

Medidas Cautelares Estado De Vulnerabilidad Ley 4036 Derecho A Una Vivienda Digna Derecho A La Salud Discapacidad

JURISPRUDENCIA

Medidas cautelares. Estado de vulnerabilidad. Ley 4036. Derecho a una vivienda digna. Derecho a la salud. Discapacidad

Se ordena al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires la reparación de la vivienda de la actora, a efectos de acondicionarla -en condiciones de salubridad- para que habite una joven con un grave problema de salud, por recomendación médica, al concurrir los presupuestos que tornan aplicable la ley 4036 y la situación de vulnerabilidad del grupo familiar.

Ciudad de Buenos Aires, 6 de octubre de 2016. VISTOS: Estos autos, elevados al acuerdo para resolver el recurso de apelación interpuesto y fundado por la parte demandada a fs. 73/83, cuyo traslado fue contestado por la actora a fs. 90/101, contra la resolución de fs. 54/64 vta. A fs. 105/113 vta., tomó intervención la Asesoría Tutelar de Cámara, a fs. 116/120 vta. dictaminó el Ministerio Público Fiscal y las actuaciones quedaron en condiciones de examinar la cuestión propuesta. CONSIDERANDO: I. El juez de primera instancia resolvió ?1. HACER LUGAR a la medida cautelar solicitada (...) 1.a) ORDENAR al GCBA que, en el término de diez (10) días de notificada la presente, presente un plan de obras suscripto por un profesional habilitado, en el que se informe detalladamente la viabilidad de efectivizar -en un plazo no mayor a treinta (30) días- las tareas de reparación solicitadas por la parte actora (...) a efectos de acondicionar su vivienda de modo que resulte posible garantizar condiciones aceptables de habitabilidad, seguridad y dignidad. 1. b) ORDENAR al GCBA que, en caso de que fuese necesario el traslado transitorio de los actores y su grupo familiar a otra vivienda para poder realizar las refacciones antes indicadas, les garantice alojamiento digno y adecuado que preserve la unidad familiar, o bien, una prestación pecuniaria sustitutiva que les permita abonar de manera íntegra el valor de un alojamiento que guarde condiciones dignas de habitabilidad, de acuerdo con los requerimientos que exige el estado de salud de la niña G.F.P.M. Asimismo, deberá arbitrar las medidas de seguridad pertinentes para evitar la intrusión de la vivienda de los amparistas? (cfr. fs. 64/64 vta.). II. La pretensión de la parte actora es que se reconozcan y garanticen sus derechos constitucionales a una vivienda digna (art. 31 de la Constitución de la CABA) y a la salud integral (art. 20 de la Constitución de la CABA). En tal sentido, solicitó al magistrado que ?ordene al GCBA --Unidad de Gestión e Intervención Social (UGIS)-- con carácter de urgente la construcción de dos (2) habitaciones en la planta superior de la vivienda situada en la manzana 29, casa XX, Villa 31 Bis, Barrio YPF de Retiro de la CABA, una de las cuales es para su hija [G. F.P.M.] que padece lupus eritematoso sistémico juvenil y se encuentra inmunosuprimida, por prescripción médica, motivo por el cual su lugar de residencia debe reunir buenas condiciones de higiene y salubridad? (cfr. fs. 1/1 vta.). Asimismo, a título de medida cautelar, solicitó se le asigne una vivienda digna, o en su defecto, se ordene al GCBA -Unidad de Gestión e Intervención Social (UGIS)- proceda a efectuar medidas urgentes para la impermeabilización de los techos de la vivienda donde habitan. A su vez, requirió que la orden cautelar se mantenga hasta el acceso efectivo a la solución habitacional definitiva y permanente que se requiere como pretensión de fondo (cfr. fs. 1 vta.). III. Con respecto a las medidas cautelares la doctrina, la jurisprudencia y la legislación tradicionalmente han exigido como recaudos de admisibilidad la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora y la no afectación del interés público, sin perjuicio de la complementaria fijación de una contracautela. Estos recaudos coinciden con los que actualmente prevé la ley n° 2145 (art. 15). En lo que respecta al primero de los requisitos, corresponde señalar que el dictado de las providencias precautorias no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido; aun más, el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto, que supone atender a aquello que no excede el marco de lo hipotético, dentro del cual agota su virtualidad (Fallos: 316:2060, entre otros precedentes). En efecto, la verosimilitud del derecho sólo requiere la comprobación de la apariencia del derecho invocado por el actor (esta sala, in re ?García Mira, José Francisco c/ Consejo de la Magistratura s/ impugnación de actos administrativos?, exp. n° 8569/0, pronunciamiento del 03/03/04). El peligro en la demora, por su parte, 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). Estos requisitos se encuentran de tal modo relacionados que, a mayor verosimilitud del derecho, es menor la exigencia del peligro del daño, e inversamente cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable el rigor del fumus se debe atemperar (esta sala, in re "Ticketek Argentina SA c/ GCBA", expte. n° 1075, resolución del 17/07/01 y sala II in re "Tecno Sudamericana SA c/ GCBA s/ impugnación de actos administrativos", expte. n° 322/0, del 23/05/01, entre muchos otros precedentes). 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.

IV. En la materia que nos ocupa, el artículo 17 de la Constitución local dispone que "La Ciudad desarrolla políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión mediante recursos presupuestarios, técnicos y humanos. Asiste a las personas con necesidades básicas insatisfechas y promueve el acceso a los servicios públicos para 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, se sancionó la ley n°4036, cuyo objeto es la protección integral de los derechos sociales para aquellos en estado de vulnerabilidad y/o emergencia (art. 1°). Al respecto, el Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad se expidió en la causa "GCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en "K.M.P c/ GCBA y otros s/amparo (art. 14 CCABA)", expte. n° 9205/12, sentencia del 21 de marzo de 2014. (con mayoría de los Dres. Conde y Lozano y, adhesión por sus fundamentos en lo que aquí concierne del Dr. Casás). Allí observó que la citada ley reconoce dos derechos diferentes. Por un lado, uno genérico que consiste en el reconocimiento de la prioridad en el acceso a las distintas prestaciones de las políticas sociales que brinde el GCBA a aquellas personas que están en estado de vulnerabilidad social o de emergencia. Por el otro, el derecho a "un alojamiento" a los adultos mayores de 60 años, a las personas discapacitadas o con enfermedades incapacitantes y a aquellas personas que atraviesen situaciones de violencia doméstica y/o sexual que se encuentren en situación de vulnerabilidad social. En este sentido, el alojamiento del que habla la norma debe resultar acorde a las circunstancias especiales de los alcanzados por esta protección.

V. Pues bien, a la luz de lo precedentemente expuesto y dentro de éste limitado marco de conocimiento, corresponde analizar si concurren los requisitos necesarios para acceder a la tutela cautelar peticionada. Así entonces, a partir de los elementos de juicio agregados a la causa, cabe analizar si se encuentran reunidos los extremos necesarios para tener por configurada prima facie la situación de "vulnerabilidad social" del grupo familiar actor. Del examen liminar de la documental allegada surge que el grupo familiar actor está compuesto por una mujer (38 años), un hombre (33 años) y tres hijos menores de edad a cargo (2, 7 y 12 años) (confr. copias de los documentos de identidad obrantes a fs. 16/20 vta.). En cuanto al estado de salud del grupo familiar actor, de las constancias de autos se desprende que la menor G.F.P.M. padecería lupus eritematoso sistémico juvenil (v. certificados médicos de fs. 48/51 vta.). En lo que aquí interesa, debido a dicha enfermedad, los profesionales que la asisten habrían aconsejado que habite "en un lugar sin humedad, con agua potable y en lo posible en una habitación sola sin compartir con demás familiares para evitar riesgo de infecciones" (v. fs. 50/50 vta.). Por otro lado, en el informe socioambiental elaborado por el GCBA se indica que la actora padecería otitis crónica media, con pérdida parcial de la audición en el oído derecho y su pareja lesiones en el nervio ciático que lo afectaría en el desarrollo de sus tareas laborales (v. fs. 37). En cuanto a su situación económica, en el informe socio ambiental obrante a fs. 44/47 se indica que los amparistas se encontrarían desempleados. Por tal motivo, sus ingresos se reducirían a la suma de tres mil pesos (3.000) mensuales en concepto de Asignación Universal por Hijo (v. fs. 45 vta.). La verosimilitud en el derecho surge, pues, de la subsunción de la situación de vulnerabilidad reseñada en los preceptos establecidos en la ley n° 4036, extremo que, en principio, encuadraría en el orden de prioridades establecido en el precedente del TSJ antes citado y en la ley n°4042 destinada a verificar la "Prioridad de Niños, Niñas y Adolescentes en las Políticas Públicas de Vivienda?". El peligro en la demora aparece acreditado por cuanto en las circunstancias de autos la falta de asistencia habitacional a la parte actora supondría la continuidad, al menos hasta el dictado de una sentencia definitiva, de las circunstancias antedichas, esto es, la perduración de su situación de vulnerabilidad social. Así, toda vez que la sentencia de fs. 54/64 vta., dispuso "1. HACER LUGAR a la medida cautelar solicitada (...) 1.a) ORDENAR al GCBA que, en el término de diez (10) días de notificada la presente, presente un plan de obras suscripto por un profesional habilitado, en el que se informe detalladamente la viabilidad de efectivizar -en un plazo no mayor a treinta (30) días- las tareas de reparación solicitadas por la parte actora (...) a efectos de acondicionar su vivienda de modo que resulte posible garantizar condiciones aceptables de habitabilidad, seguridad y dignidad. 1. b) ORDENAR al GCBA que, en caso de que fuese necesario el traslado transitorio de los actores y su grupo familiar a otra vivienda para poder realizar las refacciones antes indicadas, les garantice alojamiento digno y adecuado que preserve la unidad familiar, o bien, una prestación pecuniaria sustitutiva que les permita abonar de manera íntegra el valor de un alojamiento que guarde condiciones dignas de habitabilidad, de acuerdo con los requerimientos que exige el estado de salud de la niña G.F.P.M. Asimismo, deberá arbitrar las medidas de seguridad pertinentes para evitar la intrusión de la vivienda de los amparistas" (cfr. fs. 64/64 vta.), corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA. Cabe advertir que a efectos de cubrir las necesidades de la parte actora, que se encontraría -prima facie- incluida dentro de los grupos a los que las previsiones de la ley n°4036 le asigna derecho a alojamiento, la solución deberá ser suficiente para otorgar dicha protección. Por

lo demás, lo que aquí se dispone no excluye la posibilidad, en su caso, de realizar las tareas de reparación solicitadas por el actor a fin de acondicionar la vivienda en la que habitaría junto a su grupo familiar. En mérito a las consideraciones vertidas y habiendo dictaminado el Ministerio Público Fiscal; el tribunal RESUELVE: 1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el GCBA y, en consecuencia, confirmar la resolución de fs. 54/64 vta., en los términos de la presente resolución, 2) Imponer las costas a la demandada vencida (arts. 28 de la CCABA de la ley nº2145 y 62 y 63 del CCAT), sin perjuicio de destacar que la parte actora fue patrocinada por el Ministerio Público de la Defensa. El juez Fernando E. Juan Lima no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Regístrese, notifíquese -a los Ministerios Públicos Tutelar y Fiscal en sus despachos y a las partes mediante cédula por Secretaría- y, oportunamente, devuélvase. Mariana DIAZ Jueza de Cámara Contencioso Administrativo y Tributario Ciudad Autónoma de Buenos Aires Fabiana H. SCHAFRIK de NUÑEZ Jueza de Cámara Contencioso Administrativo y Tributario Ciudad Autónoma de Buenos Aires Cor relaciones B., A. L. c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14, CCABA.) - Juzg. Cont. Adm. y Trib. Nº 5. CABA - 10/11/2015 LEY J-4036 011207E