

## Medida Cautelar Acceso A La Vivienda Personas En Condicion De Vulnerabilidad Menor De Edad Persona Con Discapacidad

### JURISPRUDENCIA

Ciudad Autónoma de Buenos Aires.- I.

Vistos y considerando: 1. El 12/11/2020 la Asesora Tutelar CAYT n° 1 Mabel López Oliva en representación de K.A.O. interpone acción de amparo contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) y/o el Instituto de la Vivienda (IVC) a fin resguardar sus derechos fundamentales a la vivienda, a la salud integral, a la convivencia familiar y a un trato igualitario y no discriminatorio (artículos 16, 75, inc. 22 y 23, de la CN; y 11, 17, 20, 21, 31 y 39 de la CCABA). Solicita que el GCBA cese en su conducta omisiva y garantice de manera urgente, el acceso de K.A.O. a una vivienda adecuada que reúna las condiciones habitacionales requeridas para el debido tratamiento de la afección de su salud, con respeto al derecho a la vida en familia y a la accesibilidad a los centros de salud. Ello, mediante el otorgamiento de una vivienda en la modalidad que decida la Administración o a través de la asignación de recursos económicos suficientes para acceder a la misma. Aduce que el Hospital de Niños Ricardo Gutiérrez, donde en la actualidad se encuentra internada K.A.O., solicitó la intervención de la Asesoría con el objeto de que efectúe las acciones necesarias para resguardar el derecho a la vivienda y a la salud de la niña. Historia que en el 2005 Y. y E. -madre y la abuela de su patrocinada arribaron a la Argentina y durante 13 años vivieron en una localidad cercana a Villa María, en la provincia de Córdoba. Luego, se trasladaron a esta Ciudad y alquilaron una vivienda en el Barrio 31 hasta principios del año 2019, momento en el cual se mudaron a la casa de una amiga en la localidad de Ramos Mejía. Narra que en ese entonces, Y. se encontraba cursando el embarazo de K.A.O. quien nació en el mes de julio de 2019 en el Hospital Fernández y presentó -al momento del parto- un infarto cerebral que le produjo un serio daño neurológico, con secuelas motoras y respiratorias por lo cual, a los cuatro meses de vida, fue derivada para su tratamiento y rehabilitación al Hospital de Niños. Señala que la niña se encuentra internada desde su nacimiento, ha sido diagnosticada con NT/PEAG secuelar neurológico por hipoxia perinatal y posee certificado de discapacidad, el cual indica que padece un retardo del desarrollo, disfagia, traqueotomía, dependencia del respirador (BIBAP), epilepsia, asfixia de nacimiento. Asimismo, indica que K.A.O. realiza tratamiento kinesiológico motor en forma diaria y, en virtud de la utilización del BIBAP, requiere contar con concentrador de oxígeno, humidificador y tubo de oxígeno. Destaca que K.A.O. tiene el alta médica y está en condiciones de egresar del nosocomio, no obstante su externación no puede efectivizarse toda vez que su madre no cuenta con una vivienda adecuada que preserve el delicado estado de salud de la niña y permita su internación domiciliaria (electrodependencia). Señala que, aún en este contexto adverso de pandemia y de falta de recursos de la familia, Y. ha efectuado --la asistencia del servicio social del Hospital Gutiérrez- todos los trámites posibles para regularizar su documentación y poder afiliar a su hija a una obra social mediante el pago del monotributo social para que pueda contar con internación domiciliaria y al fin egresar del hospital. De este modo, sostiene que requerirle que se ocupe de iniciar un trámite judicial con todo lo que ello conlleva es un irrazonable e injusto estándar de exigencia, por lo cual entiende que esta situación legitima a la Asesoría para iniciar la presente acción, frente a la urgencia y gravedad del caso. Respecto a la situación habitacional de la familia, señala que se encuentran en situación de calle ya que no cuentan con recursos para un alquiler. Mucho menos en las condiciones adecuadas a los requerimientos de salud de K.A.O. Expresa que en virtud de la situación de calle mencionada, ingresaron al Programa de Atención a Familias en Situación de Calle y con el subsidio percibido alquilaron una habitación de hotel en la que a veces pernoctan la madre o la abuela de la niña, dependiendo de quién se quede a su cuidado en el hospital. Manifiesta que Y. se encuentra desempleada y que si bien antes trabajaba en un bar y en una remisería con horarios rotativos, el inicio del ASPO impidió que ella y su madre pudieran trabajar con lo cual, al no contar con recursos económicos ni habitacional, ambas permanecieron en el hospital. Arguye que la madre y abuela de K.A.O. son quienes la asisten y cuidan las 24 hs. del día, ante el requerimiento de su absoluta presencia física en el hospital donde está internada. Con un desgate emocional y subjetivo agudo, en tanto asisten al sufrimiento físico de su hija y nieta. Por su parte, enuncia que los únicos ingresos de la familia se componen por \$9.200 que Y. percibe -desde hace un mes- por la Asignación Universal Por Hijo con Discapacidad de la ANSES, \$5.000 mensuales en concepto de alquiler de un terreno que E. posee en Paraguay y el subsidio percibido por el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle. Así, manifiesta que en dicho contexto y luego de buscar varias alternativas para efectivizar el egreso de K.A.O. (que no puede ser un hotel familiar por indicación del médico tratante), Y. y su madre encontraron una vivienda en alquiler en el barrio de Belgrano cuyo canon locativo asciende a \$55.000. Sin embargo, les resulta imposible reunir los requisitos de ingreso de un mes de depósito (\$55.000) y un año por adelantado (\$660.000). En virtud de ello, cuenta que desde mayo de este año la Asesoría ha requerido al GCBA que brinde a la familia una respuesta adecuada y particularizada, articulando lo pertinente con el Ministerio de Salud, para

proporcionarle al grupo familiar de K.O. una alternativa habitacional que cumpla con los requisitos médicos y permita a la niña continuar su tratamiento mediante la internación domiciliaria indicada?. Empero, el GCBA no ha hecho ningún ofrecimiento ni se ha contactado con Y. para conocer en profundidad su situación y elaborar una estrategia de egreso de la niña con su madre. Por ello, K.A.O. continúa internada pese a contar con alta médica hace varios meses. Ello incluso, en el marco de una pandemia sin precedentes que requiere la necesidad de disponer de camas en los hospitales. En virtud de lo expuesto, solicita como medida cautelar que se ordene al GCBA y/o al IVC que garantice a la familia de manera urgente y transitoria, el acceso a una vivienda adecuada que reúna las condiciones habitacionales adecuadas para la internación domiciliaria de K.A.O. con preservación de la convivencia familiar y con accesibilidad a los centros de salud. Ello hasta tanto se dicte sentencia firme. Funda en derecho, cita normativa y jurisprudencia que considera aplicables al caso. Ofrece prueba, efectúa reserva del caso constitucional y federal y acompaña documental.

2. El 13/11/2020 pasan los autos a resolver. 3. Intervención de la Asesora Tutelar En primer lugar, es dable mencionar que la ley n° 1.903(1) prevé las funciones del Ministerio Público Tutelar y establece que le corresponde ?Promover o intervenir en cualquier causa o asunto y requerir todas las medidas conducentes a la protección de los derechos de las personas menores de edad... de conformidad con las leyes respectivas cuando... fuere necesario suplir la inacción de sus asistentes o representantes legales, parientes o personas que los o las tuvieren a su cargo, o hubiere que controlar la gestión de estos/estas últimos/as? (artículo 53, inciso 2). Asimismo, estipula su intervención ?... en los términos del artículo 59 del Código Civil en todo asunto judicial o extrajudicial que afectare los derechos de las personas menores de edad o de los/las incapaces, y entablar en defensa de estos/estas las acciones y recursos pertinentes, sea en forma autónoma o junto con sus representantes necesarios? (artículo 53, inciso 4). En idéntica tesitura, la letra del actual Código Civil y Comercial estipula -en lo pertinente- que la actuación del Ministerio Público respecto de personas menores de edad es principal ?cuando los derechos de los representados están comprometidos, y existe inacción de los representantes? (artículo 103, inciso b.i). Por su parte, el Tribunal Superior de Justicia ha reconocido la legitimación de la Asesoría Tutelar de manera principal o autónoma en acciones individuales en defensa de los derechos de las/os niñas/os. Ello, ante la ausencia, carencia, inacción o defectuosa actuación de sus representantes legales(2). A su vez, la doctrina en la materia advierte que el Ministerio Público debe necesariamente intervenir a fin de garantizar a todas las partes involucradas el debido proceso y la garantía de defensa(3). Ello en consonancia con el artículo 8, inciso 1°, del Pacto de San José de Costa Rica(4) y con particular énfasis en lo pautado mediante la ley nacional n° 26.061 de protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes. A la luz de lo expuesto y ante la situación fáctica deslindada en el escrito de demanda, el análisis de la medida cautelar requerida por la Asesora Tutelar se impone como mandatorio a fin de resguardar los derechos de la niña aquí involucrada. En este sentido, asiste razón a la Asesora Telar interviniente al afirmar que ?requerir [a la madre de K.A.O.] que se ocupe de iniciar un trámite judicial con todo lo que ello conlleva es un irrazonable e injusto estándar de exigencia?. Refuerza lo anterior la evolución suscitada en torno al instituto de la tutela anticipada, la cual postula que cuando un pronunciamiento judicial llega tardíamente ello consagra una denegación de justicia violatoria de los derechos humanos por más favorable que la misma fuera.

4. Requisitos de procedencia de las medidas cautelares La Corte Suprema de la Nación tiene dicho que el objeto de las mismas ?no depende de un conocimiento exhaustivo y profundo de la materia controvertida en el proceso principal sino de un análisis de mera probabilidad acerca de la existencia del derecho discutido?(5), de suerte de asegurar la eficacia práctica de la sentencia. La doctrina se expresa a este respecto en términos inequívocos al señalar que ?La tutela cautelar es, en relación al derecho sustancial, una tutela mediata: más que a hacer justicia contribuye a garantizar el eficaz funcionamiento de la justicia?(6)(resaltado añadido). La ley de amparo de la Ciudad de Buenos Aires n° 2.145 ha recogido expresamente en su artículo 14 los requisitos de admisibilidad de las medidas cautelares y exige la acreditación simultánea de los presupuestos de: a) verosimilitud del derecho, b) peligro en la demora, c) no frustración del interés público y d) contracautela, los cuales son aquéllos que la doctrina administrativista ha plasmado. Es con tal mirada, entonces, que se abordará seguidamente si se configuran en autos los extremos requeridos, tanto por la doctrina procesal como por la normativa vigente para la procedencia de la petición cautelar.

5. Tratamiento de la medida cautelar solicitada en el caso Corresponde analizar si los requisitos precedentes se halla reunidos en esta pretensión cautelar de acuerdo a los dichos de la Asesora interviniente, las constancias de autos y al marco normativo aplicable.

A. Verosimilitud del derecho Este recaudo procesal constituye una posibilidad de existencia del derecho sustancial invocado por la parte y debe reunir cierta apariencia de buen derecho. Su comprobación debe presentarse de forma tal que un análisis de los hechos, la documentación y las particularidades del caso, sea factible avizorar que en el proceso principal pueda declararse la certeza de ese derecho. A estos fines, no se trata de exigir una prueba plena y concluyente, en tanto la misma será materia de la discusión principal del proceso. Empero, es necesario como mínimo cierta acreditación(7), la cual será materia del relevamiento que se hará a continuación.

1. Pruebas aportadas De las constancias acompañadas digitalmente a la demanda surge que:

a) El grupo familiar se halla compuesto por la niña K.A.O. -1 año y 4 meses-, su madre Y. O. P. -19 años- y su abuela

materna E. V. P. V. -41 años- (ver copias digitales de DNI; partida de nacimiento de la niña; informe social del 27/05/2020 elaborado por el Servicio Social del Hospital de Niños e informe socioambiental del 02/11/2020 elaborado por el Equipo Común de Intervención Extrajudicial del Ministerio Público Tutelar; todos ellos adjuntos a la actuación n° xxxxxx/2020). b) En relación a la situación de salud, la niña K.A.O. presenta un retardo en el desarrollo y disfagia, epilepsia y asfisia de nacimiento. Se encuentra traquetomizada, se alimenta por botón gástrico, depende de un respirador en forma permanente (BIPAP) y realiza tratamiento kinesiológico motor en forma diaria. En la actualidad, se halla a la espera de una solución habitacional y trámite de insumos. Es decir, si bien la niña se encuentra en condiciones de egreso hospitalario, su externación no puede efectivizarse dado que su madre carece de una vivienda que preserve su delicado estado de salud. K.A.O. necesita de una vivienda en donde sea posible llevar a cabo una internación domiciliaria con un determinado servicio de energía eléctrica (electrodependencia). Por su parte, Y. y E. gozan de buena salud (ver copias digitales del Certificado de Discapacidad emitido el 04/12/2019; mail del 06/11/2020 del servicio social del Hospital de Niños; resumen de internación del 27/05/2020 elaborado por la Dra. Balean -médica pediatra del Hospital de Niños-; informe social del 27/05/2020; informes médicos del 1°/07/2020, del 09/09/2020 y del 30/10/2020 e informe socioambiental del 02/11/2020; todos ellos adjuntos a la actuación n° xxxxx/2020). c) Respecto a la situación habitacional la familia de K.A.O. no cuenta con recursos económicos propios para abonar el alquiler de una vivienda que reúna las condiciones necesarias para la internación domiciliaria de la niña. Dicha vivienda debe ubicarse a un radio aproximado de 3 km del Hospital y estar en condiciones dignas de habitabilidad conforme el cuadro de salud de la niña y el requerimiento de internación domiciliaria, con especial consideración en el servicio de energía eléctrica. Al presente, alquilan una habitación de hotel en la que a veces pernoctan la madre o la abuela de la niña dependiendo de quién se quede a su cuidado en el hospital. Los médicos han indicado que ¿hasta que no estén dadas las condiciones adecuadas para la complejidad de cuidados que requiere la niña, no podrá realizarse la derivación correspondiente, ni a hotel ni internación domiciliaria dado que se requieren condiciones de infraestructura y equipamiento de complejidad que no pueden estar a cargo de la familia? Y. consiguió un departamento en el barrio de Belgrano que cuenta con todos los requisitos aprobados por el personal de salud. El canon locativo del mismo asciende a \$55.000 y para ingresar debe abonar \$55.000 en concepto de depósito y un año por adelantado \$660.000 (ver copias digitales del informe social del 27/05/2020; de los informes médicos del 1°/07/2020, del 09/09/2020 y del 30/10/2020; de la nota n° 14.729.968-2020; del informe socio-ambiental del 02/11/2020 y del mail enviado por Alba Darín; adjuntos a la actuación n° 16.285.751/2020). d) En lo que atañe a su situación laboral y económica, Y. no ha terminado el secundario y si bien ha trabajado en un bar y en una remisería, a partir del ASPO no pudo continuar con dicha actividad por lo que en la actualidad se encuentra desempleada. A su vez, la abuela de K.A.O. no cuenta con DNI argentino, ni con residencia precaria actualizada y se encuentra desempleada. Ambas se hallan excluidas del mercado formal de trabajo. Los únicos ingresos de la familia se componen por \$9.200 que Y. percibe por la Asignación Universal Por Hijo con Discapacidad -desde hace un mes- \$5.000 mensuales en concepto de alquiler de un terreno que E. posee en Paraguay y el subsidio percibido por el Programa de Atención a Familias en Situación de Calle. A su vez, la madre de K.A.O. se inscribió en el monotributo social por el cual abona \$1.041,22 con el fin de poder contar con la Obra Social OSDEPyM, entidad que prestará los servicios de la internación domiciliaria de la niña una vez que la familia acceda a una vivienda adecuada (ver copias digitales de la credencial de pago del monotributo social; de la solicitud de ingreso de afiliado OSDEPyM; de la constancia de Anses del 17/07/2020; del mail del 06/11/2020 del servicio social del Hospital de Niños; informe social del 27/05/2020; del informe socioambiental del 02/11/2020 y del mail enviado por Alba Darín, adjuntas a la actuación n° xxxxxx/2020). e) La Asesora Tutelar interviniente efectuó varias presentaciones en sede administrativa a fin de obtener una solución a la problemática del grupo familiar. El 28/05/2020 libró oficio al Ministerio de Desarrollo Humano y Hábitat del GCBA a fin de que se asignase un recurso adecuado para efectivizar el egreso de la niña junto con su grupo actor. El 18/06/2020, el Subsecretario de Asistencia y Cuidado Inmediato informó a la Asesora que ¿no cuenta con el recurso de proveer vivienda y los Hogares de Tránsito dependientes de este Programa no son los establecimientos que puedan procurarle al grupo familiar la atención y prestaciones que requieren para el delicado estado de salud de la menor?. El 22/06/2020 un segundo oficio a la Ministra de Desarrollo Humano y Hábitat del fin de requerir los recursos necesarios para que esta familia pueda acceder a una alternativa habitacional. Dicho oficio nunca fue contestado. El 14/09/2020 envió un tercer oficio al mencionado Ministerio a fin de reiterar que la externación de K.A.O. no puede efectivizarse dado que su madre carece de recursos económicos para abonar una vivienda que resguarde la propia indicación médica en pos del cuidado de la niña ante su delicado estado de salud. Así, se requirió una respuesta adecuada y particularizada para este caso, articulando lo pertinente con el Ministerio de Salud. El 26/10/2020, luego de tres oficios con sus respectivas reiteraciones, el Subsecretario de Asistencia y Cuidado Inmediato solicita a la Asesora interviniente ¿brindar información de los padres de la menor K.O..., a fin de dar la correspondiente intervención?(ver copias digitales del oficio ATCAyT n° 223/20 y su reiteratorio oficio ATCAyT n° 235/20; del expediente administrativo electrónico EE- 15231261-MGEYA-2020; del informe

n°IF14568712-DGDAIGC- 2020; del oficio ATCAyT n° 250/20 y su reiteratorio oficio ATCAyT n° 263/20; del oficio ATCAyT n° 371/20 y su reiteratorio oficio ATCAyT n° 394/20 y del informe n° IF24830279-DGDAIGC-2020, adjuntos a la actuación n° xxxxxx/2020). f) Finalmente, del informe social elaborado el 27/05/2020 por el Servicio Social del Hospital de Niños Ricardo Gutiérrez se desprende que ?tanto el ingreso económico de la familia como el subsidio habitacional son insuficientes para las necesidades habitacionales de K., debido a que según el informe médico, la misma necesita de una vivienda en donde sea posible llevar a cabo una internación domiciliaria, con un determinado servicio de energía eléctrica (electrodependencia). El alta de K. está supeditado al acceso a la vivienda? (subrayado añadido). Asimismo, el informe socio-ambiental confeccionado el 02/11/2020 por la Lic. en Trabajo Social Paula Andrea Boscaroli concluye que ?el grupo familiar se encuentra en una situación de vulnerabilidad económico-social que se ve agravada por el delicado cuadro de salud de la pequeña K., quien requiere cuidados permanentes, recursos de internación domiciliaria y vivienda apropiada. La Srta Y. y su madre se encuentran excluidas del mercado laboral formal y los recursos con los que cuentan no resultan suficientes para hacer frente al costo del alquiler de la vivienda. Por lo antes expuesto...resulta ineludible la intervención del GCBA en lo que respecta a la cuestión habitacional brindando al grupo familiar una respuesta satisfactoria y urgente que permita efectivizar el alta hospitalaria de la niña?(ver adjuntos de la actuación n° 16.285.751/2020).

2. Ponderación preliminar en torno a las acreditaciones aportadas De lo reseñado se colige que este grupo familiar no puede afrontar por sí el costo que insume cubrir sus necesidades habitacionales acorde a los requerimientos de salud de K.A.O. Es que tal como se halla acreditado, la madre y la abuela de la niña se encuentran excluidas del mercado formal de trabajo al tiempo que las actividades que desplegaban en el marco de la informalidad se han visto interrumpidas durante 8 meses con motivo del aislamiento social dispuesto. Además, se advierte que tal como surge del informe social acompañado digitalmente, los ingresos que perciben de ningún modo resultan suficientes para acceder a una vivienda en condiciones adecuadas y en tiempo oportuno para un impacto favorable en la salud de K.A.O., su calidad de vida y sus posibilidades de recuperación. En dicho contexto cobra especial relevancia -y mayor desconcierto aún- la falta de respuesta por parte de la Administración frente a las solicitudes efectuadas por la Asesora Tutelar desde el 28/05/2020 a fin de cubrir necesidades habitacionales que resulta evidente que no admiten postergación. No puede entenderse como K.A.O. continúa internada pese a contar con alta médica hace varios meses. Ello incluso, en el marco de una pandemia sin precedentes que requiere la necesidad de disponer de camas en los hospitales.

3. Plexo normativo en que se inserta esta pretensión cautelar Ahora bien, el análisis de las acreditaciones arrimadas en sostén de la verosimilitud de su pretensión cautelar habrán de ser meritadas a tenor del derecho aplicable al caso.

3.1. Como piedra angular de los derechos en juego, el fundamento preambular de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -?guía de nuestra conciencia?- y la especial atención que la misma predica en relación a los principios de solidaridad y de respeto a los derechos humanos, brinda los lineamientos que deben enmarcar el análisis de esta cuestión. Dentro de este contexto se inscribe la manda axiológica imperativa para nuestro sistema jurídico contenida en los artículos 14 bis, 31 y 75, incisos 19, 22 y 23 de la CN; 11, 17, 20, 31, 39 y 42 de la CCABA(8); XI de la DADyDH(9); 25 de la DUDH(10); 24 del PIDCyP(11); 10, 11 y 12 del PIDESyC(12) 23, 24 y 27 de la CDN(13); 25 y 28 de la CDPD(14); y 3 de la CIEFDPD(15) que vertebran el bloque de legalidad, constitucional y convencional del caso a decisión.

3.2. Por otro lado, en el orden local, en relación a la implementación de políticas sociales, la ley n° 4.036(16) fija como objetivo ?... la protección integral de los Derechos Sociales para los ciudadanos de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, priorizando el acceso de aquellos en estado de vulnerabilidad social y/o emergencia de las políticas sociales que brinde el Gobierno de la Ciudad...? (artículo 1°). Asimismo, define a la vulnerabilidad social como la condición social de riesgo o dificultad que inhabilita, afecta o invalida la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos; y expresa que las 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? (artículo 6). Puntualmente, en relación a K.A.O., la mencionada norma estipula que ?Serán responsabilidades del Gobierno de la Ciudad la prevención y/o detección de situaciones de riesgo de cualquier índole que perjudiquen el desarrollo personal o social de niños, niñas y adolescentes, así como también su correspondiente intervención y asistencia? (artículo 14). Asimismo, dispone que el GCBA ?implementará acciones destinadas a la inserción social de los niños, niñas y adolescentes en situación de calle y en estado de vulnerabilidad social? (artículo 15). Además, dispone que el GCBA garantiza mediante sus acciones el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad de conformidad a lo establecido en la Constitución Nacional, la Convención de Derechos de las Personas con Discapacidad, la ley nacional n° 22.431, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la ley n° 447 (artículo 22). En ese contexto define como personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad social a quienes padecen ?... alteración, total o parcial, y/o limitación funcional, permanente o transitoria, física, mental o sensorial, se hallen bajo la línea de pobreza o indigencia, y/o en estado de abandono, y/o expuestos a situaciones de violencia o maltrato, y/o a cualquier otro factor que implique su marginación y/o exclusión? (artículo 23). Particularmente, prevé que el Gobierno de la Ciudad llevará adelante acciones que

garanticen el acceso al cuidado integral de la salud, su integración social, su capacitación y su inserción laboral. Con tal propósito, se prevé que deberá -entre otras medidas-: 3. Brindar alojamiento para aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social... 5. Brindar prestaciones económicas para las personas con discapacidad en condiciones de vulnerabilidad (...) destinados a favorecer su desarrollo y su integración social, conforme los requisitos y condiciones que establezca la autoridad de aplicación? (artículo 25).

3.3. A su vez, los considerandos de los decretos n° 690/06, 960/08, 167/11, 239/13, 637/16 y 108/19 son elocuentes de por sí y el propio GCBA se ha hecho cargo de lo que significa la situación de calle para el ser humano.

3.4. Resta referir que de consuno con el mandato constitucional local mencionado más arriba, ligado al cumplimiento de políticas de salud, la ley n° 114(17) de protección integral de los derechos de niñas, niños y adolescentes de la Ciudad de Buenos Aires establece que a fin de garantizar el disfrute del nivel más alto de salud, el GCBA debe adoptar medidas para combatir las enfermedades de niños, niñas, y adolescentes (artículo 23, inciso b).

4. De lo hasta aquí expuesto puede concluirse que si bien el grupo familiar amparista peticionó asistencia habitacional a los organismos correspondientes del GCBA, aquél no habría atendido su requerimiento habitacional. Dicha conducta confronta con el bloque convencional, constitucional y legal reseñado anteriormente. La negativa no es menor si se tiene en cuenta que la actora se encuentra en una situación de extrema vulnerabilidad social, en los términos de la ley n° 4.036 y de las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad(18), las que establecen que constituyen causas de vulnerabilidad la edad(19), la pobreza(20), el género(21) y la discapacidad(22) -entendida como ?la deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social?(23). A mayor abundamiento, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -Protocolo de San Salvador-, a fin de hacer efectivo el derecho a la salud establece la obligación de los Estados partes de adoptar las medidas que garanticen ?... la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables? (inciso 2.f del artículo 10). Además, estipula que toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad; para ello los Estados se comprometen a adoptar las medidas que sean necesarias para ?incluir de manera prioritaria en sus planes de desarrollo urbano la consideración de soluciones a los requerimientos específicos generados por las necesidades de este grupo? (inciso c del artículo 18).

5. Conclusión en torno a la verosimilitud de esta pretensión provisoria Por consiguiente, dadas las sobradas acreditaciones en torno a la vulnerabilidad que castiga a quienes reclaman dentro de esta crisis social, agravada por las consecuencias propias de la pandemia declarada por la OMS y ante el desentendimiento por parte del gobierno local frente a esta situación, deviene inexcusable -en el marco del plexo normativo reseñado- una respuesta judicial que resguarde los derechos afectados. Por ello y en cumplimiento del mandato convencional citado, se colige que el gobierno a través de sus políticas públicas debe acompañar a estas personas aquí amparadas en el arduo camino a recorrer, tal como el legislador lo prevé a nivel nacional como local, de consuno con el plexo normativo arriba deslindado al respecto. Por estas razones, desde la perspectiva fáctica acreditada, y el bloque de legalidad constitucional en que la misma se halla imbricada, se considera suficientemente acreditado el humo de buen derecho reunido en este caso.

B. Peligro en la demora La exigencia de éste responde a la necesidad de impedir que los derechos bajo reclamo pierdan su virtualidad o eficacia, de forma previa al pronunciamiento de la sentencia definitiva. La Corte Suprema de Justicia de la Nación, ha expresado en tal sentido que es necesaria ?una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que lleguen a producir los hechos que se pretenden evitar pueden restar eficacia al reconocimiento del derecho en juego, operado por una posterior sentencia?(24). En este juicio se evidencia que esta familia se encuentran en una situación de extrema vulnerabilidad social agravada por las afecciones de salud que padece K.A.O. y la consecuente afectación de su derecho a la salud, a la dignidad humana y a la vivienda; amén de señalar que no se encuentran en condiciones de cubrir sus necesidades básicas. Situación que se vio agudizada con motivo del aislamiento social preventivo y obligatorio dispuesto por el Poder Ejecutivo Nacional a raíz de la pandemia que afecta a la población. En el caso de autos de prolongarse la situación de estas personas en el tiempo, se agravaría este contexto de desamparo, peligro este que la justicia y todas las autoridades deben procurar aventar. En particular, el paso del tiempo provoca que K.A.O. continúe internada, lo que resulta de alto riesgo para su salud. A su vez, la externación de la niña deviene urgente asimismo para el propio servicio de salud en tanto requiere de disponibilidad de camas para enfrentar la grave situación sanitaria generada por el Covid-19. Con evidentes puntos de conexión, cabe recordar el certero principio formulado por la doctrina según el cual la necesidad del proceso para obtener la razón no puede convertirse en un daño para quien la tiene(25). Por lo tanto, se tiene por acreditado el peligro en la demora.

C. Interés Público En punto al mismo, se estima que nada afecta más que el interés público que la posible conculcación de derechos de tal elemental raigambre constitucional como los enunciados anteriormente. El otorgamiento de la medida cautelar en autos no se advierte como un escollo frente a su ponderación, sino más

bien, su salvaguarda. Por otra parte, tal como lo recomienda la opinión consultiva 24/17 de CIDH "[C]uanto mayor sea el nivel de salud (equilibrio psíquico) de las personas que integran una población, mayor será su nivel de salud pública, pero cuantas más personas con su equilibrio debilitado situacionalmente la integren, no sólo se afecta la salud pública en razón de quienes sufren este debilitamiento, sino el nivel general de salud psíquica de la población, dado que los que padecen la situación deteriorante, interaccionan en la sociedad". Pareciera innecesario tener que aclarar que el sufrimiento innecesariamente agregado al esfuerzo físico y psíquico que de por sí significa la atención de la salud de esta niña, bien podría tornar la desatención del GCBA a los reclamos realizados desde la Defensoría para su externación, como equivalentes en este caso concreto, a las torturas y malos tratos prohibidos desde la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes. El cuidado y preservación de la vida humana que persigue esta decisión provisional a través del resguardo del derecho a la salud es la máxima responsabilidad de quienes componen el Estado... tanto justicia como administración. Además de dirigirse a la remoción de la indiferencia ante el prójimo que no hace más que acorazar el corazón y opacar la inteligencia(26). Razón por la cual el otorgamiento de esta petición actora hace a la médula del propio interés público. Máxime en estos acuciantes momentos para enfrentar esta pandemia, lo cual torna mucho más angustiante la obtención de una pronta solución. D. Contracautela Finalmente, tal como lo sostiene la doctrina, la contracautela tiene por objeto "asegurar los eventuales daños que pudiesen derivar de la obtención de la medida"(27). Empero, toda vez que la presente ha sido requerida por la Asesora Tutelar, no corresponde exigir contracautela alguna(28). Por las razones expuestas, se consideran configurados en estos obrados -con la precariedad que caracteriza el marco cognoscitivo del proceso cautelar- los requisitos de procedencia de la medida solicitada. A mérito de las consideraciones precedentes, SE RESUELVE: 1) Hacer lugar a la medida cautelar solicitada por la Asesora Tutelar en representación de la niña K.A.O. (DNI xxxxxx). En consecuencia, ordenar al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires que garantice a la familia de manera urgente el acceso a una vivienda adecuada que reúna las condiciones habitacionales adecuadas para la internación domiciliar de K.A.O. con resguardo de la convivencia familiar y de la accesibilidad a los centros de salud. Asimismo, deberá colaborar en forma conjunta con la familia en la búsqueda de soluciones alternativas de superación de la crisis, con resguardo de la unidad del grupo familiar, y una evaluación bimestral del avance o dificultades en la obtención de propuestas. Todo ello, hasta tanto se dicte sentencia definitiva. 2) La demandada deberá informar detalladamente y dentro del plazo de cinco (5) días el cumplimiento pormenorizado de la presente medida. Notifíquese por Secretaría a la Asesoría Tutelar CAyT n° 1, al GCBA mediante correo electrónico a la casilla [notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar](mailto:notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar) córrase vista a la Defensoría CAyT en turno a sus efectos. Regístrese una vez que se retomen las tareas en la sede física del tribunal. II. En atención al contenido del escrito de inicio, a lo que resulta de las constancias documentales acompañadas y a lo dispuesto por los artículos 14 de la CCABA, 1° y 10 de la ley n° 2.145, córrase traslado de demanda y de la documental acompañada al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y al Instituto de la Vivienda, a los efectos de comparecer, contestarla y ofrecer prueba en el plazo de diez (10) días. Notifíquese conjuntamente con el punto I mediante correo electrónico a la casilla [notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar](mailto:notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar).

Patricia Graciela Lopez Vergara JUEZ/A JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO N° 6 Correlaciones: Ramos, Lourdes Patricia Nelva c/GCABA y otros s/amparo - Juzg. Cont. Adm. y Trib. N° 15 - 12/09/2013 - Cita digital IUSJU211242D Notas:

(1) Texto consolidado de acuerdo al Digesto Jurídico de la CABA. (2) TSJ, "Asesoría Tutelar n° 2 ATCAYT 212/12 s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido", expediente. n° 12412/2015, sentencia del 18/10/2017. (3) ARAZI, Roland (director), Medidas cautelares, 3° edición Astrea, Buenos Aires, 2007, pág. 445. (4) "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". (5) CSJN, Fallos: 314:711, "Estado Nacional (Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos) c/ Provincia de Río Negro s/ su solicitud de medidas cautelares", sentencia del 24/07/1991. (6) CALAMANDREI, Piero, Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares, Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1945, págs. 43 y siguientes. (7) PALACIO, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, tomo VIII, editorial Abeledo-Perrot, pág. 33, n° 1223. (8) La Constitución de la Ciudad ya en su preámbulo garantiza como propósito la dignidad de la persona humana; su artículo 17 prescribe que la Ciudad tiene a su cargo el desarrollo de políticas sociales coordinadas para superar las condiciones de pobreza y exclusión y la asistencia a personas con necesidades básicas insatisfechas; específicamente el artículo 31 reconoce el derecho a una vivienda digna y a un hábitat adecuado, y consagra la prioridad de las personas de los sectores de pobreza crítica y con necesidades especiales de escasos recursos. Y el artículo 20 consagra el derecho a la salud integral estrechamente vinculado con el derecho a la vivienda. Refuerza lo antedicho, la especial protección a los niños,

- niñas y adolescentes contenida en el artículo 39, al señalarlos como sujetos activos de sus derechos y garantizarles protección integral. Por su parte, el artículo 42 establece que la Ciudad garantiza a las personas con necesidades especiales el derecho a su plena integración, a la información y a la equiparación de oportunidades. Ejecuta políticas de promoción y protección integral, tendientes a la prevención, rehabilitación, capacitación, educación e inserción social y laboral. (9) Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Artículo XI: ¿Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por las medidas sanitarias y sociales relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda...correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad?.
- (10) Declaración Universal de Derechos Humanos. Artículo 25: ¿Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios?.
- (11) Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 24: ¿1. Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado?
- (12) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículo 10: ¿Los Estados partes en el presente Pacto reconocen que: 3. Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. (...)?.
- Artículo 11: ¿Los 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. Los Estados partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho [...]?.
- Artículo 12: ¿1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortinatalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medioambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad?.
- (13) Convención sobre los Derechos del Niño. Artículo 23: ¿1. Los Estados Partes reconocen que el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad. 2. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño impedido a recibir cuidados especiales y alentarán y asegurarán, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él?.
- Artículo 24: ¿1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios?.
- Artículo 27: ¿1. Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social...3. Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda?.
- (14) Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Artículo 25: ¿Los Estados Partes reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género, incluida la rehabilitación relacionada con la salud?.
- Artículo 28: ¿Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad?.
- (15) Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad. Artículo 3, su inciso a) establece que para lograr los objetivos de la Convención, los Estados parte se comprometen a adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para eliminar la discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad.
- (16) Sancionada el 24/11/2011 y publicada el 09/02/2012 en el BOCABA n° 3851. Texto consolidado por el Digesto Jurídico de la Ciudad.
- (17) Sancionada el 03/12/1998 y publicada el 03/02/1999 en el BOCABA n° 624. Texto consolidado de acuerdo al Digesto Jurídico de la Ciudad.
- (18) La CSJN adhiere a dichas reglas mediante la Acordada n° 5/2009 del 24/02/2009.
- (19) Ver regla n° 2.
- (20) Ver regla n° 7.
- (21) Ver

- regla n° 8. (22) Ver regla n° 3. (23) Ver Reglas Básicas de Acceso a la Justicia de las  
Personas Vulnerables, Capítulo I, Sección 2, Acápites 3. (24) CSJN, Fallos: 319:1277, "Milano Daniel Roque c/  
Estado Nacional (Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación)", sentencia del 11/07/1996. (25)  
Principio expresado por Chiovenda y Calamandrei y recogido por la Corte de las Comunidades Europeas en el caso "Factortame",  
citado por García Enterría, Eduardo en La batalla por las medidas cautelares, Madrid, Civitas, 1992, pp. 179 y ss.
- (26) Lo expuesto es una paráfrasis de lo referido por Jorge Eduardo Lozano cuando era obispo de Gualeguaychú el cual expresó que  
"... tomar con naturalidad la pobreza y la exclusión es una tentación que acoraza el corazón y opaca la inteligencia?".
- (27) COLOMBO, Carlos J. y KIPER, Claudio M.; Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado, tomo  
II, La Ley, Buenos Aires, 2006, pág. 504. (28) ARAZI, Roland (director), Medidas cautelares, 3° edición, Astrea,  
Buenos Aires, 2007, pág. 9. 002959F