

JUZGADO DE 1RA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 23  
SECRETARÍA

Nº45

GB(KA) CONTRA GCBA SOBRE AMPARO - HABITACIONALES

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 30 de septiembre de 2020.-

VISTOS: estos autos para resolver la medida cautelar solicitada.

RESULTA:

I. En fecha 25/IX/2020, mediante actuación xxxx/2020, se presentó el Sr. Defensor Oficial ante los Juzgados de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo y Tributario Nº 2, Dr. Pablo DE GIOVANNI, invocando el patrocinio letrado de la Sra. B. G. (según DNI xxxx 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 provea una solución estable y permanente que garantice en forma efectiva el derecho a una vivienda y que sea suficiente para abonar un alojamiento en la CABA” (punto I.1.). Asimismo, solicitó el dictado de una medida cautelar a fin de que “se ordene la incorporación de la actora al Programa de Subsidios Habitacionales y se le asigne 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 mantenga “hasta el acceso efectivo a la solución habitacional que se requiere como pretensión de fondo” (punto I.2.).

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

Seguidamente, explicó que la demanda “deriva del amparo colectivo caratulado ‘Arando Luz’ (Expte. A36423-2018/0) que tramita actualmente en el Juzgado Nº 3 CAyT de la CABA”, cuyo objeto es “el cese de la omisión discriminatoria en los hechos desplegada por la demandada, quien no desarrolló 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 fueron formando distintos incidentes en los que se solicitaron medidas cautelares para casos particulares de personas trans en efectiva situación de calle o inminencia de calle.

Añadió que durante el mes de septiembre de 2020, el Juzgado interviniente decidió 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 presentó un recurso que fue finalmente rechazado.

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

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

Sentado ello, explicó la situación actual en que se encuentra la actora.

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

Adujo que al presente reside en una habitación en el “HOTEL L.” ubicado en la calle J. xxxx de esta Ciudad y que no cuenta con ingresos para abonar el alquiler.

En cuanto a sus ingresos, sostuvo que se desempeña como trabajadora sexual por lo que interrumpió su actividad desde el dictado del aislamiento preventivo, contrayendo, en consecuencia, una deuda con el propietario del hotel, quien la intimó a desalojar la habitación en caso de que no cumpla con su obligación de pago.

En cuanto a su cuadro de salud, señaló que si bien se encuentra realizando tratamiento, padece 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 presentó 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 accedió a un empleo en el marco de la formalidad.

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

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

Refirió que del informe social que adjuntó, surge que la Sra. B.G. se encuentra en estado de vulnerabilidad social por los siguientes factores: 1) su condición de género la excluye del mercado laboral formal; 2) desde el dictado de la cuarentena obligatoria se encuentra desempleada; 3) mantiene una deuda con el propietario por lo que fue intimada a ser desalojada; y 4) no cuenta con una red familiar que le pueda brindar asistencia económica.

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

Luego, refirió que la actora efectuó 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", solicitó asesoramiento en la Defensoría a su cargo, a partir de lo cual se remitió 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 solicitó que se incorporara a la Sra. B.G.

Detalló que en el mencionado oficio se informó 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 requirió “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 contestó el mail con la caratulación del caso, sin dar una respuesta concreta y articulada.

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

Añadió que ello genera que los asistidos deban 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 supone y que, cuando concurren, en muchos casos, no son atendidos por la gran cantidad de gente.

Por dicho motivo, explicó, en el oficio se solicitó explícitamente que “[e]n caso de requerir una entrevista previa a la incorporación,... se indique la fecha y hora en la cual puede ser entrevistada”, lo que tampoco fue 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 continúa 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 fue atendida, desde la Defensoría le solicitaron 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 comunicó con el sector legal del MINISTERIO DE DESARROLLO HUMANO Y HÁBITAT que le indicó que la actora no sería incorporada sin una orden judicial.

Posteriormente, adujo que el amparo colectivo que tramita por ante el Juzgado de Primera Instancia del fuero CAyT Nº 3, del que derivó este planteo, demuestra la situación que atraviesan las personas trans, en situación de vulnerabilidad social, producto de la omisión discriminatoria en los hechos desplegada por la demandada, quien no desarrolló una política pública de vivienda acorde al grupo (art.

2º, ley 5621).

Aseguró que dicho encuadre jurídico se representa en los hechos en tanto el grupo de personas trans, en situación de vulnerabilidad, padecen 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 ocurre debido a la constante discriminación padecida, acreditada mediante diversos informes elaborados por organismos de derechos humanos observamos que las personas trans se encuentran inmersas en ciclos de exclusión y pobreza producto de la violencia sufrida.

Expuso que dicha violencia comienza 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 ubica 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 sostienen su pretensión.

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 (punto III.3).

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 3º y 5º) y normas similares contenidas en

la reglamentación aprobada por la resolución 1554/08 del MINISTERIO DE DESARROLLO SOCIAL (artículo 2º y anexo I, artículos 3º, 5º y 7º), 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 discurra 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, esto es: la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora y la no afectación del interés público y la contracautela. Respecto de esta última, 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 Nº 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, aclare: 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, acompañe la presentación efectuada e individualice 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 tuvo fines “puramente informativos, para que el Juzgado este 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. Así, mediante actuación 15993359/2020 del 29/IX/2020, se ordenó el traslado de demanda y del planteo de inconstitucionalidad y pasaron los autos a resolver la medida cautelar solicitada.

Y CONSIDERANDO:

I. Cabe señalar que la petición cautelar deducida en estos autos se enmarca en lo previsto por el artículo 14 de la ley local 2.145 (texto consolidado año 2018). Son también aplicables en forma supletoria, en cuanto sean compatibles con la naturaleza de la acción de amparo, los artículos 177 y concordantes del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad de Buenos Aires –cfme. artículo 26 de la ley 2.145 (texto consolidado año 2018)–.

La primera norma citada admite el dictado de las medidas cautelares que resulten necesarias para asegurar los efectos prácticos de la sentencia definitiva. Con idéntica lógica, el art. 177 del CCAyT dispone que ellas deben procurar garantizar los efectos del proceso.

En este sentido, resulta claro que el fin primordial del remedio precautorio es evitar que la sentencia definitiva pueda resultar de cumplimiento ilusorio, frustrándose la pretensión amparista, ante un objeto imposible de alcanzar de aguardarse al dictado de la sentencia.

Respecto de los presupuestos exigibles para el dictado de una medida

precautoria, el artículo 14 de la ley de amparo establece que “[e]n las acciones de amparo contra autoridades públicas son requisitos necesarios para el otorgamiento de toda cautelar la acreditación simultánea de los siguientes presupuestos: Verosimilitud del derecho, Peligro en la demora, No frustración del interés público, Contracautela”.

Cabe tener presente que es un principio sentado por la jurisprudencia del fuero que para hacer lugar a una medida cautelar, a mayor “verosimilitud”, menor necesidad de “peligro en la demora”; y a mayor “peligro en la demora”, menor necesidad de “verosimilitud” (vgr., CCAyT, Sala II, 21/XI/2000, “Banque Nationale de Paris c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/amparo (art. 14 CCBA)”).

Es de destacar que el mentado principio resulta aplicable, necesariamente, cuando ambos extremos -verosimilitud del derecho y peligro en la demora- se hallan presentes -aún en grado mínimo- en el caso (CCAyT, Sala II, 17/VI/2008, “Medina, Raúl Dionisio c. GCBA s/ otros procesos incidentales”).

Por lo demás, la medida cautelar peticionada en autos revestiría carácter innovativo, toda vez que tiene por objeto alterar el estado de hecho o de derecho existente al momento de su dictado, y como tal, se enmarca en lo previsto en el artículo 177 del CCAyT, el que prevé que: “las medidas cautelares son todas aquellas que tienen por objeto garantizar los efectos del proceso, incluso aquellas de contenido positivo...”.

Es dable recordar que dentro de las medidas cautelares la innovativa es una decisión de carácter excepcional, ya que altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado. Ello es así, toda vez que configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final de la causa, lo que justifica una mayor prudencia en los recaudos que hacen a su adopción (cfr. doc. CSJN, 25/VI/96, “Pérez Cuesta SACI c/Estado Nacional”, Fallos: 316:1833; 10/VIII/1995, “Electrometalúrgica Andina S.A.I.C. c/ Estado Nacional -D.G.I.-” y 06/V/1997, “Súper Todo S.A. c/Se.Na.S.A. s/amparo -incidente de apelación medidas cautelares-”).

En este sentido se ha afirmado también que “la aplicación de medidas cautelares innovativas, dados sus particulares efectos, debe juzgarse con criterio restrictivo y excepcional, determinando la concurrencia fáctica de los presupuestos a observar para el dictado de toda medida cautelar así como de uno que le es propio: la



posibilidad de que se consume un perjuicio irreparable (FALCÓN, ENRIQUE M., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado, concordado y comentado, Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 1997, t. V, pág. 108, nota 31). Ello, por cuanto la medida cautelar innovativa no persigue mantener el status existente sino, precisamente, alterar ese estado de hecho o de derecho vigente antes de su dictado” (CCAyT, Sala I, 04/V/2006, “Barbarito Ana c/GCBA s/otros procesos incidentales”).

En el mismo sentido, cabe poner de manifiesto que si bien en el supuesto de autos la medida requerida implica resolver, aunque en forma provisoria y sin debate previo, una cuestión litigiosa que involucra la resolución de la cuestión de fondo debatida, cierto es que a ello debe contraponerse la posible afectación de derechos esenciales.

Asimismo, los jueces tienen la facultad de disponer una medida cautelar distinta de la solicitada o limitarla, a fin de evitar perjuicios o gravámenes innecesarios al titular de los derechos o intereses y teniendo en cuenta la importancia del derecho o interés que se intenta proteger (cfr. artículo 184 del CCAyT). Se ha dicho que: “...debe tenerse en cuenta que las medidas precautorias deben decretarse y cumplirse sin audiencia de la otra parte (art. 181 CCAyT), de allí que los jueces puedan otorgar una cautelar diferente a la pedida. Del mismo modo, importaría un dispendio procesal disponer la medida solicitada a sabiendas de que ante el pedido del afectado la medida será modificada.” (cfr. BALBÍN, Carlos –Director-, Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Bs. As. Comentado y Anotado, 2º ed., Bs. As., Abeledo Perrot, 2010, pp. 433/434).

II. En consecuencia, se analizará el cumplimiento de los extremos necesarios para el otorgamiento de la medida cautelar dirigida a garantizar un umbral mínimo de efectividad del derecho a la vivienda digna de la parte actora hasta el dictado de la sentencia definitiva.

III. En relación con la verosimilitud del derecho, resulta, entonces, ineludible determinar el alcance de los derechos invocados en nuestro ordenamiento jurídico.

III.1. En primer orden, corresponde referirse al derecho a la vivienda digna.

Al respecto, corresponde precisar que 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).

III.2. 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 artículo 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 artículo 25, dispone que el derecho a un nivel de vida adecuado impone asegurar “en especial” la vivienda.

Finalmente, el PIDESC contiene una de las regulaciones más desarrolladas sobre el derecho en examen. En su artículo 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 artículo 2º, punto 1: “[c]ada 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 artículo 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, Giroldi, 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, Fallos, 2652).

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 DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, 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 “[s]i 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, en lo que aquí concierne, 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.

III.3. 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 “[r]igen 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).

III.4. Continuando con el orden establecido, 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).

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 INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 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 artículo 4°: “[l]os Estados Partes en el

presente pacto reconocen que, en ejercicio de los derechos garantizados conforme al presente pacto por el Estado, este 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, “[l]egislar 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).

III.5. 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 artículo 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 artículo 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. 5º se 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.

Asimismo, 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 artículo 2º 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”.

En este sentido, 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. 4º, inc. a y b).

En el artículo 8º se establece que la articulación de los servicios y de las funciones tanto en la centralización, coordinación y derivación así como en la red socioasistencial 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, publicada en el BOCBA 3851 del 09/II/2012, 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 artículo 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”.

Finalmente, el artículo 25 inciso 3, entre las acciones que llevará adelante el GCBA, establece la de “brindar alojamiento para aquellas personas con discapacidad que se hallen en situación de vulnerabilidad social”.

III.6. Por último, 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 Mexico, 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 LGTBI. 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 Estados 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 refugios 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 “[n]uestra 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 “[e]n 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 “[e]xiste 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. 1º).

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. 2º).

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. 1º).

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”.

IV. Examinado el bloque de juridicidad, resta determinar si, prima facie, el GCBA ha garantizado a la actora su derecho a una vivienda digna.

IV.1. Conforme surge de las constancias acompañadas, se encuentra acreditado que la Sra. B.G. es una mujer trans de treinta y dos años (conf. 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 (acompañado a fs. 34/36 del expediente digital) y las constancias médicas emanadas del HOSPITAL “FRANCISCO JAVIER MUÑIZ” (fs. 37/38 y 45/51 del expediente digital) y del Instituto de Investigaciones Biomédicas en Retrovirus y SIDA (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 clínicas 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 d]esde entonces vive en habitaciones de hotel”, que “[e]n la actualidad vive en el Hotel L., 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”.

Agregó la Lic. RECLOUX 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 Lic. RECLOUX 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 “L.”, surge que para ese momento, 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: J. xxxx 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 “[e]ventualmente, 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 “[q]ue 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 (conf. fs. 83/85 del expediente digital).

Asimismo, de las fotografías agregadas a fs. 56/58, surge que la actora concurrió 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 fue atendida por personal de dicho ministerio. Ahora bien, con los antecedentes obrantes y con el grado de provisionalidad propio de esta etapa del proceso, es posible afirmar que el GCBA no ha ofrecido a la actora ningún tipo de atención ni ayuda para garantizar el ejercicio de un umbral mínimo de efectividad de su derecho a la vivienda.

En función de lo expuesto, y tal como se adelantó anteriormente, se encuentra acreditado, prima facie, que la Sra. B.G. se encuentra imposibilitado de solventar sus gastos habitacionales.

IV.2. La naturaleza de la problemática de que se trata el presente caso merece algunas apreciaciones particulares.

IV.2.1. Es que las dificultades que atraviesa la aquí 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 sexogénero, 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? ¿Habrá 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.

IV.2.3. 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 “[n]o 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 “[n]umerosas 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 constatarse 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 201210, 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, "[t]anto 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 en 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 “[s]er 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, 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 SCHAFFRIK).

IV.2. En consecuencia, y conforme la situación de hecho reseñada, con el grado de provisionalidad propio de esta etapa del proceso, es posible concluir que la autoridad pública local no ha satisfecho el contenido mínimo del derecho a una vivienda digna aquí reclamado, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por nuestro sistema constitucional, y ello permite tener por acreditada la verosimilitud del derecho invocada (conf. Observación General 4º del Comité DESC; art. 11, inc. 1, PIDESC; arts. 14 bis, 75 incs. 22 Y 23, CN; arts. 10, 17 y 31, CCABA).

V. Teniendo por acreditada la verosimilitud del derecho invocada respecto de su derecho a la vivienda digna, corresponde analizar si existe peligro en la demora. La afectación actual del derecho surge, prima facie, de la delicada situación de vivienda en la que se encuentra la Sra. B.G., sumado a sus graves afecciones de salud y a la deuda de alquiler que posee.

Consecuentemente, en atención a la situación de vulnerabilidad que, prima facie, se ha acreditado con el informe de la trabajadora social interviniente, resulta prudente tener por configurado el peligro en la demora.



VI. Continuando con el análisis de los recaudos exigibles para conceder la medida cautelar, corresponde analizar si su concesión podría importar una afectación del interés público.

En nuestro diseño constitucional, el interés público persigue en forma prioritaria garantizar el goce de los derechos fundamentales. Por ello puede ser calificado como un Estado de Derecho. En este sentido, una medida cautelar que persiga asegurar el derecho a la vivienda digna a quien se encuentra en inminente situación de calle y que tampoco logra cubrir sus necesidades nutricionales adecuadas, no puede considerarse contraria a dicho interés. En este sentido, nuestra jurisprudencia ha señalado que, “[n]o se vislumbra que el acogimiento de la pretensión cautelar afecte el interés público; sino que, antes bien, contribuye a preservarlo al resguardar el derecho a la vivienda de las personas afectadas” (CCAYT, Sala I, 12/XII/2011, “Fernández Mary Estela y otros c/GCBA s/Amparo (art. 14 CCABA)”.

VII. Finalmente, dada la naturaleza del derecho afectado y la situación que atraviesa la actora, la contracautela exigible deberá ser la juratoria, y se la tiene por prestada de conformidad a lo manifestado en último párrafo del punto IV in fine del escrito de inicio.

VIII. Así, una vez acreditados los extremos que permiten acceder a la pretensión cautelar dirigida a garantizar el derecho a la vivienda digna de la actora, resta establecer su alcance.

Consecuentemente y en primer lugar, se ordenará al GCBA que garantice a la Sra. B.G. el acceso a una vivienda en condiciones dignas a través de un programa habitacional que le permita atender el valor actual del mercado.

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

En este sentido es dable destacar, tal como lo ha expresado nuestra CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN en un caso similar: “[n]o 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/GCBA s/amparo”).

Por ello, RESUELVO:

1. Ordenar al GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES que garantice a la Sra. B.G. (según DNI xxxxx K. A.G.) el acceso a una vivienda en condiciones dignas a través de un programa habitacional que le permita atender el valor actual del mercado. En forma alternativa, el GCBA podrá dar cumplimiento a lo ordenado a través de otro medio diferente al subsidio, siempre que no sea un parador u hogar, y que garantice la satisfacción del contenido mínimo del derecho, conforme a los parámetros de adecuación establecidos por la Observación General 4º del Comité del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ello, hasta tanto se resuelva la cuestión de fondo debatida en autos.
2. La medida dispuesta en el punto precedente deberá ser cumplida en el plazo máximo de tres (3) días, debiendo la demandada acreditarlo en la causa dentro de los dos (2) días subsiguientes.
3. Regístrese y notifíquese al GCBA, tanto la medida cautelar dictada junto al traslado de demanda, mediante correo electrónico a [notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar](mailto:notificacionesjudicialespg@buenosaires.gob.ar) por Secretaría en el día con habilitación de días y horas inhábiles y a la actora al domicilio electrónico constituido, por Secretaría en el día con habilitación de días y horas inhábiles.