemporaneidad del recurso interpuesto, y al contenido netamente procesal de la decisión que se cuestionada.

Es un requisito mínimo para la admisión formal de una queja que ella contenga, básicamente, una crítica concreta y fundada del auto denegatorio del recurso de inconstitucionalidad. Este Tribunal ya ha dicho reiteradamente que la ausencia de una crítica desarrollada y fundada destinada a rebatir argumentativamente los fundamentos por los cuales la Cámara resolvió no conceder el recurso de inconstitucionalidad, obsta a la procedencia de la queja puesto que la presentación resulta así privada del fundamento tendiente a demostrarla (conf. el Tribunal *in re*: “Guglielmone, María Dolores s/art. 74 C.C. s/recurso de queja”, expte. n° 291/00, resolución del 22/3/2000, en *Constitución y Justicia* [Fallos del TSJBA], t. II, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2002, pp. 60 y ss.; “Góngora Martínez, Omar Jorge s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Góngora Martínez, Omar Jorge c/Banco de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14, CCABA)”, expte. n° 3264/04, resolución del 23/2/2005, y sus citas).

Por las razones expuestas, voto por rechazar la queja intentada y dar por perdido el depósito cuya constancia de integración está agregada a fs. 154.

Así lo voto.

La jueza ANA MARÍA CONDE dijo:

Adhiero al voto del Dr. José O. Casás.

Por ello, y habiendo tomado la intervención que compete al Fiscal General,

el Tribunal Superior de Justicia

RESUELVE:

1°. *Rechazar* el recurso de queja interpuesto.

2°. *Dar por perdido* el depósito, cuya constancia de integración está agregada a fs. 154.

3°. *Mandar* que se registre, se notifique y, oportunamente, se remitan las actuaciones a la Cámara de Apelaciones en lo Penal, Contravencional y de Faltas.

Fdo.: Luis F. Lozano - José O. Casás - Alicia E. C. Ruiz - Ana María Conde - Inés M. Weinberg