



JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 23 SECRETARÍA
N°45

GB(KA) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - HABITACIONALES

Número: EXP 6694/2020-0

CUIJ: EXP J-01-00037202-8/2020-0

Actuación Nro: 16788583/2020

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 23 de diciembre de 2020.-lgr

VISTOS: estos autos en estado de dictar sentencia definitiva;

RESULTA:

I. En fecha 25/IX/2020, mediante actuación 15979732/2020, se presentó el Sr. Defensor Oficial ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2, Dr. Pablo DE GIOVANNI, invocando el patrocinio letrado de la Sra. B. G. (según DNI XX.XXX.XXX. K. A.G.), en su calidad de gestor, e interpuso acción de amparo contra el GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES (en adelante, GCBA) por hallarse afectados derechos y garantías de rango constitucional, particularmente, el derecho a la vivienda digna.

Concretamente, solicitó se ordenara a la demandada “*que le [proveyera] una solución estable y permanente que [garantizara] en forma efectiva el derecho a una vivienda y que [fuera] suficiente para abonar un alojamiento en la CABA*” (cfr. punto I.1. del escrito de inicio).

Asimismo, solicitó el dictado de una medida cautelar a fin de que “*se [ordenara] la incorporación de la actora al Programa de Subsidios Habitacionales y se le [asignara] el total del valor de un alojamiento en la CABA o el monto total de la vivienda en la que actualmente vive*” y que la medida se mantuviera “*hasta el acceso efectivo a la solución habitacional que se requiere como pretensión de fondo*” (cfr. punto I.2. del escrito de inicio).

Justificó la calidad de gestor invocada en el contexto sanitario actual producto del COVID-19 (punto I.6 del escrito de inicio).

Seguidamente, explicó que la demanda “[derivaba] *del amparo colectivo caratulado ‘Arando Luz’ (Expte. A36423-2018/0) que [tramitaba] actualmente en el Juzgado N° 3 CAyT de la CABA*”, cuyo objeto era “*el cese de la omisión discriminatoria en los hechos desplegada por la demandada, quien no [ha desarrollado] una política pública de vivienda acorde para las personas trans y en situación de vulnerabilidad social (Ley 5261)*”.

Manifestó que durante la tramitación de aquel caso, se habían formando distintos incidentes en los que se habían solicitado medidas cautelares para casos particulares de personas trans en efectiva o inminente situación de calle.

Añadió que durante el mes de septiembre de 2020, el Juzgado interviniente había decidido desglosar los planteos incidentales del amparo colectivo, en los que se solicitaba una medida cautelar, y tramitarlos como amparos individuales, por considerar que el objeto del amparo colectivo era distinto al solicitado en los planteos incidentales.

Contra dicha decisión, explicó, esa Defensoría había presentado un recurso que fue finalmente rechazado.

Agregó que, si bien esa parte consideraba que el objeto de este caso se encontraba comprendido en el amparo colectivo mencionado, a partir de lo resuelto allí se había iniciado esta demanda, y que desde entonces habían iniciado dos amparos individuales caratulados: “*Curi Bendezu, Rocio Marisol c/GCBA s/Amparo*” Expte: 5853/2020-0, y “*Romano, Nahiara Nicol c/GCBA s/Amparo*” Expte: A6643-2020/0.

Resaltó, en tal sentido, que en ambos casos el MINISTERIO PÚBLICO FISCAL había considerado adecuado que los amparos tramitaran de manera individual.

Sentado ello, explicó la situación en que se encontraba la actora.

En tal sentido, refirió que se trataba de una mujer trans, de treinta y dos años de edad, que presentaba serios problemas de salud.

Adujo que al momento de iniciar la acción ella residía en una habitación en el “HOTEL LUNEL” ubicado en la calle Julián Álvarez 1955/1959 de esta Ciudad y que no contaba con ingresos para abonar el alquiler.

En cuanto a los ingresos, sostuvo que ella se desempeñaba como trabajadora sexual, por lo que había interrumpido su actividad desde el dictado del aislamiento preventivo, contrayendo, en consecuencia, una deuda con el propietario del

hotel, quien la había intimado a desalojar la habitación en caso de que no cumpliera con su obligación de pago.

En cuanto a su cuadro de salud, señaló que si bien la actora se encontraba realizando un tratamiento, padecía HIV y tuberculosis pulmonar, habiendo sido internada en reiteradas ocasiones en el HOSPITAL MUÑIZ en razón de las enfermedades y causadas principalmente por sus bajas defensas.

Precisó que en reiteradas ocasiones se había presentado en la sede del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO del GCBA a fin de solicitar su incorporación al PROGRAMA DE SUBSIDIOS HABITACIONALES, sin ser atendida.

Señaló que en razón de su condición de género, la actora jamás había accedido a un empleo en el marco de la formalidad.

Puso de manifiesto que el valor mensual de la vivienda donde residía la actora ascendía a la suma de TRECE MIL OCHOCIENTOS PESOS (\$ 13.800).

Advirtió que la actora no pagaba el alquiler desde el mes de abril de 2020, en virtud de lo cual había contraído una deuda total de OCHENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS PESOS (\$ 82.800), respecto de la cual carecía de ingresos para saldarla.

Refirió que del informe social que adjuntaba, surgía que la Sra. B.G. se encontraba en estado de vulnerabilidad social por los siguientes factores: 1) su condición de género la excluía del mercado laboral formal; 2) desde el dictado de la cuarentena obligatoria se encontraba desempleada; 3) mantenía una deuda con el propietario por lo que había sido intimada a ser desalojada; y 4) no contaba con una red familiar que le pudiera brindar asistencia económica.

Aseguró que la actora se encontraba, por lo tanto, en inminente situación de calle puesto que, de sostenerse esta situación en el tiempo, sería efectivamente desalojada y que la situación era grave en tanto esta circunstancia pondría en riesgo su salud.

Luego, refirió que la actora había realizado diversos reclamos presentándose en la sede del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT del GCBA para requerir algún tipo de asistencia, sin éxito.

Destacó que, al enterarse del amparo colectivo “*Arando Luz*”, había solicitado asesoramiento en la Defensoría a su cargo, a partir de lo cual se había remitido el oficio N° 681/20 dirigido al PROGRAMA ATENCIÓN A FAMILIAS EN

SITUACIÓN DE CALLE del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT GCBA en el cual se había solicitado que se incorporara a la Sra. B.G.

Detalló que en el mencionado oficio se había informado que la actora “[n]o es beneficiaria del Programa de subsidios habitacionales, por lo que se requiere su incorporación por primera vez. Conforme el informe socio-ambiental que al presente se acompaña, se puede afirmar carece de recursos para solventar el valor total del alquiler por sus propios medios...” y se había requerido que “se la incorpore al programa a su cargo y se le entregue una cuota de emergencia que le permita abonar la totalidad del alquiler por la suma de \$ 13.800...”.

Frente a ello, relató, la demandada había contestado el mail con la caratulación del caso, sin dar una respuesta concreta y articulada.

Adujo que dicha circunstancia no era accidental sino deliberada, y que la respuesta era imprecisa para postergar el eventual dictado de una medida cautelar, toda vez que los Juzgados normalmente exigían una “*respuesta negativa formal*” para dictar una resolución.

Añadió que ello generaba que los asistidos debieran concurrir personalmente al MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT del GCBA a fin de obtener una respuesta concreta, con los riesgos a la salud que esto suponía y que, al concurrir, en muchos casos no eran atendidos por la gran cantidad de gente.

Por dicho motivo, explicó, en el oficio se había solicitado explícitamente que “[e]n caso de requerir una entrevista previa a la incorporación, ... se [indicara] la fecha y hora en la cual puede ser entrevistada”, lo que tampoco había sido satisfecho.

Calificó a las respuestas del GCBA como “*deliberadamente vacías*” y afirmó que a pesar del pedido de que se expidieran respuestas “*por sí o por no*” ante una solicitud, la demandada continuaba con esta modalidad.

Dado que la actora, pese a haber concurrido en diversas oportunidades a la sede del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT del GCBA, no había sido atendida, desde la Defensoría le habían solicitado que sacara una foto en el lugar a fin de acreditar su concurrencia. En consecuencia, se adjuntó dicha fotografía.

Finalmente, explicó que personal de la Defensoría se había comunicado con el sector legales del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT, que le había indicado que la actora no sería incorporada sin una orden judicial.

Posteriormente, adujo que el amparo colectivo que tramitaba por ante el Juzgado de Primera Instancia del fuero CAyT n° 3, del que derivaba este planteo, demostraba la situación atravesada por las personas trans, en situación de vulnerabilidad social, producto de la omisión discriminatoria en los hechos desplegada por la demandada, quien no había desarrollado una política pública de vivienda acorde al grupo (cfr. art. 2º, ley 5621).

Aseguró que dicho encuadre jurídico se representaba en los hechos en tanto el grupo de personas trans, en situación de vulnerabilidad, padecía serias dificultades en acceder a cualquiera de las políticas desarrolladas por el GCBA en materia de vivienda, ya sea créditos, subsidios u hogares y paradores.

Detalló que ello ocurría debido a la constante discriminación padecida, acreditada mediante diversos informes elaborados por organismos de derechos humanos donde se observaba que las personas trans se encontraban inmersas en ciclos de exclusión y pobreza producto de la violencia sufrida.

Expuso que dicha violencia comenzaba en la niñez, en general con la expulsión del hogar, en el inicio de la prostitución como modo de supervivencia -a muy temprana edad- y en el consecuente abandono de la educación formal.

Refirió que tal circunstancia ubicaba a dichas personas en un lugar desventajado para acceder a un empleo en el futuro, sin considerar la discriminación específica proveniente del propio mercado laboral formal.

Seguidamente, brindó los fundamentos jurídicos que sostenían la pretensión de la actora.

En tal sentido, recordó que la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires brinda pautas de satisfacción mínima y progresiva de los derechos sociales, entre los cuales se halla el derecho a la vivienda digna. A tales fines, mencionó los arts. 10, 17, 18, 31 de la Constitución porteña.

Asimismo, reseñó las normas que consagran de manera diferenciada una protección especial a determinados grupos en estado de vulnerabilidad social, en particular la ley 3706, y recordó lo decidido por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN en el precedente “*Q.C., S. c/GCBA*” y por el TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA en “*K.M.P c/GCBA y otros s/amparo (art. 14 CCABA)*”, EXP 9205/12.

En otro orden de ideas, detalló la normativa protectora de las personas trans en el ámbito local, nacional e internacional (cfr. punto III.3 del escrito de inicio).

En cuanto a la medida cautelar solicitada, de encontrar obstáculo para su otorgamiento en virtud de las limitaciones reglamentarias contenidas en los decretos 690/06 y modificatorios (en especial artículos 3° y 5°) y normas similares contenidas en la reglamentación aprobada por la resolución 1554/08 del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL (artículo 2° y anexo I, artículos 3°, 5° y 7°), solicitó se declarara su inconstitucionalidad en razón de los argumentos expuestos en la presente demanda.

Asimismo, dejó planteada su oposición terminante a que la tutela cautelar discurriera por la orden de brindar asistencia mediante el régimen de hogares y paradores por las razones explicitadas en esta presentación.

Luego, justificó la presencia de cada uno de los requisitos de admisibilidad de las medidas cautelares y prestó caución juratoria.

Finalmente, hizo reserva del caso federal y de la cuestión constitucional, y ofreció prueba.

II. Mediante la actuación 15981601/2020 del 25/IX/2020, se tuvo por presentado el Sr. Defensor Oficial a cargo de la Defensoría N° 2 del fuero, Dr. DE GIOVANNI, en representación de la Sra. B.G., en los términos del art 42 del CCAyT, de aplicación supletoria en virtud de lo dispuesto en el art. 26 de la ley 2.145 (texto consolidado 2018).

Asimismo, en lo que aquí interesa, previo a todo y atento a lo expuesto en el punto II del escrito de inicio, se requirió al Sr. Defensor Oficial que en el término de dos días, aclarara: a) si su representada había adherido a la acción “*Arando, Luz Jazmín y otros c/GCBA s/amparo - habitacionales y otros subsidios*” EXP 36423/2018-0, a alguno de los incidentes de dicha causa, y en tal caso, acompañara la presentación efectuada e individualizara el expediente y el resultado de dicha presentación; y b) a qué refería al mencionar que “[e]sta parte presentó un recurso contra esta decisión que fue finalmente rechazado”, y en tal caso, acompañara la presentación efectuada e individualizara el expediente y el resultado de dicha presentación.

Dicho proveído fue notificado a la actora en la misma fecha, con habilitación de días y horas inhábiles, mediante el envío de la cédula electrónica 14014/2020.

III. Mediante la actuación 15992835/2020 del 29/IX/2020, se presentó el Defensor Oficial y aclaró que *“la actora no fue presentada en el amparo colectivo ‘Arando Luz’ mencionado en la demanda, ni se gestionó allí un incidente”*.

Asimismo, con relación a su afirmación vertida en la demanda en el sentido de que *“[e]sta parte presentó un recurso contra esta decisión que fue finalmente rechazado”*, aclaró que con la expresión *“esta parte”* se hacía referencia a la *“Defensoría”* y a su condición de *“coactor”* como Defensor a cargo de la Defensoría N° 2 en el amparo colectivo mencionado.

Añadió que ello había tenido fines *“puramente informativos, para que el Juzgado esté al tanto del origen de esta demanda individual que aquí se inicia”* y que *“[l]o dicho hacía referencia a que, cuando el Juzgado N° 3 decidió encausar un incidente del amparo colectivo (en el que se solicitaba una medida cautelar), para tramitarlo finalmente como ‘amparo individual’, esta parte presentó un recurso de revocatoria contra dicha decisión, que fue rechazado”*.

IV. Mediante la actuación n° 15999165/2020 de fecha 30/IX/2020, se hizo lugar a la medida cautelar solicitada y se ordenó al GCBA que garantizara a la Sra. B.G. (según DNI XX.XXX.XXX. K.A.G.) el acceso a una vivienda en condiciones dignas a través de un programa habitacional que le permitiera atender el valor actual del mercado.

En forma alternativa, se dispuso que el GCBA podía dar cumplimiento a lo ordenado a través de otro medio diferente al subsidio, siempre que no fuera un parador u hogar, y que garantizara la satisfacción del contenido mínimo del derecho, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por la Observación General 4° del Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ello, hasta tanto se resolviera la cuestión de fondo debatida en autos.

V. Encontrándose notificada de lo resuelto y de la demanda, en fecha 05/X/2020, se presentó la demandada mediante su apoderado, el Dr. Claudio Abel Fernández Poli, con el patrocinio letrado de la Dra. Yamila Mónica Cziczerskyj, apeló la medida cautelar, expresó agravios e hizo reserva del caso federal y de la cuestión constitucional (cfr. actuación n° 16016135/2020).

En la fecha mencionada, por medio de la actuación n° 16017060/2020, se tuvo por presentada a la demandada y se concedió el recurso de apelación interpuesto. A

tales efectos, se ordenó la formación de un incidente de apelación, caratulado “GB, (KA) contra GCBA sobre INCIDENTE DE APELACIÓN - AMPARO - HABITACIONALES”, Expte. N° 6694/2020-1, el cual se encuentra radicado ante la Sala III de la Cámara de Apelaciones del fuero, pendiente de resolución al día de la fecha.

VI. Por medio de la actuación n° 16071195/2020 de fecha 12/X/2020, la parte demandada acompañó el informe IF-2020-23974337-GCABA-DGDAI, elaborado por la Dirección General de Atención Inmediata, de acuerdo al cual la actora debía presentarse en las dependencias del programa “Atención para Familias en situación de calle”, dependiente de la Dirección General de Atención Inmediata, sito en Av. Entre Ríos 1492 PB, OF. 18, de lunes a viernes en la franja horaria de 9:00 a 15:00 horas, a los fines de ser evaluada por un profesional del área y ser incorporada al referido programa.

Asimismo, aclaró que el programa referido tenía por objeto el otorgamiento de un subsidio dinerario, sin incluir la búsqueda de un lugar de residencia.

Por medio de la actuación n° 16093713/2020 de fecha 13/X/2020, se ordenó el traslado a la actora de lo manifestado por la demandada y de la documental acompañada.

En fecha 14/X/2020, la actora quedó notificada del traslado referido por medio de la cédula electrónica n° 22598/2020.

VII. Mediante la actuación n° 16110911/2020 de fecha 14/X/2020, el GCBA contestó la demanda y solicitó su rechazo.

En esta oportunidad, negó, entre otras cosas, que la actora se encontrara en el estado de vulnerabilidad descrito, que fuera discriminada por su condición sexual, que se encontraran reunidas las condiciones para habilitar la vía de amparo, que resultara inaplicable “la normativa dispuesta en el decreto No 690-06 y modificatorio con su reglamentación, como así también el art. 8 de la Ley 4036” y haber incurrido en actos u omisiones manifiestamente ilegales o arbitrarias que en forma actual o inminente lesionaran derechos reconocidos por la Constitución Nacional, las leyes de la Nación o la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires.

En particular, negó la autenticidad de la prueba aportada por la actora y, en particular, desconoció el contenido: 1) del informe socio ambiental acompañado, por no haber sido producido por el organismo idóneo para realizar este tipo de informes, al

considerar que el Ministerio de Hábitat y Desarrollo Humano del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires era quien debía realizarlo; 2) del informe producido por la Dirección de Asistencia Técnica de Defensoría General de la Ciudad, suscripto por las licenciadas Daniela Botto y Rocío Rodríguez, por ser un mero análisis teórico y conjetural; 3) de la constancia de deuda emitida por el Hotel “Lunel”, por entender que era una simple nota elaborada en computadora.

Sostuvo que la actora no había fundado ni acreditado con suficiencia que se encontrara en un estado de máxima vulnerabilidad y puso en resalto que no había probado que estuviera impedida de realizar tareas laborales, por lo cual podía insertarse en el mercado laboral sin problema alguno, en particular, al tener en cuenta la normativa sancionada para favorecer el acceso al mercado laboral de las personas trans.

Agregó que tampoco había acreditado que su grupo familiar directo no tuviera recursos para cumplir con el deber alimentario y asistencial emergente del art. 537 y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación.

Asimismo, adujo que si bien no se encontraba acreditado que la actora hubiese sido intimada a desalojar su vivienda, éste tampoco podía materializarse debido a lo dispuesto en el DNU 320/2020 del Poder Ejecutivo Nacional y el del DNU 766/2020 que lo había prorrogado, de acuerdo a los cuales se había dispuesto el congelamiento del precio de los alquileres hasta el 31 de enero de 2020 y habían prohibido los desalojos, por lo que lo expuesto por la actora carecía de sustento fáctico y jurídico. Así, entendió que la actora debía ampararse en la normativa citada en su carácter de locataria y ejercer las acciones y defensas que estimara pertinente.

En razón de considerar que no había aportado pruebas fehacientes de la existencia de la deuda de alquiler alegada, concluyó que no se encontraba acreditada la inminente situación de calle invocada por la actora.

Adhirió que la actora no contaba con Certificado Único de Discapacidad y que, por lo tanto, no padecía graves problemas de salud que justificaran la acción interpuesta.

Expresó que la actora tampoco había probado que su centro de vida se encontrara en la Ciudad de Buenos Aires, por lo que no se justificaba que recayera en los contribuyentes de la Ciudad el pago de la obligación invocada.

Afirmó que la actora no había logrado demostrar una conducta discriminatoria por parte del GCBA, sino que, contrario a ello, la demandada reconocía el derecho a la identidad de género y al libre desarrollo de la persona, conforme a su identidad de género, y garantizaba un trato igualitario en el marco de sus políticas públicas.

Argumentó que no correspondía aplicar a todo el colectivo trans lo establecido en el precedente “KMP” del Tribunal Superior de Justicia de la CABA, tal como pretendía la actora, sino que, de acuerdo al mentado fallo, la obligación de garantizar alojamiento sólo alcanzaba a aquellas personas trans en condición de vulnerabilidad en materia habitacional a los fines de acceder a las políticas públicas previstas por la Administración al efecto, lo cual no resultaba aplicable en este caso por no encontrarse acreditada la situación de vulnerabilidad de la actora.

Seguidamente, refirió al precedente “Alba Quintana” del TSJCABA y en razón de ello, sostuvo que no era inconstitucional que la suma prevista en la normativa vigente en la materia no fuera suficiente para solventar el costo íntegro de una vivienda, ya que la obligación de asistir consistía al menos en la protección de un techo o albergue básico, y ello de ningún modo equivalía a solventar una vivienda.

Expuso que la actora ignoraba que la normativa relativa a materia habitacional se encontraba dirigida a situaciones excepcionales y transitorias y que los recursos de la Ciudad no eran ilimitados. En tal sentido, citó el voto de los Dres. Conde y Lozano emitido en el fallo dictado por el Tribunal Superior de Justicia de la CABA en los autos “Alba Quintana” del 12 de mayo de 2010 y los precedentes del mentado Tribunal “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Báez, Alejandro c/ GCBA s/ amparo - habitacionales y otros subsidios” y “GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Riquelme Rumiche, Luisa Gabriela c/ GCBA y otros s/ amparo - habitacionales y otros subsidios”.

En razón de ello, sostuvo que “[n]o debe confundirse subsidio habitacional transitorio para conjurar una situación de emergencia habitacional, como si se tratara de una pensión graciable o como si la Ciudad [pudiera] ser considerada una ‘Caja de Subsidios’ para todo aquél que lo reclame” (pág. 7 de la actuación nº 16110911/2020).

En este contexto, la demandada consideró que su conducta no constituía una omisión arbitraria y/o ilegítima, y puso en resalto el carácter temporal de los subsidios habitacionales y señaló que ello era aceptado por la jurisprudencia del TSJ, por lo que no existía una obligación jurídica incumplida por su parte.

Así, expresó que *“no existe omisión por parte del G.C.B.A. en este aspecto, toda vez que ha cumplido 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”* (cfr. pág. 15 de la actuación n° 16110911/2020).

En cuanto a la inconstitucionalidad planteada por la parte actora, consideró que se trataba de una mera afirmación sin respaldo jurídico y que no había aportado en lo sustancial la existencia de razones fácticas o jurídicas que pudieran desvirtuar la presunción de constitucionalidad de la norma.

En este aspecto, citó la sentencia dictada por la Sala II del fuero en los autos *“Rentería Mario Claudio c/GCBA s/amparo (Art. 14 CCABA)”*- Expte. N° 38379/0 y consideró que a la luz de la normativa y la jurisprudencia mencionada correspondía rechazar el planteo de inconstitucionalidad.

En relación a las costas, solicitó ser exenta de su pago en virtud de la gratuidad de la acción de amparo y que la conducta de la Administración no era merecedora de una sentencia condenatoria, por lo cual petitionó que fueran impuestas en el orden causado.

Por último, mantuvo la reserva del caso federal y la cuestión constitucional y confirió autorizaciones.

Por medio de la actuación n° 16124605/2020, de fecha 15/X/2020, se tuvo por contestado el traslado de demanda y se tuvo presente lo planteado respecto de las costas y las reservas efectuadas.

VIII. En fecha 30/X/2020, por medio de la actuación n° 16215017/2020, el Sr. Defensor Oficial, en calidad de gestor, solicitó se dictara sentencia.

En la fecha mencionada, mediante la actuación n° 16217899/2020, atento a lo solicitado y al estado procesal de las presentes, en atención a las constancias de la

causa, a la fecha del informe socio ambiental acompañado (Informe Social efectuado con fecha 2/IX/2020, obrante fs. 34/36 del Exp. Digital) y toda vez que la parte demandada no había ofrecido prueba alguna y que los desconocimientos efectuados habían sido genéricos sin ofrecer prueba al respecto (v. Actuación Nro: 16110911/2020), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 289, inciso 4, CCAyT (de aplicación supletoria en virtud de lo normado por el art. 26 de la ley 2.145), se declaró la cuestión como de puro derecho.

Asimismo, se dispuso que una vez firme lo dispuesto, se remitieran las actuaciones al Ministerio Público Fiscal a sus efectos.

Las partes quedaron notificadas de ello en fecha 02/XI/2020, por medio de las cédulas electrónicas n° 32811/2020 y n° 32817/2020.

IX.- En fecha 01/XII/2020, emitió su dictamen el Sr. Fiscal a cargo de la Fiscalía n° 1 del fuero (cfr. actuación n° 16450780/2020).

Finalmente, por medio de la actuación n° 16463067/2020 de fecha 02/XII/2020, se tuvo presente lo dictaminado y pasaron los autos a sentencia.

Y CONSIDERANDO:

I. La presente acción de amparo persigue como objeto que se garantice el derecho de acceso a una vivienda digna. Resulta, entonces, ineludible determinar su alcance en nuestro ordenamiento jurídico.

Es la propia Constitución Nacional quien, en su artículo 14 bis, último párrafo, establece: “[e]l Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: ... el acceso a una vivienda digna”.

A efectos de lograr una cabal comprensión de dicha cláusula, el intérprete debe abandonar la tentación de llevar adelante su tarea a partir de una lectura aislada. Su verdadero sentido únicamente podrá ser advertido tomando como eje el sistema en que se encuentra incorporada.

Dicho sistema resulta, en primer lugar, de la caracterización que el derecho a la vivienda digna adquiere a partir de la constitucionalización de una serie de tratados de derechos humanos que lo contienen (conf. art. 75 inc. 22, CN). En segundo lugar, luego de determinada la configuración del derecho que surge de aquellos cuerpos

normativos, del ejercicio de las atribuciones que los poderes constituidos poseen a efectos de reglamentar y garantizar su goce (conf. arts. 14, 28, 31 y 75 inc. 23, CN).

I.1.- Siguiendo dicho orden de análisis, habrá que sumergirse en la regulación del derecho que emana de los tratados que integran el denominado “*bloque de constitucionalidad federal*”.

Así, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en su art. XI, impone la realización de medidas relativas a vivienda a efectos de garantizar el derecho a la salud, reconociendo la interdependencia entre ambos.

Por su parte, la Declaración Universal de Derechos Humanos, en su art. 25, dispone que el derecho a un nivel de vida adecuado impone asegurar “*en especial*” la vivienda.

Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene una de las regulaciones más desarrolladas sobre el derecho en examen. En su art. 11, punto 1, expresa: “[l]os Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia...”.

Para lograr su efectividad, de acuerdo a lo establecido en el art. 2º, punto 1: “Cada 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”.

Resulta necesario ahora destacar que la aplicación de los instrumentos mencionados, conforme lo exige el art. 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, debe ser en “*las condiciones de su vigencia*”. Esta expresión indica tanto el modo en que fueron aprobados y ratificados por nuestro Estado, como el alcance interpretativo dado por la jurisprudencia internacional.

En este punto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ha expresado: “...esto es, tal como la Convención citada efectivamente rige en el ámbito internacional y considerando particularmente su efectiva aplicación jurisprudencial

por los tribunales internacionales competentes para su interpretación y aplicación. De ahí que la aludida jurisprudencia deba servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales...” (CSJN, 1995, “Gioldi”, Fallos, 318:514).

También incluyó como guía para la interpretación y aplicación de la Convención a las opiniones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CSJN, 1996, “Bramajo”, Fallos, 319:1840).

Respecto de las decisiones y recomendaciones de los Comités de Seguimiento de los Tratados Internacionales, ha expresado “...cuadra poner de relieve la actividad del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por cuanto constituye el intérprete autorizado del PIDESC en el plano internacional y actúa, bueno es acentuarlo, en las condiciones de vigencia de éste, por recordar los términos del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional” (CSJN, “Aquino”, 2004).

En idéntico sentido expresó: “[e]l Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que constituye el intérprete autorizado del Pacto homónimo en el plano internacional y cuya interpretación debe ser tenida en cuenta ya que comprende las “condiciones de vigencia” de este instrumento que posee jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional” (CSJN, “Torillo”, 2009, Fallos, 332:709).

Una vez establecida la relevancia constitucional de las decisiones y recomendaciones de los Comités de Seguimiento de los Tratados Internacionales, habrá que detenerse en lo actuado por el Comité DESC, órgano que supervisa la aplicación del Pacto Internacional por los Estados Partes.

En su Observación General n° 3, analizando el alcance de las obligaciones asumidas por los Estados, concluye que “*corresponde a cada Estado Parte una obligación mínima de asegurar la satisfacción de por lo menos niveles esenciales de cada uno de los derechos*”. Ello, toda vez que “*si el Pacto se ha de interpretar de tal manera que no establezca una obligación mínima, carecería en gran medida de su razón de ser*”.

En dicho entendimiento se establece 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 todos

los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones mínimas” (párr. 10).

Resta, a los efectos del presente caso, explicitar qué considera el Comité un nivel esencial mínimo del derecho a la vivienda. Dicha tarea es efectuada en su Observación General n° 4. En ella afirma que *“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 (...) Debe considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte...”* (párr. 7).

Para definir y señalar un núcleo mínimo del derecho a una *“vivienda adecuada”*, el Comité estableció siete factores o aspectos que deben estar presentes y ser tenidos en cuenta en cualquier contexto: 1) la seguridad jurídica de la tenencia, que garantice una protección legal contra el desahucio, el hostigamiento y otras amenazas; 2) la disponibilidad de los servicios, materiales, facilidades e infraestructura, que incluye el acceso a servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición, como así también a recursos naturales como el agua potable y a los servicios e instalaciones sanitarias; 3) gastos soportables, esto es, que los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda sean de un nivel que no impida ni comprometa el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas; 4) la habitabilidad, incluida la protección contra el frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud; 5) asequibilidad, esto es el acceso pleno y sostenible para los grupos en situación de desventaja a los recursos adecuados para conseguir una vivienda, teniendo prioridad los ancianos, los niños, las personas con discapacidades físicas, enfermos terminales, los individuos VIH positivos, las personas con problemas médicos persistentes, aquellos que encuentran afectada su salud mental y las víctimas de catástrofes naturales, entre otros; 6) el lugar, esto es que la vivienda se sitúe donde resulte posible el acceso a las opciones de empleo, los servicios de atención de la salud, establecimientos escolares; y 7) la adecuación cultural de la vivienda, referido a la manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan que deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda.

A efectos de terminar de circunscribir los márgenes del derecho a la vivienda digna en el vértice de nuestro ordenamiento, resulta necesario detenerse en su regulación constitucional local.

En este sentido, la Constitución de la Ciudad establece que “[*rigen todos los derechos, declaraciones y garantías de la Constitución Nacional, las leyes de la Nación y los tratados internacionales ratificados y que se ratifiquen. Estos y la presente Constitución se interpretan de buena fe. Los derechos y garantías no pueden ser negados ni limitados por la omisión o insuficiencia de su reglamentación y ésta no puede cercenarlos*]” (art. 10 CCABA).

En particular, el artículo 31 reconoce “*el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado*”.

Avanza también respecto de su reglamentación, al afirmar que la Ciudad “*1. Resuelve progresivamente el déficit habitacional, de infraestructura y servicios, dando prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos...*”. En la misma línea, establece: “[*l]a 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 los que tienen menores posibilidades*” (art. 17 CCABA).

Asimismo, reconoce el derecho a la salud integral “*directamente vinculada con la satisfacción de necesidades de alimentación, vivienda, trabajo, educación, vestido, cultura y ambiente*” (art. 20 CCABA).

I.2.- Continuando con el orden establecido al comienzo de este apartado, habiendo determinado ya la configuración del derecho a la vivienda en la cima de nuestro ordenamiento jurídico, resulta necesario ahora definir el alcance de las atribuciones que los poderes constituidos tienen a fin de reglamentar y garantizar su goce (conf. arts. 14, 28, 31 y 75 inc. 23, CN).

I.2.1.- En nuestro sistema constitucional, el único poder del estado al que se confiere la atribución de reglamentar derechos es al Legislativo. Por esta razón, se dispone su goce “*conforme las Leyes que reglamenten su ejercicio*”, delicada misión que encuentra su límite en la imposibilidad de alterarlos (conf. arts 14 y 28, CN).

Es el legislador, depositario de la voluntad general, “a quien le corresponde reglamentar los derechos acordados por la Constitución y, sin alterar su espíritu, es él quien debe elegir la política así como los mecanismos para dar satisfacción, en este caso, a las necesidades de vivienda y hábitat adecuado. Asignar a los legisladores esa atribución responde a su origen representativo, en virtud del cual también son ellos quienes aprueban el presupuesto, conocen las diversas necesidades a satisfacer por el estado y resuelven el manejo de las prioridades en juego. 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. Además, a ésta última le corresponde, por regla, ejecutar, dentro del margen que la ley le acuerde, las políticas públicas decididas por el Legislador” (TSJ, 12/V/2010, “Alba Quintana, Pablo c/GCBA y otros s/amparo (art. 14 CCABA) s/recurso de inconstitucionalidad concedido”, Expte. EXP. 6754/09).

Nos encontramos frente a una hipótesis en que la reserva de ley no admite excepciones a favor de la actuación de otros poderes. En este sentido, la Corte IDH ha determinado, en la Opinión Consultiva 6/86, que las leyes que impulsan restricciones al ejercicio de los derechos deben serlo en sentido formal y material, esto es: “...actos normativos enderezados al bien común, emanados del Poder Legislativo democráticamente elegido y promulgados por el Poder Ejecutivo” (párr. 35).

A su vez, el PIDESC establece en su art. 4º: “[los Estados Partes en el presente pacto reconocen que, en ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente pacto por el Estado, éste podrá someter tales derechos únicamente por ley, sólo en la medida compatible con la naturaleza de esos derechos y con el exclusivo objeto de promover el bienestar general en una sociedad democrática”.

La libertad de configuración del derecho a través de la reglamentación legal se encuentra, en consecuencia, acotada. Es que el legislador, además de cumplir con las pautas ya señaladas, debe de acuerdo al texto constitucional, “[legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad...” (art. 75, inc. 23, CN).

Teniendo en cuenta dichos parámetros, habrá que examinar la reglamentación del derecho a la vivienda digna que, en el ámbito de la Ciudad, ha realizado la Legislatura local.

Ya en el año 2000, la ley 341, publicada en el BOCBA 928 del 24/IV/2000, estableció en su art. 1º que “[e]l Poder Ejecutivo, a través de la Comisión Municipal de la Vivienda, instrumentará políticas de acceso a vivienda para uso exclusivo y permanente de hogares de escasos recursos en situación crítica habitacional, asumidos como destinatarios individuales o incorporadas en procesos de organización colectiva verificables, a través de cooperativas, mutuales o asociaciones civiles sin fines de lucro, mediante subsidios o créditos con garantía hipotecaria”. En el artículo 5º enunció los posibles beneficiarios y, en el artículo 6º, los casos en los que se confiere prioridad para acceder a los beneficios.

Posteriormente, en el año 2004, con la sanción de la ley 1251, publicada en el BOCBA 1853 del 08/I/2004, se creó el INSTITUTO DE VIVIENDA DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES (IVC), organismo de aplicación de las políticas de vivienda del GCBA (art. 2º). Conforme el art. 3º, dicho sujeto “tiene por objeto la ejecución de las políticas de vivienda del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Asesora al Jefe de Gobierno en la materia de su competencia de acuerdo a lo establecido en el art. 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de conformidad a los principios generales establecidos en la ley”.

Entre los principios rectores del accionar, se encuentran: “a) Contribuir al acceso a la vivienda digna a todos los habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, imposibilitados por razones económicas y sociales de acceder a la misma por cualquiera de los medios regidos por el sector privado y que requieran de la participación del sector público para lograrlo, priorizando lo enmarcado en el inc. 1 del Art. 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...) b) Propender a reducir, mediante políticas activas, el déficit habitacional (...) c) Promover el efectivo ejercicio del derecho al hábitat y a la vivienda de todos los habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (...) d) Promocionar la demanda y estimular la oferta de vivienda” (conf. art. 4º).

En el art. 5° establece los grupos familiares a los que se les otorgará preferencia por encontrarse integrados por niñas, niños y adolescentes; personas con necesidades especiales y de escasos recursos.

En tiempo reciente, la legislatura porteña sancionó la ley 3706, publicada en el BOCBA 3680 del 08/VI/2011, de protección integral y garantía integral de los derechos de las personas en situación de calle y en riesgo a la situación de calle.

En el art. 2° se definen las situaciones comprendidas bajo estos conceptos: *“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... se consideran personas en riesgo a la situación de calle a los hombres o mujeres adultos o grupo familiar, sin distinción de género u origen, que padezcan al menos una de las siguientes situaciones: 1) Que se encuentren en instituciones de las cuales egresarán en un tiempo determinado y estén en situación de vulnerabilidad habitacional. 2) Que se encuentren debidamente notificados de resolución administrativa o sentencia judicial firme de desalojo. 3) Que habiten en estructuras temporales o asentamientos, sin acceso a servicios o en condiciones de hacinamiento”*.

Asimismo, enumera una serie de deberes que pesan sobre la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, entre ellos *“[l]a remoción de obstáculos que impiden a las personas en situación de calle o en riesgo a la situación de calle la plena garantía y protección de sus derechos, así como el acceso igualitario a las oportunidades de desarrollo personal y comunitario... La formulación e implementación de políticas públicas en materia de salud, educación, vivienda, trabajo, esparcimiento y cultura elaboradas y coordinadas intersectorial y transversalmente entre los distintos organismos del estado”* (conf. art. 4°, incs. a y b, ley 3706).

En el artículo 8° se establece que la articulación de los servicios y de las funciones tanto en la centralización, coordinación y derivación así como en la red socio asistencial de alojamiento nocturno y de la asistencia económica, tienen como objetivo la superación de la situación de calle o riesgo a la situación de calle.

El legislador establece así una serie de reglas específicas en materia habitacional que se ven perfeccionadas con la ley 4036, de *“Protección integral de los*

Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, donde se instituye el “*acceso prioritario de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia a las prestaciones de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad de acuerdo con los principios establecidos en los artículos 17 y 18 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires*”.

Dicha norma, al igual que la ley 3706, “*se sustenta en el reconocimiento integral de los Derechos y Garantías consagrados en la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales en los que el Estado Argentino sea parte y la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*” (conf. art. 2º, ley 4036).

En el art. 6º se define como vulnerabilidad social “*...la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos*”. Asimismo, se explicita que personas en situación de vulnerabilidad social son “*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*”.

En el art. 5º, se estipula que las políticas sociales deberán comprender prestaciones que impliquen recursos de carácter económico, técnico y material. En el art. 7º, se enumeran los requisitos mínimos para percibir prestaciones económicas y en el art. 8º las circunstancias que deberán tenerse en cuenta para el acceso a ellas: “[e]l 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”.

I.2.2.- De la reseña efectuada emerge el bloque de juridicidad, en relación al derecho humano a una vivienda digna, compuesto por las normas constitucionales, el sistema internacional de derechos humanos, la Constitución de la Ciudad y las leyes emanadas de la Legislatura porteña.

Se encuentra pendiente el examen de los deberes y atribuciones que en dicho marco corresponden al GCBA.

Se ha adelantado que no resulta posible que el poder ejecutivo pretenda reglamentar el derecho consagrado en la Constitución nacional y local y el sistema internacional de derechos humanos.

Sin perjuicio de ello, su tarea dista de ser menor. Es el encargado de lograr una efectiva “*gestión del derecho con causa primaria en la Constitución*” (D’ARGENIO, I.A., “Trascendencia Institucional del Litigio de Derecho Público”, en *Código Procesal Administrativo de la Provincia de Buenos Aires –La Justicia Administrativa*, [ISABELLA, Diego P.-Dir], Tº I, Ediciones Rap, Buenos Aires, 2010, pp. 27/28).

Es necesario destacar nuevamente que la operatividad y contenido del derecho a la vivienda digna surge directamente de la urdimbre constitucional. Ahora bien, la administración será la encargada de garantizar su efectividad. Ello, “[e]s un razonamiento que se integra en el marco general de la juridicidad que define el ejercicio de la función administrativa, sin intersticios, superando toda posibilidad de existencia de situaciones jurídicas subjetivas provenientes de una decisión o manifestación de poder” (D’ARGENIO, Inés A., *La Administración Pública. Crisis del Sistema Autoritario*, Librería Editora Platense, La Plata, 2012, p. 198).

De conformidad con lo dispuesto por el art. 31 de la Constitución Nacional y el art. 10 de la Constitución de la Ciudad, toda la actividad que desarrolla el GCBA se encuentra subordinada a la Constitución, los tratados y las leyes.

Existiendo, tal como se ha adelantado, un sistema que regula el alcance del derecho a la vivienda digna, su deber es concretarlo. No existe un único medio para concretar dicho fin, basta con asegurar que la alternativa elegida dé una respuesta suficiente y adecuada, garantizando un umbral mínimo de efectividad del derecho. Para dicha tarea podrá emplear al Instituto de Vivienda, quien como se ha adelantado “*tiene por objeto la ejecución de las políticas de vivienda del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires*” (conf. art. 3º, ley 1251).

I.2.3. Definidos los alcances del derecho a la vivienda digna y la actuación que cabe a los poderes legislativo y ejecutivo, corresponde discernir el escenario de intervención del Poder judicial.

Si a partir de la trama constitucional el derecho a la vivienda digna irrumpe con un contenido identificable, en aquellos casos en que un titular del derecho

alegue su frustración, por deficiencias en la reglamentación del legislativo o por la actuación disfuncional de la administración, corresponde al Poder judicial resolver el conflicto.

Es que, tal como ha señalado la CSJN en “*Q.C., S.Y. c/GCBA s/Amparo*”, los jueces deben controlar la razonabilidad de las medidas llevadas adelante por los restantes poderes a efectos de garantizar la efectividad del derecho a la vivienda digna. Pues resulta inadmisibles el incumplimiento de garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal.

Una sentencia que se aleje de dicho parámetro en lugar de expresar el gobierno del derecho determinaría su fracaso. Se cumpliría, en ese caso, el presagio de Benjamin, y la decisión adoptada estaría incluida en su aserción “[n]o hay nunca un documento de la cultura que no sea, a la vez, uno de la barbarie” (BENJAMIN, Walter, *Estética y Política*, Las Cuarenta, Buenos Aires, 2009, p. 138).

En idéntico sentido, también frente a un caso en que se alegaba la frustración del derecho a la vivienda digna, la SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES interpretó que corresponde a los jueces realizar “*un escrutinio de razonabilidad y... disponer medidas en casos extremos, en cuanto se verifique la afectación de un núcleo esencial que atañe al reconocimiento mínimo e impostergable de tales bienes jurídicos*” (SCBA, 03/VII/2013, “*B. A.F c/Provincia de Buenos Aires s/amparo*”).

A modo de síntesis, cabe concluir que corresponde al Poder judicial controlar la razonabilidad de las medidas llevadas adelante por los restantes poderes, y, en su caso, ordenar el cumplimiento del contenido mínimo que caracteriza al derecho en el dispositivo constitucional.

I.3.- A su vez, dados los hechos del caso, resulta necesario esbozar algunas precisiones sobre la población trans y su protección jurídica.

A tales fines, corresponde comenzar señalando que en el plano internacional, el art. 1º de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “*todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos*”, el art. 2º reconoce que “[t]oda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica,

nacimiento o cualquier otra condición” y el art. 7º afirma que “[t]odos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

Por su parte, el artículo 2º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCyP) establece que cada uno de los Estados-parte se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el Pacto, *“sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”* y el art. 26 reza *“[t]odas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.*

A su vez, el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC) establece en su art. 2º que *“[l]os Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.*

Si bien la orientación sexual y la identidad de género, no se mencionan expresamente entre los motivos de discriminación enumerados en el PIDCyP o en el PIDESC, dicha enunciación no es exhaustiva (de allí el empleo de la fórmula final *“cualquier otra condición social”*).

En efecto, ya en 1994, el COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS sostuvo que los Estados estaban obligados a proteger a las personas de la discriminación por razón de su orientación sexual (CDH, *“Toonen v. Australia”*, communication 488/1992, CCPR/C/50/D/488/1992), posición reafirmada en casos posteriores (v. *“Young v. Australia”*, communication 941/2000, CCPR/C/78/D/941/2000, par. 10.4; *“X v.*

Colombia”, communication 1361/2005, CCPR/C/89/D/1361/2005, parr. 9; y observaciones finales sobre México, CCPR/C/MEX/CO/5, par. 21, y Uzbekistan, CCPR/C/UZB/CO/3, par. 22), así como en observaciones generales de los comités especializados (v. Comité DESC, Comunicación General 20, E/C.12/GC/20, par. 32; Comité de Derechos Humanos, Comunicación General 13, CRC/C/GC/13, pars. 60 y 72(g); Comité contra la Tortura, Comunicación General 2, CAT/C/GC/2, par. 21; y Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, recomendación general 28, CEDAW/C/GC/28, par. 18).

Por su parte, el Comité DESC, en su Observación General 20, señaló que “*cualquier otra condición social*” abarca la identidad de género: “[l]os Estados partes deben cerciorarse de que las preferencias sexuales de una persona no constituyan un obstáculo para hacer realidad los derechos que reconoce el Pacto...La identidad de género también se reconoce como motivo prohibido de discriminación” (Comité DESC, Observación General 20, 02/VII/2009, E/C.12/GC/20, parr. 32).

En tal sentido, vale la pena destacar que en su “Plan Estratégico 2011-2015”, la CIDH incluyó el [Plan de Acción 4.6.i](#), que estuvo específicamente enfocado en las personas LGTBI. Allí se reconoció que “[l]as personas gays, lesbianas, bisexuales, **transgénero** e intersexuales han estado históricamente sometidas a discriminación y continúan siendo sujetas a discriminación, persecución, y otros abusos” y explicó que “[m]uchos factores contribuyen a esta situación, incluyendo la ignorancia y la intolerancia que llevan a la estigmatización y a la denegación de la igualdad de derechos por los individuos, los grupos y la sociedad como un todo” (el resaltado es propio).

También reconoció la CIDH en dicho Plan de Acción que fuentes de información “apuntan a una hipótesis de trabajo que indica que los **problemas sistémicos enfrentados por las personas de estas comunidades incluyen la criminalización, la discriminación en el acceso a los servicios (incluyendo los servicios de salud y justicia), la exclusión y violencia y la invisibilidad de estas violaciones**” (el resaltado es propio).

En tal entendimiento, en fecha 15/II/2014 entró en funcionamiento la RELATORÍA SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES, TRANS E INTERSEX (LGBTI) en el ámbito de la CIDH de la OEA.

A su vez, ya en su primer Informe sobre la “*Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas*”, la CIDH refirió que un gran número de personas beneficiarias de medidas cautelares se dedicaban a la protección de derechos de homosexuales, lesbianas, transgeneristas y bisexuales y que eran víctimas de amenazas y agresiones con ocasión, precisamente, de su trabajo (CIDH, “*Primer Informe sobre la Situación de las Defensoras y Defensores de los Derechos Humanos en las Américas*”, OEA/Ser.L/V/II.124 Doc. 5 rev.1, 07/III/2006, párr. 252).

También observó con preocupación un incremento de las agresiones, hostigamientos, amenazas, y campañas de desprestigio, tanto de actores estatales como no estatales en contra de defensores y defensoras de los derechos de las personas LGBTI. En ese sentido, destacó que “*la orientación sexual constituye un componente fundamental de la vida privada de todo individuo y, por lo tanto, existe un derecho a que esté libre de interferencias arbitrarias y abusivas por parte del poder público. Asimismo, en virtud del principio de igualdad y de no discriminación toda persona tiene derecho a que el Estado respete y garantice el ejercicio libre y pleno de los derechos, sin discriminación de ninguna índole y toda diferencia de trato basada en la orientación sexual de una persona es “sospechosa”, en el sentido de que se presume incompatible con el principio de igualdad y no discriminación. Por lo tanto, ante una diferencia de trato de esta naturaleza en el goce de los derechos y libertades fundamentales, el Estado se encuentra en obligación de probar que la diferencia supera el examen o test estricto, es decir, ser objetiva y razonable, lo que incluye perseguir un fin legítimo, ser idónea, necesaria y proporcional*” (el resaltado es propio, CIDH, “*Segundo Informe sobre la Situación de las Defensoras y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas*”, 2011, párr. 327).

Por su parte, la Asamblea General de la OEA ha venido elaborando una serie de manifestaciones y recomendaciones en torno a la problemática trans. En efecto, manifestó “*preocupación por los actos de violencia y las violaciones de derechos humanos relacionadas, cometidos contra individuos a causa de su orientación sexual e identidad de género*” (OEA, AG, “*Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad De Género*”, 03/VI/2008, AG/RES. 2435, XXXVIII-O/08). Posteriormente, alentó “*a los Estados Miembros a que consideren medios para combatir la discriminación contra personas a causa de su orientación sexual e identidad de género*” (OEA, AG,

“Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad De Género”, 08/VI/2010, AG/RES. 2600, XL-O/10). Dicha manda fue reforzada posteriormente al alentar: *“a los Estados Miembros a que, dentro de los parámetros de las instituciones jurídicas de su ordenamiento interno, consideren la adopción de políticas públicas contra la discriminación contra personas a causa de orientación sexual e identidad de género”* (OEA, AG, *“Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad De Género”*, 07/VI/2011, AG/RES. 2653, XLI-O/11), lo que fue ratificado posteriormente (OEA, AG, *“Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad De Género”*, 04/VI/2012, AG/RES. 2721, XLII-O/12). Asimismo, ha instado a los Estados *“en el ámbito de sus capacidades institucionales a que produzcan datos sobre la violencia homofóbica y transfóbica, con miras a promover políticas públicas que protejan los derechos humanos de las lesbianas, los gays y las personas bisexuales, trans e intersex (LGBTI)”* (OEA, AG, *“Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad De Género”*, 06/VI/2013, AG/RES. 2807, XLIII-O/13).

En el año 2015, la CIDH publicó un informe relevante en la materia, donde puso de resalto que *“los sistemas binarios de sexo y género han sido entendidos como modelos sociales dominantes en la cultura occidental que considera que el género y el sexo abarcan sólo dos categorías rígidas, a saber, los sistemas binarios de masculino/hombre y femenino/mujer, excluyen a aquellas personas que pueden no identificarse dentro de estas dos categorías, como por ejemplo, algunas personas trans o algunas personas intersex. Estos criterios constituyen juicios de valor sobre lo que deberían ser los hombres y las mujeres. La CIDH toma nota sobre el impacto perjudicial y devastador que estos modelos han tenido en las vidas de personas intersex, quienes son sometidas a cirugías genitales y tratamientos médicos innecesarios, que están motivados por el deseo de intentar reproducir la apariencia de los genitales del sexo asignado, así como buscar `estabilizar formas particulares del deseo y comportamiento sexual”* (CIDH, *“Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”*, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, párr. 34).

En dicho informe, con relación a las mujeres trans, señaló que *“la violencia, los prejuicios y la discriminación prevalentes en la sociedad en general y al interior de la familia, disminuyen las posibilidades de las mujeres trans de acceder a educación, servicios de salud, albergues seguros y al mercado laboral formal. En consecuencia, la falta de vivienda y la exclusión de la educación y del mercado laboral*

formal, vuelve a las personas trans más susceptibles de ser sometidas a diversas formas de violencia. La violencia contra las personas trans, particularmente las mujeres trans, es el resultado de la combinación de varios factores: exclusión, discriminación y violencia en el ámbito de la familia, de la educación y de la sociedad en general; falta de reconocimiento de su identidad de género; involucramiento en ocupaciones que las ponen en un riesgo más alto de violencia; y alta criminalización. Organizaciones latinoamericanas informan que la expectativa de vida de las mujeres trans en la región es de 30 a 35 años de edad” (CIDH, “Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, párr. 16).

Allí también se destacó que “[l]as mujeres trans a menudo son expulsadas de sus familias a temprana edad, se involucran en el trabajo sexual cuando son jóvenes, y enfrentan ‘un falta crónica de acceso a los servicios educativos y de salud, oportunidades laborales y vivienda adecuada’. Las mujeres trans que están involucradas en el trabajo sexual usualmente trabajan e incluso viven en las calles, donde enfrentan acoso permanente, persecución y la amenaza constante de ser detenidas” (CIDH, “Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, párr. 373).

De igual modo, destacó que “[v]arios estudios también han demostrado que las personas LGBT son más vulnerables a la falta de vivienda”, los que detalló (CIDH, “Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, párr. 374).

A ello, añadió que “[l]a falta de vivienda aumenta el riesgo de las personas LGBT de ser sometidas a la violencia, incluyendo la violencia sexual. De acuerdo con una investigación, la juventud LGBTQ sin vivienda experimenta tasas más altas de ataques físicos y sexuales y una mayor incidencia de problemas de salud mental y conductas sexuales de riesgo, que los jóvenes heterosexuales sin vivienda. Por ejemplo, se ha reportado que las personas jóvenes lesbianas, gay y bisexuales que no tienen vivienda, son dos veces más propensos a intentar suicidarse que sus pares heterosexuales sin vivienda” (CIDH, “Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, párr. 377).

Asimismo, observó que “las personas LGBT enfrentan discriminación y violencia en los albergues y hogares comunitarios de cuidado para habitantes de calle.

Las altas tasas de falta de vivienda entre las personas LGBT se deben en gran parte a que los sistemas de albergue por lo general no son lugares seguros para las personas LGBT. 1096 Asimismo, la CIDH nota con preocupación que estas instituciones usualmente se encuentran segregadas por género masculino y femenino, lo cual aumenta la violencia y discriminación contra las personas trans y otras personas no conformes con el género” (CIDH, “Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, párr. 378).

En consecuencia, entre las recomendaciones formuladas a los Estados-
parte, la CIDH incluyó la de “[a]doptar medidas, incluyendo en materia legislativa, de política pública y programas estatales, para abordar las causas subyacentes de la violencia contra las personas trans y aquellas no conformes con el género. Estas medidas deben asegurar, entre otras, que las personas trans tengan acceso sin discriminación al empleo formal, educación, salud y **vivienda**” (CIDH, “Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América”, 12/XI/2015, OAS/Ser.L/V/II.rev.2, recomendación general 7, el destacado es propio).

Más recientemente, la Corte IDH afirmó que “teniendo en cuenta las obligaciones generales de respeto y garantía establecidas en el artículo 1.1 de la Convención Americana, los criterios de interpretación fijados en el artículo 29 de dicha Convención, lo estipulado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, las Resoluciones de la Asamblea General de la OEA, los estándares establecidos por el Tribunal Europeo y los organismos de Naciones Unidas, ... la orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención. Por ello, está proscrita por la Convención, cualquier norma, acto o práctica discriminatoria basada en la orientación sexual o en la identidad de género de las personas. Lo anterior sería contrario a lo establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana” (Corte IDH, OC 24/2017, 24/XI/2017, sobre *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*”).

Interesa también mencionar que la CIDH ha recomendado a los Estados-
parte a “[i]mplementar políticas de recolección y análisis de datos estadísticos sobre la violencia y la discriminación que afectan a las personas LGBTI, y sobre los diversos aspectos de la vida de las personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex (por ejemplo, educación, trabajo, **vivienda**, salud), en coordinación con todas las ramas del

*Estado, de manera desagregada y sistemática; y utilizar dichos datos en el diseño, implementación y evaluación de las acciones y políticas estatales dirigidas a estas personas, así como para formular cualquier cambio pertinente en las políticas ya existentes” y a “[d]esarrollar estrategias coordinadas de forma intersectorial, articulando temas con base en múltiples factores, tales como educación, trabajo y seguridad social, alimentación, **vivienda** y salud, orientadas a garantizar la participación democrática y el empoderamiento de las personas LGBTI” (CIDH, Informe “Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas”, 07/XII/2018, OAS/Ser.L/V/II.170, recomendaciones 1 y 2).*

Cabe destacar, a su vez, los “*Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género*”, que resultan un instrumento internacional de insoslayable consideración para abordar el presente tema, donde se ha reconocido como un hecho de larga data que “***en todas las regiones del mundo las personas sufren violencia, hostigamiento, discriminación, exclusión, estigmatización y prejuicios debido a su orientación sexual o identidad de género; porque estas experiencias se ven agravadas por otras causales de discriminación, como género, raza, edad, religión, discapacidad, estado de salud y condición económica, y porque dicha violencia, hostigamiento, discriminación, exclusión, estigmatización y prejuicios menoscaban la integridad y dignidad de las personas que son objeto de estos abusos, podrían debilitar su sentido de estima personal y de pertenencia a su comunidad y conducen a muchas a ocultar o suprimir su identidad y a vivir en el temor y la invisibilidad***” (“*Principios de Yogyakarta sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género*”, adoptados en Yogyakarta, Indonesia, del 6 al 9 de noviembre de 2006, el resaltado es propio).

El texto en cuestión, asimismo reconoce derechos humanos de esta población, entre los cuales se encuentran el de disfrute universal de los derechos humanos, de igualdad y no discriminación, a la vida, a la seguridad personal, a la privacidad, a no ser detenido arbitrariamente, a un juicio justo, a la protección contra todas las formas de explotación, venta o trata de personas, al trabajo, a la seguridad social y otras medidas de protección social, a la educación, a formar una familia, a

participar en la vida pública y en la vida cultural, a la vez que impone a los Estados deberes tendientes a protegerlos de manera activa y efectiva.

En especial, se reconoce el derecho a un nivel de vida adecuado en los siguientes términos: “[t]oda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado, lo cual incluye alimentación adecuada, agua potable, servicios sanitarios y vestimenta adecuadas, así como a la mejora continua de sus condiciones de vida, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género” (Principio 14).

A su vez, se impone a los Estados el deber de adoptar “todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de garantizar el acceso de las personas a la alimentación, el agua potable, los servicios sanitarios y la vestimenta adecuadas, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación sexual e identidad de género” (Principio 14).

Asimismo, en lo que aquí interesa, su Principio 15 reconoce el derecho a una vivienda adecuada, “lo que incluye la protección contra el desalojo, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género”, fijando el deber de los Estado de adoptar “todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de garantizar la seguridad en cuanto a la tenencia y el acceso a una vivienda asequible, habitable, accesible, culturalmente apropiada y segura, incluyendo refugiós y otros alojamientos de emergencia, sin discriminación por motivos de orientación sexual, identidad de género o estado marital o familiar” y “todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de prohibir la ejecución de desalojos que sean incompatibles con sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos y asegurarán la disponibilidad de recursos legales u otros apropiados que resulten adecuados y efectivos para cualquier persona que afirme que le fue violado, o se encuentra bajo amenaza de serle violado, un derecho a la protección contra desalojos forzados, incluyendo el derecho al reasentamiento, que incluye el derecho a tierra alternativa de mejor o igual calidad y a vivienda adecuada, sin discriminación por motivos de orientación sexual, identidad de género o estado marital o familiar”.

A su vez, fija el deber de los Estados de garantizar “la igualdad de derechos a la propiedad y la herencia de tierra y vivienda sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género”, así como el de establecer

“programas sociales, incluyendo programas de apoyo, a fin de hacer frente a los factores relacionados con la orientación sexual y la identidad de género que incrementan la vulnerabilidad -especialmente de niñas, niños y jóvenes- a la carencia de hogar, incluyendo factores tales como la exclusión social, la violencia doméstica y de otra índole, la discriminación, la falta de independencia financiera y el rechazo por parte de familias o comunidades culturales, así como para promover esquemas de apoyo y seguridad vecinales” (el resaltado es propio).

Finalmente, respecto del derecho de acceso a la vivienda, establece el deber de proveer *“programas de capacitación y sensibilización a fin de asegurar que en todas las agencias pertinentes exista conciencia y sensibilidad en cuanto a las necesidades de las personas que se enfrentan a la falta de vivienda o a desventajas sociales como resultado de su orientación sexual o identidad de género”*.

En el plano nacional, corresponde destacar la ley 26.743, publicada en el BO 32404 del 24/V/2012, reconoció que toda persona tiene derecho al *“reconocimiento de su identidad de género”* y al *“libre desarrollo de su persona conforme a su identidad de género”* (conf. art. 1º), así como el derecho al trato digno y al deber de respetarse la identidad de género adoptada por las personas (conf. art. 12).

Asimismo, mediante el decreto 1086/PEN/2005, publicado en el BO 30734 del 08/IX/2005, se aprobó el documento titulado *“Hacia un Plan Nacional contra la Discriminación – La discriminación en Argentina. Diagnostico y Propuestas”* que, como Anexo, forma parte del mismo a efectos de constituir los lineamientos estratégicos del Plan Nacional contra la Discriminación (conf. art. 1º).

En dicho anexo se puede leer que *“[nuestra sociedad históricamente legitimó una concepción de sexualidad única, normal, sana y legal que se contraponía a cualquier otra concepción de sexualidad. Esta noción niega la evidencia de la existencia de sexualidades diversas y diferentes orientaciones sexuales e identidades de género. Desde la religión y la medicina se ha intentado definir y disciplinar la sexualidad clasificándola en dos sexos. Se han establecido códigos binarios, basados supuestamente en la inapelabilidad biológica, instituyendo jerarquías y desigualdades, que han sido consagradas como legales a través de la normativa estatal, negando el derecho de identidad sexual a un número considerable de seres humanos que no pueden*

ni quieren ser encasillados en este orden, ya que reconocen una diversidad de diferentes orientaciones sexuales”.

Allí también se destacó que “[en la actualidad, a pesar de los avances antes mencionados, se siguen violando de manera sistemática y persistentes los derechos humanos de las personas GLTTTBI, configurando graves situaciones de discriminación. A su vez, existe una correlación positiva entre pobreza, orientación sexual o identidad de género y discriminación: cuanto más pobres son las personas, mayor es la discriminación y la violación de sus derechos”.

A partir de entrevistas con personas con representantes de distintas organizaciones de GLTTTBI en todo el país, con relación al acceso y permanencia en el trabajo, se pudo concluir que “[existe el consenso entre todos los entrevistados de que el derecho al trabajo es el derecho que más se viola a las personas GLTTTBI. Explican que, aunque no se invoque su orientación como motivo de despido, cuando la misma es conocida, es muy usual que termine la relación laboral. Esta situación se repite muy habitualmente en el ámbito docente y de la educación física en el caso de las mujeres lesbianas. El acoso sexual, el insulto y la discriminación homofóbicos son la experiencia cotidiana de un gran número de personas GLTTTBI en sus lugares de trabajo”.

Finalmente, el ámbito local, la Legislatura sancionó la ley 2.957, publicada en el BOCBA 3107 del 30/I/2009, por la cual se creó un PLAN MARCO DE POLÍTICAS DE DERECHOS Y DIVERSIDAD SEXUAL en el ámbito de la SUBSECRETARÍA DE DERECHOS HUMANOS del GCBA, con la finalidad de “promoverla construcción de una ciudadanía plena, sin discriminación con pretexto de la orientación sexual o la identidad de género de las personas” (conf. art. 1°).

Allí se fijaron objetivos del plan, esto es: “a. Elaborar, articular y ejecutar políticas públicas tendientes a remover obstáculos que limiten el ejercicio de derechos a las personas con pretexto de su orientación sexual e identidad de género, promoviendo la defensa y el goce de sus derechos para su desarrollo integral en la sociedad; b. Elaborar, articular y ejecutar, con criterios de interdisciplinariedad y participación activa de la comunidad, políticas públicas tendientes a erradicar la discriminación por orientación sexual e identidad de género; c. Articular transversalmente las políticas públicas dentro del gobierno de la Ciudad Autónoma de

Buenos Aires, en los aspectos vinculados con la diversidad sexual, tanto cuando dichas políticas se destinan, en particular, a las personas lesbianas, gays, bisexuales y trans (LGBT), como cuando lo hacen a la sociedad en general; d. Promover la difusión de información precisa y clara que permita desmontar mitos y prejuicios en relación a la orientación sexual e identidad de género” (conf. art. 2°).

Interesa remarcar que recientemente, se dictó el decreto 721/PEN/2020, publicado en el BO 36984/20 del 04/IX/2020, por el cual se estableció que “*en el Sector Público Nacional, en los términos del artículo 8° de la Ley N° 24.156, los cargos de personal deberán ser ocupados en una proporción no inferior al UNO POR CIENTO (1%) de la totalidad de los mismos por personas travestis, transexuales y transgénero que reúnan las condiciones de idoneidad para el cargo. Dicho porcentaje deberá ser asignado a las mencionadas personas en cualquiera de las modalidades de contratación vigentes*”.

Entre sus considerandos, se señaló que “*las trayectorias de vida de las personas travestis, transexuales y transgénero están atravesadas por la estigmatización, criminalización y patologización sistemática por una gran parte de la sociedad y de las instituciones*” y que “*resulta de vital importancia transformar el patrón estructural de desigualdad que perpetúa la exclusión de esta población que tiene una expectativa de vida de entre TREINTA Y CINCO (35) y CUARENTA (40) años aproximadamente*”.

Posteriormente, la Legislatura sancionó la ley 4238, publicada en el BOCBA 3992 del 11/IX/2012, con el objeto de “*garantizar el desarrollo de políticas orientadas a la atención integral de la salud de personas intersexuales, travestis, transexuales y transgénero en el marco de la Ley Nacional 26.743, la Ley 153 y su decreto reglamentario y la Ley 418*” (conf. art. 1°).

A su vez, se fijaron los siguientes objetivos: “*a. Garantizar el acceso a información, prestaciones y servicios de salud a las personas intersexuales, travestis, transexuales y transgénero; b. Garantizar una atención de la salud respetuosa de la autonomía personal y la dignidad de las personas, en un ámbito de intimidad y respeto de la confidencialidad; c. Contribuir con el libre desarrollo personal de las personas intersexuales, travestis, transexuales y transgénero; d. Promover la igualdad real de trato y de oportunidades de las personas intersexuales, travestis, transexuales y*

transgénero en el sistema de salud; e. Contribuir en el proceso de despatologización en la atención de la salud de personas intersexuales, travestis, transexuales y transgénero; f. Garantizar el acceso a información, prestaciones y servicios de salud necesarios para que las personas intersexuales, travestís, transexuales y transgénero que lo soliciten, adecuen su cuerpo, incluida su genitalidad, a su identidad de género autopercibida; g. Coadyuvar con la disminución de la morbimortalidad de las personas travestis transexuales y transgénero vinculada con la realización de tratamientos e intervenciones en condiciones de riesgo”.

II.- Examinado el bloque de juridicidad que rige en relación al derecho humano a una vivienda digna y la protección de los derechos de las personas trans, es preciso analizar la situación de hecho que motivó la interposición de la presente acción de amparo y como lo han exigido las tres salas de la Cámara de Apelaciones *“determinar la situación de vulnerabilidad social del peticionario”* y si *“perdura la necesidad de asistencia estatal”*.

A tales efectos, cabe examinar la prueba rendida y los hechos acreditados en autos.

II.1.- Conforme surge de las constancias acompañadas, se encuentra acreditado que la Sra. B.G. es una mujer trans de treinta y dos años (cfr. documento nacional de identidad, cuya copia digital se acompañó a fs. 32/33 del expediente digital).

A su vez, de acuerdo con el informe de la Lic. en Trabajo Social, Laila RECLOUX (obrante fs. 34/36 del expediente digital) y las constancias médicas emanadas del HOSPITAL “FRANCISCO JAVIER MUÑIZ” (cfr. fs. 37/38 y 45/51 del expediente digital) y del Instituto de Investigaciones Biomédicas en Retrovirus y SIDA (cfr. fs. 39/44), se evidencia que la actora padece tuberculosis y HIV (diagnosticado en 2015), al tiempo que sufrió una neumonía.

En efecto, del informe de la Lic. RECLOUX surge que *“[B.G.] tiene HIV desde el 2015. Desde Septiembre de 2019 está negativizada. Se atiende con regularidad en el Hospital Muñiz. [B.G.] actualmente presenta un buen estado de salud, pero tiene una historia clínica de varias internaciones”*.

De dicho informe surge también que *“[e]n 2017 tuvo una internación por neumonía, que le dej[ó] secuelas para respirar y tiene pendiente realizar una*

resonancia para chequear el estado en el que quedaron los pulmones luego de dicha internación. Pero por los plazos y la dificultad de conciliar obtener turnos en el sistema de salud público y los horarios de vida de quienes viven del trabajo sexual, no ha podido realizar dicho estudio ni un control profundo sobre su estado de salud”.

En cuanto a la situación habitacional de la actora, se desprende del Informe Social realizado por la Lic. RECLOUX, que “[B.G.] vino a vivir a Buenos Aires en el año 2004 [y desde entonces vive en habitaciones de hotel”, que “[e]n la actualidad vive en el Hotel Lunel, en una habitación individual con cocina y baño compartidos, donde abona \$13800 mensuales” [donde a]deuda seis meses de alquiler; marzo, abril, mayo, junio, julio y agosto. Con lo cual suma una deuda total de 82.800 pesos argentinos”.

La Lic. RECLOUX agregó que “no presenta ningún tipo de documentación que acredite la relación contractual de alquiler con el hotel familiar, dado que la misma se da en un contexto de suma precariedad, ya que sólo se ofrece en condiciones informales y `de palabra”.

Asimismo, la mentada licenciada afirmó que “[B.G.] no cuenta con referentes afectivos que estén en condiciones de asistirle o alojarla en la Ciudad, ya que toda su familia, de muy bajos recursos, reside en Salta”.

Lo dicho por la Lic. en Trabajo Social se constata con la prueba documental ofrecida por la actora, de cuya constancia de fs. 52 del expediente digital, de fecha 01/IX/2020, emitida por la administración del HOTEL “XXXX”, surge que para ese entonces, la actora adeudaba seis meses de alquiler (de marzo a agosto del corriente), cuyo canon en la actualidad es de PESOS TRECE MIL OCHOCIENTOS (\$ 13.800) y cuya deuda acumulada asciende a la suma de PESOS OCHENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS (\$ 82.800). También en dicha constancia se corrobora la dirección del hotel aportada en la demanda, esto es: Julián Álvarez 1959 de esta Ciudad.

En cuanto a la situación económica de la actora, surge del Informe Social realizado por la Lic. RECLOUX que “[l]os ingresos de [B.G.] provenían del trabajo sexual, actividad que ha debido suspender en cumplimiento del DNU 297/2020 y del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio”.

Asimismo, explicó que “desde que manifestó su identidad de género, [B.G.] no ha podido ingresar al mercado laboral formal”.

En tal sentido, la Lic. RECLOUX afirmó que “*debido a la interrupción de la actividad laboral mencionada, [B.G.] ha contraído una importante deuda con los propietarios del hotel*”.

Añadió la Lic. RECLOUX que “[*eventualmente, organizaciones sociales le proveen mercadería que comparte con sus convivientes. Sin embargo, no ha recibido ayuda económica alguna desde el comienzo del Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio*”.

Ello se puede comprobar con la certificación de la ANSES agregada a fs. 53 del expediente digital, de fecha 02/IX/2020, donde se puede leer que “*NO Registra Declaraciones Juradas como Trabajador en Actividad.*

NO Registra Liquidaciones de Asignaciones Familiares.

NO Registra Declaraciones Juradas de Provincia no adherida al SIPA

NO Registra Transferencia como Autónomo o Monotributista.

NO Registra Transferencia como Trabajador/a de Casas Particulares.

NO Registra Asignación por Maternidad para Trabajadora de Casas Particulares

NO Registra Prestación por Desempleo.

NO Registra Liquidaciones de Plan Social o Programa de Empleo.

NO Registra Prestación Previsional.

NO Registra Prestación Previsional de Provincia no adherida al SIPA

NO Registra Iniciación de Prestación Previsional Nacional.

NO Registra Afiliación en Obra Social vigente

NO Registra Asignación Familiar Jubilados y Pensionados - Madres
Decreto N° 614/13

NO Registra Liquidaciones de Asignación Universal por Hijo y/o Embarazo.

NO Registra Liquidaciones de PROG.R.ES.AR.

NO Se encuentra informado por el Ministerio de Salud y Desarrollo Social como Monotributista Social.

NO Registra Pensión NO Contributiva otorgada por el Ministerio de Salud y Desarrollo Social.

NO Registra Iniciación de Pensión NO Contributiva otorgada por el Ministerio de Salud y Desarrollo Social”.

Es decir que se encuentra suficientemente acreditado que la actora carece de ingresos suficientes para afrontar sus gastos de vivienda y que atraviesa una situación de extrema vulnerabilidad.

En efecto, tal como se puso de resalto en el informe social, “[B.G.] se encuentra en situación de extrema vulnerabilidad socioeconómica y de emergencia habitacional dado que se ve imposibilitada a generar ingresos desde que se estableció el Aislamiento Social Preventivo y Obligatorio, por lo que se encuentra impedida para sostener el pago del valor mensual del alquiler y costear sus gastos cotidianos. [B.G.] está en riesgo certero e inminente de situación de calle sino logra costear el pago de la habitación, acrecentado por ser una persona con HIV y los riesgos para su salud que implican la situación de calle”.

Por dicho motivo, la especialista consideró necesario “[que el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires le garantice su derecho a la vivienda a través del acceso al programa Subsidio Habitacional dependiente del Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat; y le garantice su derecho a la salud integral, tal como lo disponen los art 31 y 20 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires”.

Asimismo, es menester destacar que se encuentra acreditado que mediante oficio 681/20 del 03/IX/2020, enviado desde la Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 a la Coordinación del PROGRAMA ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT del GCBA requirió se la incluyera en el mencionado programa, lo que tramitó por el expediente Expediente N° EX-2020-21204152- -GCABA-MGEYA (cfr. fs. 83/85 del expediente digital).

Asimismo, de las fotografías agregadas a fs. 56/58, surge que la actora había concurrido personalmente a la sede del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT, tal como se afirmó en la demanda, resultando verosímil la versión aportada en su escrito inicial en el sentido de que no había sido atendida por personal de dicho ministerio.

Finalmente, el GCBA ofreció a la actora la asistencia requerida, en cumplimiento de la manda cautelar ordenada en estos actuados (cfr. actuación nº 16071195/2020).

II.2. A mayor abundamiento, la naturaleza de la problemática de que se trata el presente caso merece algunas apreciaciones particulares.

II.2.1. Es que las dificultades que atraviesa la actora, lejos de retratar una situación individual, se inscriben en un sistema mucho más amplio caracterizado por la exclusión, estigmatización y violencia física, cultural y estructural que impactan en su vida tornándola ininteligible.

Señala Butler: *“Si ciertas vidas se consideran merecedoras de vivir, de protección y de ser lloradas, y otras no, entonces esta manera de diferenciar las vidas no puede entenderse como un problema de identidad, ni siquiera de sujeto. La cuestión es más bien cómo el poder forma el campo en el que los sujetos se vuelven posibles o cómo se vuelven imposibles”* (Butler, Judith, *Marcos de Guerra. Las vidas lloradas*, Paidós, Buenos Aires, 2010, pp. 224-225).

En este sentido, las personas trans como otras disidencias del sistema sexo-género, deben afrontar una serie de preguntas que Butler sintetiza del siguiente modo: *“Si soy de un cierto género, ¿seré todavía considerado como parte de lo humano? ¿Se expandirá lo ‘humano’ para incluirme a mí en su ámbito? Si deseo de una cierta manera, ¿seré capaz de vivir? ¿Habrà lugar para mi vida y será conocible para los demás, de los cuales dependo para mi existencia social?”* (BUTLER, Judith, *Deshacer el género*, Paidós, Barcelona, 2006, p. 15).

Tales preguntas dan cuenta de la dimensión existencial que implica la decisión de vivir conforme el real sentir y pensar, como lo ha hecho B.G., y la necesidad imperiosa de que el Estado, a través de todos los resortes institucionales de que goza, le asegure una vida que pueda ser vivida dignamente.

II.2.2. Finalmente, corresponde efectuar una breve reseña jurisprudencial de lo que los tribunales del fuero han dicho en casos donde estaba involucrada la protección de los derechos a la salud, vivienda y a una vida digna de una persona trans.

En tal sentido, se ha afirmado que *“[no debe ser objeto de controversia, por ser un hecho notorio, la existencia de violaciones a los derechos humanos basadas en la orientación sexual o la identidad de género reales o percibidas de las personas y*

que ello constituye un patrón global y arraigado que es motivo de seria preocupación (cfr. Introducción a los Principios de Yogyakarta)” y que “[e]ntre los hechos notorios que configuran violaciones hacia la orientación sexual o identidad de género de personas como la actora se hallan `los asesinatos extrajudiciales, la tortura y malos tratos, las agresiones sexuales y las violaciones, las injerencias en la privacidad, las detenciones arbitrarias, la negación de empleo o de oportunidades educativas, así como una grave discriminación en el goce de otros derechos humanos’ (Introducción a los Principios de Yogyakarta)” (JuzCAyT 15, Sec. 25/II/2015, “G. N. B. c/GCBA s/Daños y Perjuicios (Excepto Resp. Medica)”, EXPTE: C67586-2013/ 0).

En aquella oportunidad, el magistrado ponderó que “[*numerosas conductas, por comisión u omisión, afectan la dignidad de las personas trans y profundizan la desigualdad. Tales actos de discriminación al presentarse como una situación estructural y continua, colocan a esas personas en una situación de nuda vida pues el despojo de derechos y proyectos existenciales es casi total*]” y que “[*la sanción de la Ley de Identidad de Género constituye un punto de inflexión y el principio de una mejora de las condiciones señaladas, aunque todavía falta mucho por recorrer para neutralizar prácticas sociales degradantes*”. Por lo tanto, consideró “[*necesario una actividad estatal que con vehemencia interdicte las conductas discriminatorias*]”.

Tras efectuar una sinuosa síntesis de datos estadísticos que dan cuenta de los múltiples padecimientos que sufre esta población, concluyó que “[*puede constatar la continua y múltiple afectación de la dignidad y autonomía de las personas que forman parte de los colectivos LGBTTI. Durante largos años para personas como la Sra. G. cada intersticio de la vida social o de la relación con el Estado y sus agentes fue en territorio hostil e irrespirable, sometidas al rechazo y la negación de su autonomía. Queda expuesto, así, un costado ominoso de nuestra `argentinidad*]”.

En un caso posterior, se ha dicho que “[*resultan elocuentes los resultados que arroja la Primera Encuesta sobre Población Trans 2012 desde que revela que el 72,2% del colectivo involucrado se encuentra en la búsqueda de fuentes de trabajo y el 82,1% tropieza con dificultades en dicha búsqueda a raíz de su identidad trans*]”, resultando que “[*estos obstáculos imposibles de sortear en el corto plazo le impiden [a la actora en dicho caso] su inserción en un mercado formal de trabajo cada vez más*”.

exigente” (JuzCAyT 6, Sec. 11, 07/IX/2017, “M.D.D. c/GCBA y otros s/amparo”, EXP A758.455-2016/0).

Posteriormente, ese mismo Juzgado efectuó una reseña estadística que permite visualizar la complejidad del problema, la que vale la pena reproducir en la presente.

Así, en materia de educación, señaló que *“investigaciones... evidencian una gran deserción de la escolaridad y arrojan que entre la población trans mayor de 18 años, 6 de cada 10 mujeres y 7 de cada 10 hombres abandonaron la escuela en el nivel secundario a causa de la discriminación. Sólo un 32,6% de las personas trans relevadas mayores de 18 años habían completado sus estudios secundarios”*. Asimismo, destacó que *“[e]n el ámbito de la Ciudad, datos actualizados relevados por el Observatorio de Género de la Ciudad comprueban que el 59,8% de las mujeres trans y travestis tiene un nivel educativo alcanzado inferior al establecido como obligatorio por el Estado (secundario completo), mientras que para la población en general de la Ciudad, mayor de 25 años, este porcentaje es del 29%”* y que *“entre las principales causales de abandono de la escolaridad se postulan la falta de dinero y el miedo a la discriminación por parte de sus compañeros, así como de directivos y docentes”*.

En la esfera laboral, precisó que *“los datos demuestran que 6 de cada 10 de las mujeres trans y travestis están vinculadas al trabajo sexual”*. Añadió que *“[s]egún la encuesta realizada por el INDEC y el INADI en 2012/10, el 80% se consigna en la informalidad laboral y se menciona que 7 de cada 10 buscaban otra fuente de ingreso y 8 de cada 10 declararon que su identidad les dificulta esta búsqueda”*. En tal sentido, apuntó que *“sólo el 9% de los encuestados en la investigación realizada por el Ministerio Público de la Defensa de la Ciudad dijo estar inserto en el mercado formal de trabajo, al tiempo que el 15% manifestó tareas informales de carácter precario y un 3,6% vivir de beneficios provenientes de diversas políticas públicas”* y que *“para más del 70% la prostitución sigue siendo la principal fuente de ingresos como única alternativa. Incluso entre quienes alcanzaron un nivel educativo secundario o superior a él, 8 de cada 10 nunca lograron acceder a un empleo formal”*.

En lo que respecta al acceso a la salud, detalló que *“el INDEC y el INADI, indican que 3 de cada 10 mujeres trans o travestis abandonan el tratamiento médico por discriminación en el ámbito de la salud. Por el mismo factor, 5 de cada 10 dejan de*

ir a los hospitales. A su vez, el 80% de esta población no tiene acceso a obras sociales o medicina prepaga”. Asimismo, “[tanto a nivel nacional como local, 8 de cada 10 travestis y mujeres trans no cuentan con obra social ni medicina prepaga, a la vez que perduran en esta población las percepciones vinculadas con la discriminación ejercida por el sistema médico y el maltrato recibido por parte de sus efectores”.

En cuanto al derecho a la vivienda, refirió que *“el INDEC y el INADI revelan que un 46% de la población trans habita en viviendas deficitarias”* y que *“tal como lo evidencia el informe presentado ante el Comité CEDAW, esta población en general no está incluida en los programas de vivienda del Estado dado que resultan políticas pensadas desde una perspectiva que sólo incluye a mujeres y hombres cissexuales -personas que se identifican con el género que les fuera asignado al nacer-”.*

Explicó que en la Ciudad de Buenos Aires, *“el informe del Observatorio de Género indica que el número de travestis y mujeres trans que vive en cuartos de alquiler de hoteles, casas particulares, pensiones y departamentos aumentó respecto de 2005. En aquel año, el 63,7% vivía en tales condiciones mientras que en 2016 lo hacía el 65,1%. A su vez, el acceso a la vivienda propia disminuyó entre 2005 y 2016 de 8,8 a 5,9% debido a la carencia de un trabajo formal, las mujeres trans y travestis se ven sistemáticamente impedidas de acceder a contratos de alquiler o a créditos hipotecarios”.*

En tal sentido, destacó que *“el 3,6% de las mujeres trans y travestis encuestadas en la CABA vive en situación de calle”.*

Con relación a la violencia estatal, el Tribunal resaltó que *“los datos recabados por el INDEC y el INADI exponen que el 83% de las personas trans y travestis encuestadas han sido víctimas de graves actos de violencia y discriminación policial”* (JuzCAyT 6, Sec. 11, 01/VI/2018, *“Pitton, Maxima (CM) c/GCBA s/Amparo - Habitacionales Y Otros Subsidios”*, EXP 2298/2018-0). Dicha resolución, por la que se concedió la medida cautelar solicitada por la amparista, fue confirmada por la Cámara (CCAyT, Sala II, 11/XII/2018).

Con idénticos fundamentos se ha pronunciado dicho juzgado posteriormente (JuzCAyT 6, Sec. 11, 07/IX/2017, *“M., D. D.”*, EXP A758.455-2016/0), siendo dicha sentencia confirmada por otra Sala de la Cámara (CCAyT, Sala III, 07/09/2018).

En otro caso se ha señalado que “*del informe relativo a las dificultades que padece el colectivo trans en relación al ejercicio de sus derechos sociales básicos efectuado por el Observatorio de Género de la Justicia de la CABA obrante a fs. 240/246, se desprende que dicho colectivo se encuentra [...] extremadamente vulneralizado por las condiciones estructurales de discriminación en las que se ven obligadas a vivir’...*” y que “*el mencionado informe concluye que ‘[ser trans, en definitiva, tiene consecuencias materiales y simbólicas inmediatas en la vida de las personas. Estas consecuencias constituyen vulneraciones de derechos humanos fundamentales: el derecho a la educación, al trabajo, a la salud, a la alimentación, y también el derecho a la vivienda... [por lo que] es razonable concluir que la situación referenciada comporta una verdadera amenaza a derechos constitucionales reconocidos, en tanto el cese del beneficio obligó a la actora a volver a la situación de vulnerabilidad en la que se encontraba sumergida antes de percibir el beneficio asistencial’*” (JuzCAyT 16, 30/VI/2017, “E., N. K.”, EXP A 31534-2016/0).

Allí también se puntualizó que “*las barreras que se interponen entre las personas trans y el empleo se ven reflejada[s] en cuanto ‘[l]a exclusión de las personas trans de oportunidades de generación de ingresos y programas de bienestar social tiene como consecuencia altos niveles de pobreza y desempleo, que frecuentemente hace que las personas trans recurran al trabajo sexual’. De acuerdo a la información recibida por la CIDH, el 90% de las mujeres trans en Latinoamérica y el Caribe ejercen trabajo sexual como medio de supervivencia’ (cf. página 217 del informe ‘Violencia contra Personas Lesbianas, Gay, Bisexuales, Trans e Intersex en América’ de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en conjunto con la Organización de Estados Americanos, del 12 de noviembre de 2015)’*”.

Dicha sentencia fue confirmada por la Cámara, que señaló “*es preciso agregar que la obligación de asistencia del Gobierno de la Ciudad consiste en llevar adelante acciones que garanticen el desarrollo integral de la persona de que se trate. Es decir, el énfasis ha de ubicarse en la coordinación de medidas positivas mediante las cuales sean mejorados, o cuanto menos se intente mejorar, concretamente aquellos factores que acrecientan o determinan la situación de vulnerabilidad en el caso concreto. De modo que la Administración no puede desentenderse de la necesidad de generar espacios de orientación y/o asesoramiento con el fin de lograr que, en su*

materialización, las respuestas generen más allá de soluciones habitacionales, los mecanismos necesarios para favorecer la generación de posibilidades de auto-sustento, como ser la inserción laboral o bien, la capacitación y formación” (CCAyT, Sala II, 15/V/2018, “E., N. K.”, EXP A 31534-2016/0).

En otro caso relevante, aquel mencionado por la parte actora en su escrito de demanda, se ha dicho que *“obviamente no puede ignorarse la problemática que suma a la parte actora la condición de personas trans; no resulta necesario exigir mayor demostración que sus dichos para tener conocimiento de la discriminación que sufre día a día quienes integran este colectivo al tratar de acceder al mercado formal laboral y a algún lugar de habitación donde puedan guarecerse” (CAyT, Juz. 2, Sec. 3, 28/IV/2020, “Arando, Luz Jazmín y Otros c/GCBA s/Incidente de Medida Cautelar – Amparo – Habitacionales y otros Subsidios”, EXP 36423/2018-1).*

En el marco de dicha causa es que la DAT del Ministerio Público de la Defensa produjo la pericia aquí acompañada que demuestra, tal como se afirmó en la demanda, las dificultades que tienen las personas trans y vulnerables socialmente para acceder a las políticas públicas ofrecidas por el GCBA (v. fs. 59/82 del expediente digital).

En otro precedente, se ha recordado que *“en los fundamentos de la ley 4376 se estableció la necesidad de intervención directa del Estado, destacando que casi un 39% del colectivo trans padece discriminación laboral, por no acceder a un trabajo o ser objeto de exclusión del mismo orden a su identificación sexual. Es evidente que ello repercute además en otros aspectos inherentes a los demás derechos esenciales (por caso, vivienda o salud)”* agregando que de esa forma *“se verifica que la elección sexual lleva a condiciones de exclusión o marginalidad que requieren acciones positivas para la efectiva constitución de la igualdad garantizada (v. versión taquigráfica del 15/11/2012)”* (CAyT, Juz. 21, Sec. 42, 22/IV/2019, “Hendrickse, Cristina M. c/Consejo de la Magistratura de la C.A.B.A. s/Impugnación de actos administrativos”, EXP. 15490/2018-0).

Dicha sentencia fue parcialmente confirmada por la Cámara, oportunidad en la cual, tras citar los Principios de Yogyakarta, se afirmó que *“el colectivo al que representa la amparista enfrenta una situación de desigualdad con características estructurales (centrada en la idea de que ciertas prácticas sociales crean o perpetúan*

la subordinación de un grupo del cual es miembro la persona excluida o discriminada) y que se ha traducido en normativa particular de protección” (CCAyT, Sala II, 24/X/2019, “Hendrickse, Cristina M. c/Consejo de la Magistratura de la C.A.B.A. s/otros procesos incidentales - impugnación de actos administrativos”, EXP INC 15490/2018-2).

En un caso sobre prestaciones de salud a una persona trans, la Cámara del fuero ha tenido oportunidad de recordar que *“la Corte Suprema de Justicia de la Nación ya se ha pronunciado sobre las minorías sexuales, considerando que `... no solo sufren discriminación social sino que también han sido victimizadas de modo gravísimo, a través de malos tratos, apremios, violaciones y agresiones, e inclusive con homicidios. Como resultado de los prejuicios y la discriminación que les priva de fuente de trabajo, tales personas se encuentran prácticamente condenadas a condiciones de marginación, que se agravan en los numerosos casos de pertenencia a los sectores más desfavorecidos de la población, con consecuencias nefastas para su calidad de vida y su salud, registrando altas tasas de mortalidad, todo lo cual se encuentra verificado en investigaciones de campo’ (CSJN, in re “Asociación Lucha por la Identidad Travesti-Transexual c/Inspección General de Justicia, A. 2036 XL, del 21/11/06)” (CCAyT, Sala I, 20/II/2020, “P., M. c/Obra Social de la Ciudad de Buenos Aires (OBSBA) s/Amparo - Salud-Medicamentos y Tratamientos”, EXP 2748/2019-0, del voto de los Dres. BALBÍN y SCHAFRIK).*

II.3.- Ahora bien, de las constancias obrantes en autos es posible afirmar que el GCBA no le ha ofrecido a la actora una atención que resulte idónea para garantizar el ejercicio de un umbral mínimo de efectividad de su derecho a la vivienda digna, lo cual a su vez se agrava en razón de su situación de doble vulnerabilidad por pertenecer al colectivo trans y sus padecimientos médicos. Se advierte también que, conforme se desprende de los informes acompañados, se encuentra imposibilitada de solventar sus gastos habitacionales.

II.3.1.- En este contexto, cabe referir a uno de los argumentos de la demandada, de acuerdo al cual la actora, en caso de encontrarse en inminente situación de desalojo, debería ampararse en la suspensión de los desalojos establecida por el DNU 320/PEN/2020, prorrogado por el DNU 766/PEN/2020, y en virtud de ello ejercer la acción correspondiente en su carácter de locataria contra su locador.

Al respecto, el decreto 320/PEN/2020, publicado por el BO 34342 del 29/III/2020, dispuso: *“Suspéndese, en todo el territorio nacional, hasta el día 30 de septiembre del año en curso, la ejecución de las sentencias judiciales cuyo objeto sea el desalojo de inmuebles de los individualizados en el artículo 9° del presente decreto, siempre que el litigio se haya promovido por el incumplimiento de la obligación de pago en un contrato de locación y la tenencia del inmueble se encuentre en poder de la parte locataria, sus continuadores o continuadoras -en los términos del artículo 1190 del Código Civil y Comercial de la Nación-, sus sucesores o sucesoras por causa de muerte, o de un sublocatario o una sublocataria, si hubiere”* (cfr. art. 2°).

Luego, mediante el art. 1° del decreto 766/PEN/2020, publicado en el BO 34483 del 25/IX/2020, se prorrogaron los plazos de la suspensión de desalojos dispuesta por el decreto 320/PEN/2020 hasta el 31/I/2021.

Ahora bien, el argumento invocado por la demandada relacionado con la suspensión de desalojos incurre en el error de colocar a la inminente víctima de un desalojo en la posición de ser la presunta responsable por la no prevención del mismo. En efecto, la falta de cumplimiento de lo dispuesto por el decreto 320/PEN/2020 -prorrogado por el decreto 766/PEN/2020- no depende de la conducta de la actora, quien, como ha quedado acreditado en autos, se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad y precariedad en su estabilidad habitacional, sino del propio Estado. Así se expresa en el propio decreto 320/PEN/2020 citado por el GCBA, de cuyos considerandos puede leerse: *“el Estado debe hacerse presente para que los y las habitantes de nuestro país puedan desarrollar sus vidas sin verse privados de derechos elementales, como el derecho a la salud, pero sin descuidar otros, como el derecho a la vivienda”*. Una lógica inversa, como la que intenta instalar la demandada, no puede ser convalidada judicialmente sin con ello subvertir todo el sistema de protección de los derechos humanos que rigen tanto a nivel nacional como internacional y local, destinado a proteger a la persona humana frente a hechos que pongan en riesgo el efectivo goce de sus derechos fundamentales.

II.3.2.- Por otra parte, corresponde tratar el argumento del GCBA según el cual *“no se encuentra acreditado en autos la falta de recursos por parte de su grupo familiar directo, en quienes recae dicha obligación alimentaria y asistencial, conforme arts. 537 y cc del CCCN”* (cfr. pág. 4 de la actuación n°16110911/2020).

Al respecto, debe mencionarse que la normativa invocada por la demandada refiere a los deberes alimentarios que se encuentran en cabeza de los parientes, entre quienes se encuentran incluidos los ascendientes, los descendientes y los hermanos bilaterales y unilaterales. A su vez, la norma dispone que *“los alimentos son debidos por los que están en mejores condiciones para proporcionarlos”* (cfr. art. 537 del Código Civil y Comercial de la Nación).

En este contexto, cabe señalar que en nuestro diseño constitucional el incumplimiento en que incurra uno de los sujetos obligados a garantizar la efectividad de los derechos fundamentales no es suficiente para eximir de responsabilidad a los restantes.

En consecuencia, cabe concluir que no asiste razón al GCBA cuando interpreta que la obligación alimentaria y asistencial que pesa sobre los parientes de la actora impide el reconocimiento de la pretensión de la accionante. En efecto, aun cuando resulta cierto que a aquellos les sería exigible el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias por las vías pertinentes, ello no obsta a la exigibilidad de observancia por parte de la demandada de sus propios deberes constitucionales.

II.3.3.- Sentado ello, cabe tener presente que, conforme lo establece el artículo 31 de la CCABA, se debe dar prioridad a las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos.

En este punto, vale la pena hacer referencia también al contexto actual de pandemia provocada por el COVID-19, sobre el cual la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que *“al momento de emitir medidas de emergencia y contención frente a la pandemia del COVID-19, los Estados de la región deben brindar y aplicar perspectivas interseccionales y prestar especial atención a las necesidades y al impacto diferenciado de dichas medidas en los derechos humanos de los grupos históricamente excluidos o en especial riesgo, tales como: personas mayores y **personas de cualquier edad que tienen afecciones médicas preexistentes**, personas privadas de libertad, mujeres, pueblos indígenas, personas en situación de movilidad humana, niñas, niños y adolescentes, **personas LGBTI**, personas afrodescendientes, personas con discapacidad, personas trabajadoras, y **personas que viven en pobreza y pobreza extrema, especialmente personas trabajadoras informales** y personas en situación de calle; así como en las defensoras y defensores de derechos humanos,*

líderes sociales, profesionales de la salud y periodistas” (CIDH, resolución n° 1/2020 “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas”, adoptada el 10 de abril de 2020, disponible en: www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf, el destacado es propio).

III.- Habiendo establecido que la actora, dada la vulnerabilidad social que atraviesa, debe ser sujeto de tutela preferente, corresponde analizar la conducta desplegada por el demandado y, en particular, si ha sido apta para garantizar la efectividad del derecho reclamado o se ha configurado una acción u omisión ilegítima que hace procedente la vía intentada.

A tal efecto, cabe recordar que como fue señalado *ut supra* la Observación General n° 4 del COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES delimita el núcleo esencial del derecho a la vivienda digna y señala siete aspectos básicos que deben estar presentes y que sirven para caracterizarlo. A su luz, y bajo las directivas que emanan del art. 31 de la Constitución de la Ciudad y la reglamentación efectuada por las leyes 3706 y 4036, se analizará el comportamiento desplegado por las autoridades públicas locales involucradas.

Según fue reseñado *ut supra* al referir los informes producidos en autos, la actora se encuentra en situación de vulnerabilidad.

Asimismo, es menester destacar que se encuentra acreditado que mediante mediante oficio 681/20 del 03/IX/2020, enviado desde la Defensoría en lo Contencioso Administrativo y Tributario N° 2 a la Coordinación del PROGRAMA ATENCIÓN PARA FAMILIAS EN SITUACIÓN DE CALLE del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT del GCBA, requirió se la incluyera en el mencionado programa, lo que tramitó por el expediente Expediente N° EX-2020-21204152- -GCABA-MGEYA (cfr. fs. 83/85 del expediente digital).

Asimismo, se halla acreditado que, hasta el momento del dictado de la medida cautelar, no había obtenido respuesta gubernamental respecto de su situación habitacional.

En este sentido, cabe recordar que al momento de efectuar su petición no obtenía ingreso alguno, por lo cual no podía afrontar el canon de PESOS TRECE MIL OCHOCIENTOS (\$13.800) correspondiente a la habitación que alquilaba (cfr. fs. 52 del expediente digital).

Todo ello permite configurar una omisión manifiestamente ilegítima del GCBA en los términos del art. 14 de la CCABA con relación al derecho a la vivienda digna de la actora.

Finalmente, resta referirse a la solicitud efectuada por la parte actora tendiente a la declaración de inconstitucionalidad del decreto 690/GCBA/06 y sus modificatorios. Atento a ello, y en lo que respecta al monto del subsidio, cabe destacar que el hecho de que el mismo no resulte suficiente para dar satisfacción al derecho reclamado, ello no conduce automáticamente a concluir que por esta razón la norma devenga inconstitucional.

En efecto, si por los límites que contiene el Programa -temporales o cuantitativos-, sus beneficios resultan inadecuados para garantizar la satisfacción mínima del derecho a la vivienda digna a quien se encuentra en comprobada situación de vulnerabilidad, el auténtico agravio constitucional se originaría en la ausencia de una reglamentación que determine las prestaciones exigibles en este tipo de casos (conf. arts. 5° a 7° de la ley 4036). Y, como consecuencia de ello, también en las omisiones incurridas por las autoridades públicas frente a la obligación de atenderlos.

En virtud de todo lo expuesto, corresponde hacer lugar a la acción de amparo interpuesta.

IV.- En consecuencia de todo lo expuesto, encontrándose reunidos los extremos que tornan procedente la presente acción de amparo contra el GCBA y delimitada la conducta antijurídica por omisión en la que se ha incurrido, corresponde delimitar el alcance de la condena dirigida a garantizar el derecho a la vivienda digna de la parte actora.

Se ha adelantado que las autoridades públicas locales pueden establecer diferentes alternativas para garantizar el derecho, siempre que ellas satisfagan su contenido mínimo, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por la Observación General 4° del COMITÉ DEL PACTO DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.

Como consecuencia de lo expuesto, se ordenará a la demandada, GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES, que garantice a la actora dicho contenido mínimo. A tal efecto, podrá ser incluida en un programa habitacional que le permita atender el valor actual del mercado de una vivienda que cumpla con

dicho parámetro. O, en forma alternativa, podrá dar cumplimiento a lo ordenado a través de otro medio diferente al subsidio, siempre que no sea un parador u hogar, y mientras cumpla con el estándar establecido por la Observación General n° 4, anteriormente citada. Ello, hasta tanto no se modifique la situación de vulnerabilidad social de la actora.

En este sentido es dable destacar, tal como lo ha expresado nuestra Corte Suprema de Justicia en un caso similar: *“No se trata en esta situación de evaluar el precio del servicio que paga el Estado y dado su costo dar por cumplido el deber que le incumbe, conforme a un estándar de realización de los derechos, sino de valorar su calidad en cuanto a la adecuación a las necesidades del caso. Es decir, la inversión del Estado debe ser adecuada, lo que no depende únicamente del monto que éste destina, sino fundamentalmente de la idoneidad de la erogación para superar la situación o paliarla en la medida de lo posible.”* (CSJN, 24/IV/2012, “*Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo*”).

Por todo ello, **RESUELVO:**

1. Hacer lugar a la acción de amparo interpuesta.
2. Ordenar al GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES que garantice a la Sra. B.G. (según DNI XX.XXX.XXX K.A.G.) el contenido mínimo del derecho a la vivienda digna, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por la Observación General 4° del Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. A tal efecto, podrá incluirla en un programa habitacional que le permita atender el valor actual del mercado de una vivienda. O, en forma alternativa, podrán dar cumplimiento a lo ordenado a través de otro medio diferente al subsidio, siempre que no sea un parador u hogar, mientras que cumpla con el estándar establecido en la ya identificada Observación General.
3. La orden impartida en el punto que antecede se mantendrá mientras no se modifique la situación de vulnerabilidad social de la actora.
4. Sin costas, toda vez que el Sr. Defensor Oficial actuó como miembro del Ministerio Público, en el carácter de órgano del Estado.
5. Regístrese y notifíquese a la parte actora y a la demandada mediante cédula por Secretaría, y al representante del MINISTERIO PÚBLICO FISCAL mediante la remisión electrónica de las presentes actuaciones.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

JUZGADO N°23|EXP:6694/2020-0 CUIJ J-01-00037202-8/2020-0|ACT 16788583/2020

FIRMADO DIGITALMENTE 23/12/2020 14:29



Francisco Javier Ferrer
JUEZ/A
JUZGADO DE 1RA
INSTANCIA EN LO
CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO Y
TRIBUTARIO N° 23