

PROYECTO DE LEY

PRIORIDAD DE NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES EN LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE VIVIENDA

Artículo 1º.- Modificase el artículo 6º de la Ley 341, que quedará redactado de la siguiente manera:

“Tendrán prioridad para acceder a los beneficios dispuestos por la presente, los hogares que se encuentren en algunas de las siguientes circunstancias: a) Pérdida de vivienda a causa de siniestro. b) Desalojo con sentencia judicial debidamente documentado. c) Estado de salud de uno de los integrantes del grupo familiar que requiera el cambio de las características de la vivienda. d) Situaciones de violencia familiar comprobada que pusieren en riesgo la integridad de alguno de los componentes. e) Habiten inmuebles afectados a obra pública. f) Familias enmarcadas en procesos de organización colectiva verificables. g) grupo familiar monoparental con hijos menores de edad. h) Pareja joven unida por lazos matrimoniales o consensuales con una edad promedio que no supere los 30 años. i) Ex soldados conscriptos que acrediten su condición de combatientes en el teatro de operaciones de las Islas Malvinas y Atlántico Sur. j) Integrantes del servicio activo de las Entidades de Bomberos Voluntarios o que hayan logrado el subsidio mensual y vitalicio descripto en el Artículo 14º de la Ley Nº 1240. **(Inciso j) incorporado por Art. 18 de la Ley Nº 1240, BOCBA 1863)**

En aquellos supuestos en los que no esté expresamente mencionado, se dará prioridad a los hogares integrados con niñas, niños y adolescentes contemplados en los incisos anteriores. El Poder Ejecutivo, a través del organismo que corresponda y en un plazo no mayor de 180 días de promulgada la presente, será el responsable de reglamentar los criterios de ponderación para el otorgamiento de la vivienda, crédito o subsidio u otra prestación habitacional que incluya a los beneficiarios establecidos en el presente artículo”

Artículo 2º.- Modificase el artículo 5º de la Ley 1251, que quedará redactado de la siguiente manera:

“Los programas y acciones que formule deben:

- a. Planificar y desarrollar los planes de acceso a la vivienda comprendiendo la construcción de las mismas, la urbanización de las tierras en que se levanten y la promoción de la vida comunitaria de sus habitantes.
- b. Promocionar la demanda a través de acciones tendientes a facilitar el acceso a la vivienda de todos los habitantes de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, mediante políticas de crédito instrumentadas con recursos propios o de operatorias de cofinanciamiento con entidades financieras oficiales.
- c. Sostener y promover políticas y acciones autogestivas y cogestivas, a través de operatorias que permitan el acceso a la vivienda de sectores organizados colectivamente que reúnan las condiciones fijadas en las leyes locales, nacionales que rigen en la materia.

- d. Financiar la oferta estructurando operatorias que permitan el desarrollo de planes habitacionales o proyectos constructivos, a través de mecanismos de financiamiento o cofinanciamiento con entidades financieras oficiales.
- e. Planificar la urbanización de villas, asentamientos y núcleos habitacionales transitorios, implementando acciones tendientes al cumplimiento del artículo 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.
- f. Ejecutar políticas dentro de la planificación integral, en materia de vivienda y hábitat, en coordinación con los organismos que tengan competencia en el área Metropolitana Buenos Aires.
- g. Promover el alquiler social en forma directa a aquellos grupos familiares vulnerables en situación de riesgo o a través de seguros de caución de acuerdo a lo fijado en la Ley N° 23.091 de locaciones urbanas.
- h. En la adjudicación de inmuebles construidos a raíz de los programas de urbanización de Villas, N.H.T., y asentamientos en general, deberá otorgarse preferencia a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes y a las personas con necesidades especiales de escasos recursos, a cuyo efecto se les otorgará un puntaje adicional contra la presentación del Certificado Único de Discapacidad establecido por el artículo 3° de la Ley Nacional N° 22.431."
- i. Implementar programas de otorgamiento de créditos hipotecarios, a tasa de interés preferencial y a un plazo mínimo de quince (15) años, destinados a personas con necesidades especiales cuyos ingresos familiares no superen dos (2) salarios mínimos vitales y móviles, que requieran refaccionar su vivienda para adecuarla a sus respectivas problemáticas. ***(Incorporado por Art. 1º de la Ley N° 2.469, BOCBA N° 2820 del 28/11/2007)***

(Conforme texto Art. 1º de la Ley N° 2.237, BOCBA N° 2609 del 22/01/2007)"

Artículo 3º.- En todos los programas de vivienda o habitat que se ejecuten con intervención del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberá otorgarse prioridad a los grupos familiares con niñas, niños y adolescentes, sin perjuicio de los demás criterios que establezcan las normas específicas.

FUNDAMENTOS

1. Necesidad de la reforma

Pobreza e infancia han devenido en nuestro país, características correlativas: **el fenómeno de la infantilización de la pobreza se ha generalizado** al punto de poner en cuestión el mejoramiento de cualquier indicador macroeconómico y social. Mientras se reducen casi todos los índices alcanzados con la crisis de fines de 2001, la pobreza y la ausencia de un nivel de vida mínimo, siguen impactando gravemente en los niños, niñas y adolescentes.

En particular, el déficit habitacional en la Ciudad de Buenos Aires encierra, insoslayablemente, la cuestión social propia de la población infantil inmersa en situación de pobreza. La precariedad o falta de vivienda adecuada es una de las manifestaciones por excelencia, de la situación de exclusión social de los sectores más vulnerables, donde niños, niñas y adolescentes son siempre protagonistas. La información cualitativa y los datos cuantitativos dan muestra de que los niños son los sujetos que, mayoritariamente, sufren la pobreza y por ello, el déficit habitacional.

En este sentido, si bien la pobreza asume una enorme variedad de formas y manifestaciones en el territorio; uno de sus emergentes estructurales es el déficit en la vivienda, sea por carencia o por precariedad en alguno de los múltiples aspectos que la componen.

Da cuenta de la relación entre pobreza y carencia de vivienda el índice de Necesidades Básicas Insatisfechas (NBI) utilizado en nuestro país: Esta medición empleada desde 1980 por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC)¹ considera pobre a “quien no tiene o no puede procurarse recursos suficientes para llevar una vida mínimamente decorosa, de acuerdo con los estándares implícitos en el estilo de vida predominante a la sociedad a la que pertenece”.

La Ciudad de Buenos Aires presenta un contexto social donde la relación entre infancia, pobreza y déficit habitacional resulta acuciante: según algunos datos oficiales, las condiciones de precariedad más aguda y de emergencia, alcanzarían a un 15.1% de la población. Infancia y vivienda, vivienda y pobreza lejos de ser universos diversos, son facetas irremovibles

¹ El INDEC cuenta con varias metodologías de medición, siendo la de NBI una de las utilizadas.

que retratan la vida en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires: los propios datos que publica la Administración Local muestran la asociación entre pobreza, infancia y problemática habitacional².

Asimismo, la reciente decisión tomada por el Tribunal Superior de Justicia de esta Ciudad en el caso “Alba Quintana” vino a reforzar esta situación crítica a partir de una interpretación restrictiva y regresiva del derecho a la vivienda, sin tener en consideración la especial situación en la que se encuentran los niños, niñas y adolescentes y personas con padecimientos mentales de la Ciudad de Buenos Aires.

Sobre la base de esta situación, consideramos sumamente relevante la reforma de las normas en los términos que aquí proponemos. Con carácter previo a la descripción y justificación de las propuestas en particular, desarrollaremos una serie de consideraciones teóricas acerca de cómo debe ser interpretado el derecho a la vivienda de los niños, niñas y adolescentes en la Ciudad de Buenos Aires.

2. Las reformas propuestas

En primer término, la ley 341, sancionada en el año 2000, tiene por objeto la instrumentación de políticas de acceso a vivienda para uso exclusivo y permanente de hogares de escasos recursos en situación crítica habitacional, asumidos como destinatarios individuales o incorporados 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 (cfme. art. 1º).

Particularmente, esta norma dispone quiénes son los sujetos legitimados para tramitar los subsidios o créditos mencionados en el párrafo previo (cfme. art. 3º); la finalidad de dichos créditos (cfme. art. 4º); los requisitos que deben cumplir los potenciales beneficiarios (cfme. art. 5º); y, en lo que nos interesa para el presente proyecto de ley, se dispone un criterio de prioridad en el otorgamiento de los créditos (cfme. art. 6º).

Dicho artículo dispone que “tendrán prioridad para acceder a los beneficios dispuestos por la presente, los hogares que se encuentren en algunas de las siguientes circunstancias:

- a) Pérdida de vivienda a causa de siniestro.
- b) Desalojo con sentencia judicial debidamente documentado.

² Infantilización del déficit habitacional. Documento elaborado por la Asesoría General Tutelar (AGT) y el Programa de Derechos Económicos, Sociales y Culturales del Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS). Disponible en <http://asesoria.jusbaires.gob.ar/>

- c) Estado de salud de uno de los integrantes del grupo familiar que requiera el cambio de las características de la vivienda.
- d) Situaciones de violencia familiar comprobada que pusieren en riesgo la integridad de alguno de los componentes.
- e) Habiten inmuebles afectados a obra pública.
- f) Familias enmarcadas en procesos de organización colectiva verificables.
- g) grupo familiar monoparental con hijos menores de edad.
- h) Pareja joven unida por lazos matrimoniales o consensuales con una edad promedio que no supere los 30 años.
- i) Ex soldados conscriptos que acrediten su condición de combatientes en el teatro de operaciones de las Islas Malvinas y Atlántico Sur.
- j) Integrantes del servicio activo de las Entidades de Bomberos Voluntarios o que hayan logrado el subsidio mensual y vitalicio descripto en el Artículo 14º de la Ley Nº 1240”.

En este orden de ideas, y sobre la base de los argumentos que hemos expuesto previamente, nuestra propuesta radica en incorporar una cláusula genérica que tendrá impacto en todos los supuestos de prioridad previstos por la ley. En efecto, en cada uno de los mismos, el grupo familiar que tenga entre sus integrantes uno o mas niños, niñas o adolescentes, tendrá prioridad por sobre aquellos que no tengan.

En segundo lugar, la ley 1251 regula el Instituto de la Vivienda de la Ciudad cuyo objeto es “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 con lo establecido en el artículo 31 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y de conformidad a los principios generales establecidos en esta ley” (cfme. art. 3º de la mencionada ley).

Asimismo, su artículo 5 dispone una serie de consideraciones que deben tener en miras los poderes políticos al diseñar programas y acciones en el marco del funcionamiento de dicho instituto. Con ello en miras, proponemos realizar un agregado en el inciso “h”, que permitirá que aquellos grupos familiares integrados con uno o más niños, niñas o adolescentes, tengan prioridad en la adjudicación de inmuebles construidos a raíz de los programas de urbanización, núcleos habitacionales transtorios y asentamientos en general.

En definitiva, el objetivo principal de esta propuesta es reconocer y plasmar legislativamente un principio de raigambre constitucional, con miras a lograr un profundo impacto en el diseño y la implementación de políticas públicas en materia de vivienda.

3. El derecho a la vivienda de los niños, niñas y adolescentes desde el principio de prioridad y el principio de igualdad.

Parece redundante a estas alturas, recordar que el derecho a la vivienda digna y adecuada se encuentra ampliamente consagrado en el Bloque de Constitucionalidad Federal. En el ámbito local, el constituyente porteño incorporó a través del **artículo 10 CCABA** los instrumentos internacionales de derechos humanos individualizados previamente, y consagró específicamente el derecho a la vivienda y adecuada de sus habitantes en el renombrado **artículo 31** de su Carta Magna, en el cual no sólo reconoció el derecho en cuestión, sino que además obligó expresamente a la Ciudad a *resolver 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.

Ahora bien, nuestro ordenamiento constitucional contiene diversos compromisos que resultan fundamentales para reconstruir una práctica jurídica que tenga como objeto generar una solución a los conflictos aquí planteados.

En este mismo sentido, parece –al menos- incompleto y sesgado interpretar el derecho a la vivienda digna contenido en el artículo 31 de la CCABA sin tener en miras dos principios que resultan liminares en nuestro bloque constitucional. En primer término, el principio que otorga prioridad a los derechos de los niños, niñas y adolescentes en el diseño y la implementación de las políticas públicas, estipulada en el artículo 39 de la Constitución local. En segundo lugar, el principio de igualdad material con relación a dicho grupo. La combinación de ambos principios, y sobre la base de la “especial protección de derechos” de la que son acreedores los niños, niñas y adolescentes, tiene importantes consecuencias normativas en nuestra práctica constitucional.

Esto así, toda vez que teniendo en miras ambos principios constitucionales, una interpretación del artículo 31 de la CCABA que resulte consistente con ellos sólo puede significar que el Estado, en todas sus agencias y niveles, debe reconocer a los niños, niñas y adolescentes como un grupo con una especial consideración al momento de diseñar e implementar políticas públicas vinculadas con la vivienda en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

En este orden de ideas, resulta menester recordar que estos principios son pautas que resultan vinculantes tanto para la Administración al momento de ejecutar una política pública o

para el Poder Judicial al ponderar conflictos de derechos, como a esta Honorable Legislatura al momento de sostener y materializar discusiones públicas que tienen por objeto la reglamentación y la dotación de contenido de los derechos constitucionalmente reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional, internacional y local.

a. El principio de prioridad de los niños, niñas y adolescentes en el diseño y la implementación de políticas públicas.

La reciente práctica jurídica del derecho internacional de los derechos humanos ha manifestado, contundentemente, la necesidad de entender a los niños, niñas y adolescentes como un grupo que merece, por parte de todos los poderes públicos, una especial protección de sus derechos.

Así, en primer lugar, se puede ver en la **Declaración de Ginebra**³ de 1924 el objetivo de *“velar con el máximo respeto por la vida humana desde su comienzo”*. Asimismo, la **Declaración de los Derechos del Niño** expresa que *“el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”*. Otro instrumento en esta misma línea es la **Declaración Universal de los Derechos Humanos** que en su artículo 25º inciso 2 expresa que *“[l]a maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales”*.

La lista continúa con el **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos** cuyo artículo 24º establece la protección del los niños, niñas y adolescentes; y el **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales** que formula que *“[s]e deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición”* (artículo 10º inciso 3).

Sustenta aún más la especial protección de los derechos la existencia de la Convención internacional específicamente orientada a proporcionar a todo niño, niña y adolescente una protección especial de sus derechos. En efecto, la **Convención sobre los Derechos del Niño**, fue receptada por nuestro ordenamiento constitucional a través del artículo 75:22 de la Constitución Nacional y se le otorgó, en el mismo, jerarquía constitucional.

³ Adoptada por la Asamblea General de la Asociación Médica Mundial, Ginebra, Suiza, setiembre de 1948, y enmendada por la 22ª Asamblea Médica Mundial, Sydney, Australia, agosto de 1968.

En este sentido, frente a un paradigma histórico en el que los niños, niñas y adolescentes eran concebidos como objeto de protección del Estado, la aprobación e incorporación de dicho instrumento significó un cambio radical de este modelo. Así, la aprobación de esta Convención ha implicado un cambio de paradigma en relación a la infancia al considerar a los niños, niñas y adolescentes como **sujetos de derecho**.

También el Sistema Interamericano ha dado sobradas muestras en el reconocimiento de esta especial protección de derechos. En lo que respecta a la **Convención Americana de Derechos Humanos**, el artículo 19º sostiene que “Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”.

El caso de los “Niños de la Calle”⁴, constituyó un hito en materia de protección de la niñez y le permitió al máximo tribunal interamericano hacer visible una situación lamentablemente extendida en el continente, donde una importante parte de sus habitantes transcurren su infancia en condiciones de extrema pobreza.

En definitiva y tal como se puede apreciar, la práctica jurídica del derecho internacional de los derechos humanos ha destacado la importancia de que los Estados garanticen y efectivicen una especial protección de derechos al grupo “niños, niñas y adolescentes”.

Pero esto no se limitó al derecho internacional de los derechos humanos, por el contrario, desde el año 1994, con la incorporación de diversos instrumentos internacionales a través del artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional, quedó establecido en nuestro ordenamiento jurídico un sistema de protección de derechos básicos robusto y sustantivo.

A este artículo debe agregársele, además, el 75 inciso 23 que expresa que entre las obligaciones del Poder Legislativo Nacional se encuentra la de “legislar 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

⁴ Corte IDH, Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros). Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C Nº 63, párrafo 144.

vigentes sobre derechos humanos, **en particular respecto de los niños**, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”⁵.

Como surge del articulado recién transcripto, **el grupo “niños, niñas y adolescentes” son, para nuestro constituyente del año 1994, un grupo especialmente protegido.**

Además, esta especial protección de derechos se vio reflejada en la ley 26.061⁶ titulada “Ley de Protección integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes”. Ésta tiene por objeto “la protección integral de los derechos de las niñas, niños y adolescentes que se encuentren en el territorio de la República Argentina, para garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación sea parte. Los derechos aquí reconocidos **están asegurados por su máxima exigibilidad** y sustentados en el principio del interés superior del niño”⁷. Y respecto a la CDN sostiene que su aplicación es “obligatoria en las condiciones de su vigencia, en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho años de edad.”⁸

Así las cosas, una manifestación de esta “especial protección de los derechos” radica en la prioridad que éstos tienen en el diseño y la implementación de las políticas públicas. Dicho en otros términos, una de las consecuencias práctica de esta protección especial es que los derechos de los niños, niñas y adolescentes deben ser prioritariamente considerados por los órganos políticos y técnicos al momento de reglamentar o dotar de contenido dichos derechos.

Según este principio, las políticas públicas tendientes a efectivizar derechos deben dar absoluta prioridad a la protección de los derechos que les corresponden a los niños, niñas y adolescentes. La prioridad mencionada incluye la exigibilidad de la protección jurídica cuando sus derechos colisionen con los intereses de los adultos, de las personas jurídicas privadas o públicas; **la preferencia en la atención, formulación y ejecución de las políticas públicas; la asignación privilegiada e intangibilidad de los recursos públicos que las garantice**; y la preferencia de atención en los servicios esenciales, entre otras cuestiones.

Así, el artículo 5º de la Ley 26061 expresa que “Las políticas públicas de los Organismos del Estado deben garantizar con absoluta prioridad el ejercicio de los derechos de las

⁵ El resaltado me pertenece.

⁶ Ley 26.061, sancionada el 28 de Septiembre de 2005 y publicada en el Boletín Oficial: 30.767 del 26-10-2005.

⁷ Cfme. artículo 1º. El resaltado es propio.

⁸ Cfme. artículo 2º.

niñas, niños y adolescentes”. De esta manera, la Ley avanza al definir qué es lo que significa esa “especial protección” tornándola una **obligación primaria y prioritaria a todos** los Organismos del Estado.

La Constitución de la Ciudad de Buenos Aires, de manera consecuente con el ordenamiento plasmado en la Constitución Nacional y en los Instrumentos Internacionales, también ha expresado un importante reconocimiento en materia de derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Así, el artículo 39 de la Constitución local reza que “[l]a Ciudad reconoce a los niños, niñas y adolescentes como sujetos activos de sus derechos, les garantiza su protección integral y deben ser informados, consultados y escuchados. Se respeta su intimidad y privacidad. Cuando se hallen afectados o amenazados pueden por sí requerir intervención de los organismos competentes. **Se otorga prioridad dentro de las políticas públicas, a las destinadas a las niñas, niños y adolescentes**, las que deben promover la contención en el núcleo familiar y asegurar: 1. La responsabilidad de la Ciudad respecto de los privados de su medio familiar, con cuidados alternativos a la institucionalización; 2. El amparo a las víctimas de violencia y explotación sexual; 3. Las medidas para prevenir y eliminar su tráfico. Una ley prevé la creación de un organismo especializado que promueva y articule las políticas para el sector, que cuente con unidades descentralizadas que ejecuten acciones con criterios interdisciplinarios y participación de los involucrados. Interviene necesariamente en las causas asistenciales”.⁹

Respecto de los niños, niñas y adolescentes que habitan la Ciudad, ha sido la **Ley local N° 114 de Protección integral de los derechos de niños, niñas y adolescentes** que a través de su **artículo 6º** establece en cabeza del GCBA el deber de asegurar al mentado universo de personas, **con absoluta prioridad**, la efectivización del derecho a la vivienda, entre otros derechos fundamentales.

Asimismo, el artículo 8º de esta ley dispone **la garantía de Prioridad**. Al respecto señala que “Los/las niños, niñas y adolescentes tienen prioridad en la: a) protección y auxilio cualquiera sea la circunstancia; b) atención en los servicios públicos; c) asignación de recursos públicos en la formulación y ejecución de políticas en las áreas relacionadas con la efectivización y

⁹ El resaltado es propio.

la protección de los derechos de la niñez, la adolescencia y la familia; d) consideración y ponderación de las necesidades y problemáticas de la comunidad local a la que pertenecen.”

En definitiva, el Estado se encuentra obligado entonces a garantizar los derechos de sus habitantes, sean personas mayores o menores de edad. Sin perjuicio de ello, tratándose de niños, niñas y adolescentes, tiene **absoluta prioridad en el diseño e implementación de las políticas públicas** que tiendan a garantizar sus derechos.

b. El Principio de igualdad y el derecho a la vivienda en el grupo de las Niñas, niños y Adolescentes.

Una sencilla mirada a nuestro ordenamiento legal constitucional nos arroja, sin mayores dudas, compromisos sustantivos en materia de igualdad y no discriminación y derechos de niños, niñas y adolescentes.

De esta manera, la Constitución Nacional en su artículo 16º y en diversos tratados con jerarquía constitucional consagra y protege la garantía de igualdad ante la ley. Al interpretar este principio en nuestro ámbito nacional, la Corte Suprema de Justicia de la Nación históricamente ha determinado que “la igualdad establecida por el art. 16 de la Constitución, no es otra cosa que el derecho a que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que en iguales circunstancias se concede a otros; de donde se sigue que la verdadera igualdad consiste en aplicar la ley en los casos ocurrentes, según las diferencias constitutivas de ellos y que cualquier otra inteligencia o excepción de este derecho es contraria a su propia naturaleza y al interés social”¹⁰.

Además, como vimos, el artículo 75 inciso 23 pone en cabeza del Congreso de la Nación la obligación de “legislar 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 internacionalmente vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad”.

Asimismo, los instrumentos internacionales incorporados en el artículo 75 inciso de la Constitución Nacional introducen en forma expresa el derecho a la igualdad, la prohibición de

¹⁰ Ver, entre otros, “Iglesias, Alfredo R. c/ Provincia de Buenos Aires” (Fallos 105:273); “Caille, Eduardo” (Fallos 153:67).

discriminar y la obligación imperativa de proteger los derechos fundamentales contra cualquier tipo de discriminación¹¹.

Ya a nivel infraconstitucional, el artículo 28 de la –ya citada- ley 26.061 reza que “Las disposiciones de esta ley se aplicarán por igual a todos las niñas, niños y adolescentes, sin discriminación alguna fundada en motivos raciales, de sexo, color, edad, idioma, religión, creencias, opinión política, cultura, posición económica, origen social o étnico, capacidades especiales, salud, apariencia física o impedimento físico, de salud, el nacimiento o cualquier otra condición del niño o de sus padres o de sus representantes legales”.

En igual orden de ideas, la Constitución de la Ciudad consagra el principio de no discriminación en su art. 11: “Todas las personas tienen idéntica dignidad y son iguales ante la ley. Se reconoce y garantiza el derecho a ser diferente, no admitiéndose discriminaciones que tiendan a la segregación por razones o con pretexto de raza, etnia, género, orientación sexual, edad, religión, ideología, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica o cualquier circunstancia que implique distinción, exclusión, restricción o menoscabo”.

Y refuerza este imperioso núcleo igualitario al declararse en su segundo párrafo que: “La Ciudad promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan el pleno desarrollo de la persona y la efectiva participación en la vida política, económica o social de la comunidad”.

Finalmente, la ley 114 en su articulado es conteste con aquellos compromisos constitucionales al reconocer el derecho a la igualdad y la no discriminación de los niños. En este sentido, el artículo 5 de dicha norma establece que “La Ciudad promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan o entorpezcan el pleno desarrollo de niñas, niños y adolescentes y su efectiva participación en la vida política, económica y social de la comunidad.

Asimismo, y en idéntico orden de ideas, el artículo reconoce expresamente el derecho a la igualdad al sostener que “Los niños, niñas y adolescentes tienen idéntica dignidad y son iguales ante la ley. Se les reconoce y garantiza el derecho a ser diferente, no admitiéndose discriminaciones que tiendan a la segregación por razones o con pretexto de raza, etnia, género,

¹¹ En particular, el art. 1.1 de la CADH, el art. 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el art. 2 del PIDESC, los arts. 2 y 26 del PIDCyP, el art. 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

orientación sexual, edad, ideología, religión, opinión, nacionalidad, caracteres físicos, condición psicofísica, social, económica, creencias culturales o cualquier otra circunstancia que implique exclusión o menoscabo de ellos, de sus padres o responsables. Las normas legales y reglamentarias de cualquier naturaleza deben aplicarse a todas las niñas, niños y adolescentes sin discriminación alguna”.

Sobre la base de este denso reconocimiento normativo, es posible advertir que el principio de igualdad y no discriminación no se limita sólo al análisis de las distinciones que emanan de las normas, sino que contiene una esfera referida a discriminaciones estructurales, comúnmente llamada “igualdad real” o “igualdad material”. En este sentido, se intenta afirmar que, aún cuando las normas no establezcan distinciones discriminatorias –ya sea por que las distinciones son razonables, o bien porque, directamente, no existen distinciones al respecto-, existen ciertas desigualdades que se producen por patrones estructurales. Por ello, cada vez que un acto u omisión discrimine a un grupo de personas históricamente vulnerado, estará creando situaciones de desigualdad estructural, ya que favorecerá a la instalación y afianzamiento de prácticas segregacionistas que vulneran los derechos de los ciudadanos.

Un caso paradigmático es, claro, el de los niños, niñas y adolescentes cuando, incluso, se entrecruzan con ciertos factores sociopolíticos y económicos tales como la pobreza. En este sentido, a pesar de contar con un ordenamiento protectorio y generoso en términos de reconocimiento de derechos, la población infantil se encuentra afectada –en proporciones preocupantes- y subsumida en circunstancias de exclusión social, lo que deviene en una sistemática violación de sus derechos más fundamentales. Así, la desigualdad entre los niños y niñas no se origina sólo por normas que puedan discriminar, sino por una serie de prácticas que solidifican una estructura de castas en nuestra actual sociedad.

En efecto, **existe una estrecha relación entre este principio de igualdad y no discriminación y la obligación de prestar especial atención prioritaria a los grupos en situaciones más vulnerables como las Niñas, Niños y Adolescentes.** Una de las obligaciones con “efecto inmediato” derivadas del desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales consiste en garantizar que los derechos pertinentes se ejercerán sin discriminación (art. 2.2, PIDESC, OG Nro. 3, Punto 1).

En este sentido, el Comité DESC en su Observación General Nro. 13 “El derecho a la educación” ha expresado un principio general que debe entenderse extendido a la totalidad de los

derechos económicos, sociales y culturales: “la prohibición de discriminación no está supeditada ni a una implementación gradual ni a la disponibilidad de recursos y se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente” (OG Nro.13, punto 31).

También el Comité DESC afirmó que “el principio de no discriminación, tal como figura en el párrafo 2 del artículo 2 del Pacto, es un principio absoluto y no admite excepción alguna, a menos que las distinciones se basen en criterios objetivos”.

La obligación de tener especial consideración a los grupos más vulnerables también ha sido recogida por los Relatores Especiales de la ONU. Al respecto, el Relator Especial para el derecho a la vivienda ha analizado puntualmente la incidencia que tienen respecto de estos grupos los procesos de reforma del sector público, principalmente a través de las privatizaciones. En este sentido, sostuvo que se debe encontrar un equilibrio entre estos procesos y los costos sociales que traen aparejados. En estos casos, señala el Relator, se debe dar primacía a las obligaciones asumidas por los Estados en materia de derechos humanos, especialmente la obligación de asegurar el disfrute de éstos a los grupos más pobres y vulnerables¹²

Así las cosas, el Estado tiene un amplio margen para decidir las medidas para satisfacer el derecho, pero debe –para dar cumplimiento al derecho en cuestión- cubrir también las necesidades del grupo afectado. La solución adoptada no es la de imponer al Estado una política específica, sino la de exigirle que tenga en cuenta las necesidades del grupo afectado que habían sido ignoradas por el diseño de la política llevada a cabo.

El Comité de los Derechos del Niño –órgano de vigilancia de la aplicación de la Convención- ha reconocido la importancia del derecho a la vivienda, y de su universalidad y su indivisibilidad con respecto a otros derechos, sobre todo a la luz de los niños que se encuentran en situación de calle¹³.

En lo que se refiere al derecho a la vivienda en particular, la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 27 establece que “1. Los Estados partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social.

¹² Informe del 01/03/02, párrafo 55.

¹³ Reporte de la décimo primer sesión del Comité de los Derechos del Niño, 22 de marzo de 1996, ONU, disponible on line.

2. A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño. 3. Los Estados partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, **proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda...**"¹⁴

En materia de vivienda, la ley 26.061 dispone que la falta de recursos materiales de los padres, de la familia, de los representantes legales o responsables de las niñas, niños y adolescentes, sea circunstancial, transitoria o permanente, no autoriza la separación de su familia nuclear, ampliada o con quienes mantenga lazos afectivos, ni su institucionalización. Por el contrario, el artículo 35 establece que se aplicarán prioritariamente aquellas medidas de protección de derechos que tengan por finalidad **la preservación y el fortalecimiento de los vínculos familiares con relación a las niñas, niños y adolescentes**. Esta norma dispone que cuando la amenaza o violación de derechos sea consecuencia de necesidades básicas insatisfechas, carencias o dificultades materiales, económicas, laborales **o de vivienda**, las medidas de protección son los programas dirigidos a **brindar ayuda y apoyo incluso económico, con miras al mantenimiento y fortalecimiento de los vínculos familiares**.

Por su parte, la Ley 114 establece en su artículo 5 que "La Ciudad promueve la remoción de los obstáculos de cualquier orden que, limitando de hecho la igualdad y la libertad, impidan o entorpezcan el pleno desarrollo de niñas, niños y adolescentes y su efectiva participación en la vida política, económica y social de la comunidad". A su vez, el artículo 6 dispone que la familia, la sociedad y el Gobierno de la Ciudad, tienen el deber de asegurar a niñas, niños y adolescentes, con absoluta prioridad, la efectivización de los derechos, en particular, el derecho a la **vivienda**, a la convivencia familiar y comunitaria, y en general, a procurar su desarrollo integral. Por su parte, el artículo 7 dispone que el Gobierno de la Ciudad adopta medidas legislativas, administrativas y de otra índole para **dar efectividad a los derechos reconocidos a niños, niñas y adolescentes por normas jurídicas, operativas o programáticas**. A su vez, estas medidas de efectivización de derechos comprenden las de acción positiva que

¹⁴ El resaltado es propio.

garantizan la igualdad real de oportunidades y de trato y el pleno goce y ejercicio de los derechos humanos reconocidos por la Constitución Nacional, por los Tratados Internacionales vigentes, la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires y la legislación nacional.

Finalmente, el artículo 25 establece el derecho a la **convivencia familiar y comunitaria**, esto es, los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser criados y cuidados por sus padres y a permanecer en su grupo familiar de origen, en una convivencia sustentada en vínculos y relaciones afectivas y comunitarias.

La normativa recién revisada se complementa con numerosos estándares normativos contruidos por los diferentes órganos interpretativos de aquéllos instrumentos. Así, el Comité del PIDESC ha realizado numerosas afirmaciones acerca de los **vínculos entre el derecho a la vivienda digna y los niños, niñas y adolescentes**.

Por lo expuesto es que solicitamos la aprobación del presente Proyecto de Ley.