

Derecho A Una Vivienda Digna Planes De Subsidios Habitacionales Certificado De Discapacidad

JURISPRUDENCIA

Derecho a una vivienda digna. Planes de subsidios habitacionales.

Certificado de discapacidad Se revoca la sentencia de Cámara, que había modificado el decisorio de grado y condenado al Gobierno de la Ciudad a arbitrar los mecanismos para proveer al grupo familiar amparista una ubicación habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada, pues la Sala no tuvo en cuenta que ley no excluye a las personas que carecen del certificado de discapacidad de la tutela consistente en el acceso a un alojamiento, y que por esa vía la ley ha decidido asistir de manera -en principio, permanente- a quien está en una situación de vulnerabilidad que, presumiblemente, se irá profundizando.

Buenos Aires, 31 de julio de 2018 Vistas: las actuaciones indicadas en el epí-grafe, resulta: 1. Llegan estas actuaciones al Tribunal para resolver la queja por recurso de inconstitucionalidad denegado interpuesta por H.C.E. -por derecho propio y en representación del niño a su cargo- y Y.X.Z. -también por derecho propio y en representación del niño a su cargo- a fs. 1/6 vuelta. 2. Las actuaciones se originaron con la demanda que H.C.E. -por derecho propio y en representación del niño a su cargo- y Y.X.Z. -quien durante la tramitación del expediente denunció el nacimiento de su hijo (conforme fs. 114 vuelta)- promovieron contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante: GCBA) con el objeto de que se lo condenara a proveerles una solución habitacional definitiva y permanente (fs. 11/43 vuelta). Contestada la demanda por el GCBA que solicitó su rechazo (fs. 44/59 vuelta), la jueza de primera instancia resolvió admitirla y condenó al accionado a: "Arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al grupo familiar amparista una ubicación habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada...» (fs. 60/73 vuelta). 3. La parte demandada apeló la decisión (fs. 74/92 vuelta) y las amparistas contestaron el traslado correspondiente (fs. 93/112). La Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario hizo lugar parcialmente al recurso y modificó el fallo de grado, precisando que el demandado debería proveer a las amparistas un subsidio en el marco de lo previsto por el decreto n° 637/16, y que: "Luego éste [podría] adecuarse a las pautas delineadas por la Ley 4036, tomándose como referencia la canasta básica alimentaria del INDEC bajo los siguientes parámetros: 1) atender a la composición del grupo familiar; 2) determinar las unidades de referencia en que dicha composición se traduce (debiendo considerarse únicamente los parámetros asignados al sexo masculino); y, 3) calcular, según la cantidad de adultos equivalentes que representa el grupo familiar, el monto que respete la pauta de referencia fijada por el artículo 8° de la Ley 4036» (fs. 115). Los jueces añadieron que: "Las pautas (...) [encontrarían] excepción en los casos en los que el valor que se obtiene con la modalidad de cálculo que remite al artículo 8° de la Ley 4036 no alcanza el monto previsto en el decreto n° 637/16...» (fs. 115 vuelta). Los magistrados valoraron la prueba producida en autos y concluyeron que estaba "... acreditada de manera adecuada la situación de vulnerabilidad social en la que se [encontraban] las amparistas por tratarse de mujeres solas, a cargo de sus respectivos hijos menores de edad, que no [habían] podido reinsertarse en el mercado formal laboral» (fs. 114 vuelta y 115). 4. Contra ese pronunciamiento, la Sra. H.C.E. -por derecho propio y en representación del niño a su cargo- interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 121/136) el que fue contestado por la parte demandada (fs. 137/139 vuelta) y declarado inadmisibile por la Cámara (fs. 140/141 vuelta), dando lugar a la queja indicada en el primer apartado de este relato. 5. Requerido su dictamen, la Asesora General Tutelar propició la admisión de la queja y del recurso de inconstitucionalidad (fs. 145/150 vuelta). El Fiscal General Adjunto se pronunció en el mismo sentido, a la vez que opinó que el Tribunal debía condenar al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a presentar, en el plazo que determinara la jueza de primera instancia, una propuesta para hacer frente a la obligación de brindar un alojamiento a la amparista, que reuniera las condiciones adecuadas a su discapacidad (fs. 167/170). Fundamentos:

Los jueces José Osvaldo Casás, Ana María Conde y Luis Francisco Lozano dijeron: 1. Corresponde admitir la queja interpuesta en tiempo y forma por H.C.E. y hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad. 2. Los jueces a quo hicieron lugar al recurso de apelación del GCBA y modificaron el fallo de grado que le había ordenado: "Arbitrar los mecanismos constitucionales enderezados a proveer al grupo familiar amparista una ubicación habitacional configuradora del derecho a la vivienda adecuada...» (fs. 72 vuelta). Para ello, en primer lugar, efectuaron una reseña de las normas legales que reglamentan el derecho de acceso a una vivienda adecuada en la Ciudad de Buenos Aires y de la jurisprudencia de este Tribunal y de la CSJN que las ha interpretado. Concluyeron que: "De este modo, 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-, 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...» (fs. 114). Luego, analizaron la prueba producida en autos "... para establecer, sobre la base de los elementos de juicio obrantes en la causa, el estado de vulnerabilidad» (fs. 114). En este sentido, es relevante destacar que los jueces tuvieron en cuenta que H.C.E. es una mujer de 46 años -al momento del dictado de la sentencia- a exclusivo cargo de su hijo menor de edad, que "... se desempeñaba como empleada doméstica en una casa de familia, dos (2) veces por semana, tres (3) horas diarias, por un valor de sesenta pesos (\$60) la hora y que los fines de semana vendía ropa usada en la feria del Parque Lezama por lo que recibía la suma de trescientos pesos (\$300) por día de trabajo aunque abonando la suma de trescientos cincuenta pesos mensuales en concepto de alquiler por el puesto...» (fs. 114 vuelta). Respecto de su estado de salud, consideraron un informe socio-ambiental del que surgió que la amparista presentaba maculopatía y agudeza visual del ojo derecho menor a una décima, razón por la que recibía una pensión no contributiva por discapacidad (conforme fs. 114 vuelta). Aún en este contexto, los vocales concluyeron que no estaba acreditado que las afecciones de la accionante la incapacitaran para trabajar. En consecuencia, resolvieron que la amparista tenía derecho de acceder en forma prioritaria a las políticas sociales que instrumenta el GCBA y lo condenaron a entregarle un subsidio. De esto último se agravia la Sra. H.C.E., quien sostiene que tiene derecho a un alojamiento.

3. En su recurso de inconstitucionalidad, la amparista sostiene que el Tribunal a quo ponderó la prueba en forma inadecuada y arribó arbitrariamente a la conclusión de que no está incapacitada para trabajar. En este sentido, afirma que: "En efecto, tal como se encuentra regulada la pensión por discapacidad (ley 13.478 y sus modificatorias y decreto reglamentario 432/97), para ser beneficiario de la misma es necesario padecer un porcentaje de discapacidad incompatible con el desempeño de tareas laborales (disminución del 76% o más de la capacidad laborativa). Si bien frente a la grave situación socioeconómica que atraviesa mi familia no tengo otra opción que realizar algunas actividades que me reporten ingresos lo cierto es que mis posibilidades de superar un examen preocupacional en las condiciones de salud en que me encuentro son nulas y mi capacidad de trabajar en el marco de la informalidad como lo hago también es sumamente limitada» (fs. 130 vuelta). También destacó lo resuelto por este Estrado in re "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: K.M.P c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)», expediente n° 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014 en cuanto a que la mera presentación de un certificado de discapacidad no basta para acreditar la discapacidad en términos de la ley n° 4036, y que la definición que ella contiene no excluye a aquellas personas que no cuenten con el citado certificado, empero acrediten los padecimientos y/o limitaciones a que se refiere su art. 23 (conforme fs. 131). Insiste en que dada la discapacidad con la que vive, su pretensión debió resolverse mediante la aplicación del art. 23 de la ley n° 4036 que acuerda derecho a un alojamiento a las personas en su situación.

4. Asiste razón a la recurrente cuando afirma que la Sala II no valoró en forma adecuada las pruebas en su sentencia. Así-, sin perjuicio del amplio margen de apreciación que tienen los jueces de las instancias de mérito respecto de las pruebas producidas en el expediente -materia que, por regla, resulta de su privativa competencia-, el fallo debe poder derivarse de las consideraciones que desarrollen en la sentencia sobre los aspectos de hecho y de derecho involucrados, lo que no ocurre en autos. La Sra. H.C.E. también acierta cuando destaca que los jueces se apartaron de las reglas fijadas por el Tribunal en el precedente "KMP» respecto de la forma en que debe acreditarse la discapacidad de conformidad con el art. 23 de la ley n° 4036. La Sala no tuvo en cuenta que ley aplicable no excluye a las personas que carecen del certificado de discapacidad de la tutela consistente en el acceso a un alojamiento; y que por esa vía la Ley ha decidido asistir de manera -en principio permanente- a quien está en una situación de vulnerabilidad que, presumiblemente, se irá profundizando. En este sentido, debió examinarse si la situación de la amparista -a quien la Sala consideró en situación de vulnerabilidad- podía agravarse, aunque al momento de la sentencia ella pudiera realizar (con esfuerzo y en ausencia de alternativas) alguna actividad para procurar su subsistencia. Pese a que el fallo también consideró probado que la recurrente percibe una pensión por discapacidad, nada dijo acerca de que el decreto n° 432/97 -que por su naturaleza normativa debió ser tenido en cuenta más allá de cualquier planteo- fija como condición para su otorgamiento: "Encontrarse incapacitado en forma total y permanente, en el caso de pensión por invalidez. Se presume que la incapacidad es total cuando la Invalidez produzca en la capacidad laborativa una disminución del SETENTA Y SEIS (76 %) o más» (Anexo I, art. 1 inc. b). El carácter de beneficiaria de la pensión que, no está discutido, recibe la Sra. H.C.E. permite afirmar (hasta que se pruebe otra cosa) que ella está incapacitada total y permanentemente, con una disminución de por lo menos el 76% de su capacidad laborativa. En consecuencia, la afirmación de los jueces de la Sala II en cuanto a que la actora no había acreditado estar incapacitada para trabajar carece de fundamentos que justifiquen esa conclusión.

5. Las omisiones argumentativas señaladas impiden considerar al fallo recurrido como una derivación razonada del derecho vigente que se ajuste a las circunstancias probadas de la causa. Por esa razón, procede admitir la queja de la Sra. H.C.E., hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad, anular la sentencia de fs. 113/119 y devolver la causa a la Sala II para que los jueces que la pronunciaron dicten un nuevo fallo de acuerdo con lo que aquí- se resuelve.

6. Por último, y dado que la queja de fs. 1/6 vuelta también fue suscripta por Y.X.Z., quien no suscribió el recurso de inconstitucionalidad, corresponde su

rechazo pues no se dirige contra la denegatoria de alguno de los recursos que su parte hubiera planteado contra el fallo de Cámara, de los que habilitan la intervención de este Tribunal (conforme TSJ in re "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Aragon, Verónica Maria Belen c/ GCBA y otros s/ amparo», expediente n° 13978/16, sentencia del 29 de marzo de 2017). La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo: 1. Corresponde admitir la queja interpuesta en tiempo y forma por H.C.E. pues contiene una crítica suficiente de la decisión que declaró el recurso de inconstitucionalidad que viene a sostener, lo que autoriza el tratamiento de los agravios allí vertidos. 2. El recurso de inconstitucionalidad de la Sra. H.C.E. propone una cuestión constitucional en los términos del art. 113 inc. 3 de la CCBA, que consiste en determinar el contenido y alcance del derecho humano a una vivienda adecuada según lo garantizan la Constitución local, la Constitución Nacional y diversos instrumentos internacionales de derechos humanos. El planteo no es novedoso en la jurisprudencia del Tribunal. En agosto de 2006, en ocasión de fallar la causa "Tolosa", confirmé una sentencia que había condenado al GCBA a garantizar el derecho a la vivienda de la amparista, y que resultaba constitucionalmente inobjetable. En mayo de 2010, y ante la insistencia de la parte demandada, profundicé la línea argumentativa que describo. Así-, en la causa "Alba Quintana" añadí consideraciones relativas a la competencia del Tribunal para escrutar el gasto público, y a la justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. De modo semejante me pronuncié en mi disidencia para la causa conocida como "Q", en la que la CSJN revocó la decisión de la mayoría del Tribunal que, como dije, no integré. 3. Con posterioridad, me pronuncié en decenas de casos análogos manteniendo y profundizando un criterio amplio en relación al contenido y a la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Por ello me remito aquí- a lo expresado en esos precedentes acerca de la necesaria interdependencia de los derechos humanos, y del contenido y alcance amplios que corresponde asignar al derecho a la vivienda -según el marco constitucional y convencional que lo rige-. También a lo dicho en relación con la tutela judicial efectiva, especialmente acerca del deber que tienen los jueces de satisfacer esa garantía. Como entonces, mantengo mi opinión respecto de la vigencia de la prohibición de regresividad, y de la obligación del Estado local de adoptar medidas para garantizar el derecho a la vivienda empleando hasta el máximo de los recursos disponibles. Insisto en que esta obligación hace del escrutinio del gasto público una parte de la función judicial. 4. En el caso, está probado que la parte actora obtuvo, mediante la actividad del Estado local una mejora temporal (pero precaria) de sus condiciones habitacionales. El conflicto de autos, como lo corrobora la lectura de la demanda, se origina cuando deja de percibir el subsidio otorgado por la parte demandada de modo que se verifica con toda claridad -y sin perjuicio de la tutela cautelar-, la afectación del derecho a la vivienda adecuada ante la pérdida de la asistencia lograda. El GCBA, que reconoció -al otorgarle un subsidio habitacional- la situación de emergencia de la parte actora, adopta una conducta que conduce a la regresividad en el ejercicio del derecho involucrado, pero no acredita haber llevado a cabo acciones tendientes a cumplir su obligación constitucional de resolver progresivamente una inaplazable situación de pobreza, para la que no intentó proporcionar soluciones permanentes ni coyunturales hasta el máximo de los recursos disponibles. Es dirimente, y por eso conviene reiterarlo, el hecho de que el demandado no acreditara -ni procurara hacerlo- haber tomado medidas tendientes a cumplir esa obligación hasta el máximo de los recursos de que dispone. Por ello es ajustado al bloque constitucional imponerle el deber de preservar lo ya otorgado. En este escenario, resulta desconcertante el fallo de Cámara que perjudica a la amparista por insuficiencia de prueba. Le impone, así-, una obligación que colisiona con el régimen general que en materia de derechos humanos exige al Estado demostrar que no tiene posibilidad alguna de remediar la situación de privación de derechos que padece quien acciona (y que el Gobierno reconoció en ocasión de otorgarle un subsidio). En otros términos: de cara a las obligaciones constitucionalmente asumidas por el Estado local en relación con el derecho de la parte demandante a una vivienda adecuada, no es la amparista quien debe acreditar la situación que la hacer acreedora de la tutela que reclama. No, es la autoridad demandada la que debe justificar su omisión acreditando que empleó el máximo de los recursos disponibles. En estas actuaciones, el GCBA ni siquiera ha intentado probarlo. 5. Con apoyo en los fundamentos que anteceden, voto por: a) hacer lugar a los recursos de queja e inconstitucionalidad interpuestos por H.C.E., b) revocar la sentencia de la Sala II y c) imponer las costas en el orden causado porque todos los letrados intervinientes son funcionarios y agentes del Estado local (artículo 62, segundo párrafo del CCAYT). 6. Respecto de Y.X.Z., comparto los argumentos y la solución propuesta por los jueces preopinantes. Así- lo voto. Por ello, y concordantemente con lo dictaminado por el Fiscal General Adjunto, por mayoría: el Tribunal Superior de Justicia resuelve: 1. Admitir la queja interpuesta por H.C.E. y hacer lugar a su recurso de inconstitucionalidad. 2. Anular la sentencia de fs. 113/119 y devolver las actuaciones a la Sala II para que los jueces que la pronunciaron dicten un nuevo fallo de acuerdo con lo que aquí- se resuelve. 3. Rechazar la queja en relación a Y.X.Z.. 4. Mandar que se registre y se notifique, que se agregue la queja al expediente principal y oportunamente se devuelva a la Sala remitente. La jueza Inés M. Weinberg no suscribe la resolución por estar en uso de licencia. Correlaciones: GCBA s/queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: ¿?K. M. P. c/GCBA y otros s/amparo (art. 14, CABA)¿?- Trib. Sup. Just. Bs. As. (Ciudad) - 21/03/2014- Cita digital: IUSJU215559D 030932E

igital:IUSJU030932E - .