

Ciudad de Buenos Aires,

de junio de 2018.

VISTOS: los autos identificados en el epígrafe para resolver el recurso de apelación interpuesto por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) a fs. 62/69 vta. contra la resolución de fs. 36/40 vta. y;

CONSIDERANDO:

I. El Dr. Marcelo Juan Segon concedió la medida cautelar solicitada y ordenó al GCBA que garantice el acceso a una vivienda digna al amparista, sin que contemple la posibilidad de que sea derivado a la red de hogares y paradores. Ello, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en las actuaciones (fs. 36/40 vta.).

II. Posteriormente, el actor acompañó un informe socioambiental (fs. 47/50) y un informe médico-psicológico (fs. 53/59), cuyo traslado fue respondido por el GCBA (fs. 71/73).

III. Contra la medida cautelar, el GCBA dedujo recurso de apelación (fs. 62/69 vta.). Alegó que la decisión se apartaba de la normativa vigente en materia habitacional, en tanto había cumplido con el otorgamiento del subsidio, destacó que no se encontraban reunidos la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora y que se había desconocido la jurisprudencia del TSJ en materia.

IV. Corrido el traslado, contestó el actor y finalmente pasaron los autos a resolver (v. fs. 78/88 y fs. 91).

El Dr. Esteban Centanaro dijo:

I. Así delineado el marco de conocimiento de este tribunal, en primer lugar cabe recordar que, en el artículo 14 de la ley 2145, como recaudos para la concesión de medidas como la peticionada se exige la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora, la no frustración del interés público y la contracautela, como recaudo que hace a su traba.

En lo que respecta al primero de los requisitos, dijo en forma reiterada la Corte Suprema de Justicia de la Nación (en adelante, CSJN) que no exige de los magistrados un examen de certeza sino tan sólo de apariencia (Fallos: 330:5226, entre muchos otros). Es más, el juicio de certeza contradice la propia naturaleza del instituto cautelar, que se desenvuelve en el plano de lo hipotético.

El peligro en la demora exige una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que pudieran llegar a producir los hechos que se pretenden evitar, pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, originado por la sentencia dictada como acto final y extintivo del proceso (Fallos: 319:1277).

Por otra parte, ambos recaudos se encuentran de tal modo relacionados que la mayor presencia de uno de ellos exime proceder –en forma estricta– al análisis del otro. Sin embargo, tal cosa no implica prescindir de la configuración –aunque sea mínima– de cualquiera de ellos.

Es pertinente destacar, por otra parte, que las medidas cautelares no causan estado. Por el contrario, éstas pueden cesar, ser sustituidas por otras más prácticas y menos gravosas, ampliadas o disminuidas. Es decir, tienen carácter provisional (conf. Fenochietto, Carlos E., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado con los códigos provinciales”, Ed. Astrea, 1999, t. 1, pág. 700). De allí que la firmeza de la resolución que concede una medida cautelar no impide examinar su eventual prolongación, modificación o extinción a pedido de parte.

II. En primer término, cabe precisar que, en autos, el debate, en principio, se relaciona con el cumplimiento, por parte del GCBA, de mandatos constitucionales específicos tendientes a preservar bienes jurídicos elementales de la persona humana.

Esta inteligencia es la que otorgó incluso la Corte Suprema al decidir, en una temática análoga, que los derechos fundamentales “... *que consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado con operatividad derivada, están sujetos al control de razonabilidad por parte del Poder Judicial. Que ello significa que, sin perjuicio de las decisiones políticas discrecionales, los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad*” (in re “Q.C.,S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo s/ recurso de hecho”, del 24/04/12).

III. En la materia que nos ocupa, el artículo 17 de la Constitución local dispone que “[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”.

Más adelante, en relación directa con la cuestión de autos, el artículo 31 establece que “... la Ciudad reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado. Para ello: 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 ese marco corresponde precisar que el legislador sancionó la Ley 4036, cuyo objetivo es *“... 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”* (art. 2º). En el artículo 6º de la ley, por su parte, se define la vulnerabilidad social como condición de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos. Agrega la norma que *“[s]e considera ‘persona en situación de vulnerabilidad social’ a aquellas que por razón de edad, género (...) o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran dificultades para ejercer sus derechos”.*

En el artículo 7º se fijan las condiciones para acceder a las prestaciones económicas y en el artículo 8º se dispone que *“[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”.*

Por lo demás, dentro del universo de personas en situación de vulnerabilidad social el legislador -como lo expresaron los jueces Lozano y Conde, que en este aspecto comparte el juez Casás, entre otros *in re* “Veiga Da Costa, Rocío c/ GCBA s/ amparo”, Expte. N°10229/13, del 30/04/14-, ha establecido un tratamiento particularizado, relacionado con la heterogénea situación de vulnerabilidad que se puede presentar, a saber, *a)* personas mayores y discapacitadas, tienen, entre otros, derecho a un alojamiento; y, *b)* el resto de las personas en esa situación tienen acceso prioritario a las políticas sociales que instrumenta el GCBA, pero dentro de este segundo grupo están en una situación privilegiada los grupos familiares con niños/as (art. 3º, Ley 4042).

IV. Precisado el fundamento de la pretensión cautelar, cabe señalar, a partir de los elementos de juicio allegados, que se encuentran reunidos los extremos necesarios para tener, en principio, por comprobada la situación de “vulnerabilidad social” del peticionario. Así, surge de las constancias documentales aportadas a la causa que:

1) el Sr. W. M. E. V. J., es un hombre de 36 años, sin redes de contención familiar, 2) percibió la totalidad del beneficio dispuesto por el decreto 690/06 (fs. 30/31) y 3) sus

ingresos se componían de una pensión no contributiva por discapacidad y de los subsidios habitacional y alimentario (fs. 29 y fs. 48/48 vta.)

De los informes socioambiental y médico-psicológico glosados a fs. 47/50 y fs. 53/59 y demás constancias que obran en la causa, se desprende que el Sr. V. J. padece esquizofrenia paranoide (cfr. certificado de discapacidad de fs. 24). Acompañó un certificado médico donde se indica una incapacidad laboral total y

permanente del 80% (fs. 22/22 vta.). Asimismo, informó que realiza tratamiento medicamentoso psiquiátrico y psicoterapéutico y se atiende en el Centro Médico Mayoy en el Hospital de Salud Mental "J.T.Borda". Por último, señaló que concurre al Taller Protegido de Rehabilitación en Salud Mental, que funciona en dicho nosocomio donde participa de capacitaciones sobre gastronomía.

Finalmente, en relación a su situación habitacional, el actor relató que se encuentra alojado en una vivienda sita en el barrio de Villa Devoto de esta Ciudad (fs. 92).

La verosimilitud en el derecho surge, pues, de la subsunción de la situación de vulnerabilidad reseñada en los preceptos establecidos en la ley 4036, extremo que, en principio, encuadraría en el orden de prioridades establecido en el precedente del TSJ antes citado. El peligro en la demora resulta, a su vez, palmario con solo tener en consideración que se trata de un hombre solo con patologías mentales, que no se encontraría inserto en el mercado laboral formal, y que, en caso de no recibir asistencia gubernamental se encontraría, *prima facie*, en situación de calle.

Así, toda vez que la sentencia de fs. 36/40 vta., dispuso hacer lugar a la medida cautelar solicitada en los términos ya expuestos en el considerando 1º del presente, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y confirmar el pronunciamiento de grado, con costas a la vencida (arts. 62 y 63, CCAyT; y 28, ley 2145), sin perjuicio de destacar que la parte actora fue patrocinada por el Ministerio Público de la Defensa.

El Dr. Hugo R. Zuleta dijo:

Coincido con los fundamentos expuestos por mi colega preopinante, por los que adhiero a su voto.

La Dra. Gabriela Seijas dijo (por sus fundamentos):

I. El artículo 14 de la ley 2145 establece: “[e]n la acción de amparo, como accesorio al principal, con criterio excepcional son admisibles las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar los efectos prácticos de la sentencia definitiva”, siendo requisitos necesarios para su otorgamiento “la acreditación simultánea de los siguientes presupuestos: a) Verosimilitud del derecho; b) Peligro en la demora; c) No frustración del interés público; d) Contracautela ...”.

II. La Ciudad de Buenos Aires cuenta con asistencia para personas sin techo, mediante contención y atención institucional en albergues, donde se brinda servicio de comida y asistencia profesional. Asimismo, el GCBA otorga subsidios, “con la finalidad de mitigar la emergencia habitacional de los residentes en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires”, y que persiguen “el fortalecimiento transitorio del ingreso familiar con fines exclusivamente habitacionales, debiendo los fondos otorgados estar destinados a cubrir gastos de alojamiento” (cf. art. 3º, dec. 690/06, con las modificaciones del dec. 960/08). Es decir, brinda una ayuda económica temporaria, en principio por un plazo de doce (12) meses, destinada a personas con necesidades prioritarias (v. dec. 637/16).

Es preciso destacar que el subsidio estatal debe llegar a los que más lo necesitan. Ese principio de primordial relevancia impide fundar superficialmente un sistema de subsidios en el único dato de la percepción anterior, ya que de esa manera podría beneficiarse antes a quienes mejor conocen los esquemas gubernamentales que a personas incapacitadas para trabajar que no reciben asistencia estatal. En tal sentido, el Tribunal Superior de Justicia señaló que: “El resultado que la CCBA [art. 31] pone a cargo del Estado no es de cumplimiento instantáneo. La sola circunstancia de que prevé prioridades (personas que padecen pobreza crítica, necesidades especiales con pocos recursos, viviendas precarias o marginación implica que el constituyente asumió

que los recursos son escasos y, por tanto, deben ser distribuidos según criterios transparentes que brinden apoyo antes a quienes tienen más necesidad...” y que “... [e]l bloque normativo que regula el derecho a la vivienda no brinda derecho inmediato e irrestricto a obtener una vivienda, los subsidios son medios paliativos que pueden ostentar carácter parcial y temporario...” (cf. TSJ, “Alba Quintana, Pablo c/ GCBA s/ amparo s/ recurso de inconstitucionalidad concedido”, del voto de los Dres. Ana María Conde y Luis

Francisco Lozano, Exp. 6754/09, del 12/05/10). Si bien es innegable el deber por parte del Gobierno de asistir a personas que por sus propios medios carezcan de la posibilidad de acceder a una vivienda, no es posible concluir, en este estado del proceso, si efectivamente la inclusión en el plan creado por el decreto 690/06 implica un estímulo adecuado para que el grupo familiar actor supere la situación crítica que denuncia.

III. Del último informe socioambiental - elaborado durante el mes de noviembre de 2017 - surge que el Sr. W. M. E. V. J. , de 36 años, afirma que carece de redes de contención familiar y añadió que se alojaba en una vivienda sita en la calle *****, de esta Ciudad (fs. 47 vta. y fs.92).

Asimismo, se encuentra acreditado que ha sido beneficiario del programa habitacional establecido por el decreto 690/06 antes de iniciar la demanda y que a partir de noviembre de 2017 fue incluido nuevamente por la cautelar recurrida (fs.30/31 y fs. 36/40 vta.).

El actor ha manifestado que sus ingresos se encuentran compuestos por lo percibido en el marco de los subsidios habitacional y alimentario y por una pensión no contributiva por discapacidad (fs. 29 y fs. 48/48 vta.).

Acompañó una copia de su certificado de discapacidad con diagnóstico "*esquizofrenia*" (fs. 24) con una incapacidad total permanente para el desarrollo de tareas laborales habituales, estimada en un 80 % conforme la copia del certificado médico oficial extendido por el Ministerio de Desarrollo Social de la Nación (fs. 22). Del informe médico pericial obrante a fs. 53/59, se desprende que "*no se encuentra en condiciones de salud para sostener una actividad regular*". A ello agregó que realiza tratamiento medicamentoso psiquiátrico y psicoterapéutico y que recibe asistencia sanitaria en el Centro Médico Mayo y en el Hospital de Salud Mental "J.T.Borda". Finalmente, informó que concurre al Taller Protegido de Rehabilitación en Salud Mental que funciona en el Hospital de Salud Mental "J.T.Borda" (fs. 47/48).

En consecuencia, puede admitirse *prima facie* la veracidad de la situación de vulnerabilidad alegada lo que basta para confirmar la sentencia de grado y desestimar el recurso interpuesto por el GCBA.

Por todo lo expuesto, el tribunal, **RESUELVE: 1)** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y, en consecuencia, confirmar la decisión de grado. **2)** Con costas a la demandada vencida (art. 28, ley 2145 y arts. 62 y 63, CCAyT).

Regístrese, notifíquese a las partes por Secretaría y, oportunamente,

devuélvase.