



Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires
Fuero Contencioso Administrativo y Tributario

Joaquín Gloria
Prosecretario General
Interino
Sala I CCAVT

CAMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA I SECRETARÍA UNICA

K O CONTRA GCBA y otros SOBRE AMPARO

Número: EXP 17291/2016-0

CUIJ: EXP J-01-00017198-7/2016-0

Actuación Nro: 10535745/2017

Ciudad de Buenos Aires, 6 de septiembre de 2017.

VISTOS:

Estos autos para resolver el recurso de apelación interpuesto y fundado por la parte demandada a fs. 64/69 vta. -cuyo traslado no fue contestado por la parte actora- contra la sentencia de fs. 58/62, por medio de la cual la Sra. juez *a quo* hizo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que entregue al accionante un certificado de discapacidad auditiva sin límite temporal de vigencia.

CONSIDERANDO:

I. O K interpuso acción de amparo a fin de que se ordene al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, GCBA) otorgarle el certificado de discapacidad auditiva que le había denegado en sede administrativa.

Relató que, es un hombre de ochenta y un (81) años de edad, que padece una sordera total en un oído y una disminución casi completa en el otro.

Destacó que sufre serias dificultades en su vida cotidiana debido a la falta de audífonos, las que se ven agravadas en virtud de su discapacidad motora, visual y mental.

Señaló que no posee ingresos suficientes para afrontar el pago del costo de los audífonos que necesita, el que asciende aproximadamente a la suma de cuarenta mil pesos (\$40.000), y que *“la imposibilidad de acceder a ello en forma gratuita (...) a consecuencia de no ser considerado discapacitado auditivo, agrava [su] ya complicado, diario vivir”* (v. fs. 1 vta.).

Asimismo, solicitó que se dicte una medida cautelar con idéntico objeto (v. fs. 17/18 vta.).

II. La jueza de grado hizo lugar a la medida cautelar peticionada (v. fs. 22/24 vta.) y, a fs. 35 bis y fs. 55, obran copias de los certificados emitidos por la demandada en cumplimiento de la mentada medida, cada uno otorgado por un plazo de validez de tres (3) meses.

III. Luego de que el GCBA contestara demanda, la juez *a quo* dictó sentencia haciendo lugar a la acción de amparo y, en consecuencia, ordenó al GCBA que entregue al accionante un certificado de discapacidad auditiva sin límite temporal de vigencia "*en razón de lo irreversible de su patología*" (v. fs. 61 vta.).

IV. Contra dicha resolución la demandada interpuso el recurso de apelación que motiva el conocimiento de este Tribunal (conf. fs. 64/69 vta.).

La parte recurrente sostuvo en sus agravios que el otorgamiento de un certificado de discapacidad sin plazo de vigencia contraría lo dispuesto en el acta 43 de la Cuadragésima Tercera Asamblea Ordinaria del Consejo Federal de Discapacidad, en cuanto a que dicho Consejo aprobó la duración del citado instrumento por el término de cinco (5) años, para los niños de hasta cinco (5) años de edad, y de diez (10) años para personas mayores de esa edad (en ambos casos la Junta Evaluadora podrá otorgarlo por un plazo menor de acuerdo a las circunstancias del caso). En este sentido, destacó que la mencionada normativa se sustentaba en la noción de que la discapacidad es un concepto que evoluciona, conforme lo reconoce la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, y que las prestaciones necesarias para la persona -a las que accede a través del certificado- van mutando a lo largo del tiempo, resultando adecuado que mediante las evaluaciones periódicas se asegure el acceso a las prestaciones que efectivamente requiera. Por último, señaló que las normas nacionales en la materia son de aplicación a todo el país, sin perjuicio de que cada jurisdicción realice por sí las evaluaciones por intermedio de sus Juntas Evaluadoras y que este organismo se encuentra imposibilitado de "*emitir un Certificado sin limite temporal, aún ante la*

orden judicial toda vez que este no sería autorizado por los órganos nacionales competentes” (v fs. 69).

A fs. 70/72 vta. el GCBA acompañó un nuevo certificado de discapacidad con un plazo de validez de diez (10) años.

Recibidas las actuaciones en este Tribunal, se confirió vista a la señora Fiscal ante la Cámara (fs. 80/81 vta.) y luego se elevaron los autos al acuerdo (fs. 83).

V. Con carácter previo a todo análisis, resulta oportuno destacar que todos aquellos puntos de la sentencia de grado que no han sido objeto de agravio se encuentran firmes y, por tal razón, no compete a esta Sala su revisión. Ello así, ha quedado firme la sentencia dictada por la magistrada de grado en cuanto ordenó a la demandada que entregue al accionante un certificado de discapacidad auditiva.

Por lo tanto, la cuestión a dilucidar se centra en establecer si corresponde que el referido instrumento sea emitido sin un límite temporal, tal como lo ha dispuesto la juez *a quo*, o si en cambio, debe contener un plazo de vigencia.

VI. En primer término, es pertinente efectuar una breve reseña del marco normativo aplicable.

En este aspecto, cabe destacar que en el artículo 75, inciso 23, de la Constitución Nacional se establece que es atribución del Congreso *“legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trabajo, 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”*.

Por su lado, en el artículo 42 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires se dispone que *“[l]a Ciudad garantiza a las personas con necesidades especiales el derecho a su plena integración, a la información y a la equiparación de oportunidades. Ejecuta políticas de promoción y protección integral, tendientes a la prevención, rehabilitación, capacitación, educación e inserción social y laboral”*.

A su vez, en el artículo 6 de la Declaración de los Derechos de los Impedidos de las Naciones Unidas (1975) se dispone, entre otras cosas, que *“el impedido tiene derecho (...) a la formación y a la readaptación profesionales; a las*

ayudas, consejos, servicios de colocación y otros servicios que aseguren el aprovechamiento máximo de sus facultades y aptitudes y aceleren el proceso de su integración o reintegración social”.

Por su parte, en el artículo 22 de la Declaración de Viena y Programa de Acción aprobados por la Conferencia Mundial de las Naciones Unidas sobre Derechos Humanos (1993) se expresa que *“es menester prestar especial atención a la no discriminación y al disfrute, en igualdad de condiciones, por parte de los discapacitados de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales, incluida su participación activa en todos los aspectos de la sociedad”.*

En particular, en el artículo 63 se establece que *“todos los derechos humanos y las libertades fundamentales son universales, por lo que comprenden sin reservas a las personas con discapacidades. Todas las personas nacen iguales y tienen el mismo derecho a la vida y al bienestar, a la educación y al trabajo, a vivir independientemente y a la participación activa en todos los aspectos de la sociedad. Por tanto, cualquier discriminación directa u otro trato discriminatorio negativo de una persona discapacitada es una violación de sus derechos. La Conferencia pide a los gobiernos que, cuando sea necesario, adopten leyes o modifiquen su legislación para garantizar el acceso a éstos y otros derechos de las personas discapacitadas”.*

A su turno, en el artículo 64 se dispone que *“[a] las personas con discapacidades debe garantizárseles la igualdad de oportunidades mediante la supresión de todos los obstáculos determinados socialmente, ya sean físicos, económicos, sociales o psicológicos, que excluyan o restrinjan su plena participación en la sociedad”.*

En lo que respecta a la confección y emisión del instrumento cuya solicitud fue denegada en sede administrativa, cabe destacar que en la ley 22.431 se establece que el Ministerio de Salud de la Nación certificará, en cada caso, la existencia de la discapacidad, su naturaleza y su grado, así como las posibilidades de rehabilitación del afectado, e indicará, teniendo en cuenta la personalidad y los antecedentes del afectado, qué tipo de actividad laboral o profesional puede desempeñar. Asimismo, se dispuso que mediante este documento se acreditará la discapacidad en todo el territorio nacional, en los supuestos en que sea necesario invocarla, y que *“[i]déntica validez en cuenta a sus efectos tendrán los certificados emitidos por las provincias adheridas a la*

Ley 24.901, previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que se establezcan por reglamentación” (confr. art. 3).

Por otra parte, en el artículo 10 del decreto 1193/98 se prevé que el Ministerio de Salud y Acción Social de la Nación será la autoridad encargada de establecer los criterios y elaborar la normativa de evaluación y certificación de discapacidad, indicando que *“se otorgará previa evaluación del beneficiario por un equipo Interdisciplinario que se constituirá a tal fin y comprenderá la siguiente información: a) Diagnóstico funcional, b) Orientación prestacional, la que se incorporará al Registro Nacional de Personas con Discapacidad”*.

Posteriormente, en ese marco, mediante la resolución 675/09, el Ministerio de Salud de la Nación aprobó el Modelo de Certificado Único de Discapacidad y el Protocolo de Evaluación y Certificación de la Discapacidad.

En este aspecto, es necesario remarcar que el modelo del certificado prevé la incorporación de la vigencia temporal de éste, de conformidad con lo dispuesto en el acta 43 de la Cuadragésima Tercera Asamblea Ordinaria del Consejo Federal de Discapacidad, en la que se aprobó una duración de hasta 5 (cinco) años para los certificados otorgados a niños menores de 5 años, y de hasta 10 (diez) años a los otorgados a personas mayores de esa edad.

A la vez, en el ámbito local, mediante el dictado del decreto 795/07 se facultó al Ministerio de Salud del GCBA a *“emitir los certificados previstos en la Ley N° 22.431, a favor de las personas con necesidades especiales que residan en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a través de los establecimientos asistencias que al efecto establezca y con los profesionales que designe”* (conf. art. 1).

VII. Según surge de autos, la demandada se agravia por considerar que la normativa vigente no la habilita a emitir el certificado de discapacidad auditiva requerido en autos sin un plazo de vigencia. En este punto, alega que el fundamento que da sustento a tal limitación temporal, se deriva de las nociones contenidas en la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en la cual los Estados parte reconocen que la discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en

igualdad de condiciones con las demás. Por lo tanto, afirma que las prestaciones necesarias para la persona -a las que accede a través del certificado- van mutando a lo largo del tiempo, resultando adecuado que mediante las evaluaciones periódicas que se practican al momento de solicitar la renovación del referido instrumento, aseguren el acceso a las prestaciones que efectivamente requiera.

La jueza de grado, ordenó al GCBA que expidiera el mentado certificado sin límite temporal de vigencia por entender que no parecía sensato que el actor, a los ochenta y un (81) años de edad, recupere en el futuro su capacidad auditiva, puesto que su hipoacusia tiene origen en una lesión de larga data, que se había visto agravada por el paso del tiempo, y para cuyo tratamiento los profesionales sólo le indicaron el uso de audífonos. En este sentido, advirtió que era evidente que *“la patología del actor sólo admite medidas paliativas tendientes a disminuir los efectos de la discapacidad, pero no su remisión”* (v. fs. 61). Por último, sostuvo que, en el caso de autos, debían tenerse en cuenta, que el señor K padece múltiples discapacidades y tiene una avanzada edad, circunstancia que conlleva a que la falta de audición ostente una gravedad mayor y provoque un intenso deterioro en su calidad de vida.

VIII. Como surge del ordenamiento jurídico vigente, existe una obligación formal de incorporar un plazo de vigencia a los certificados de discapacidad que emita el Ministerio de Salud del GCBA, ya que éstos -tal como quedó dicho- deben adaptarse a las disposiciones previstas en el ordenamiento nacional.

Sin embargo, dadas las particularidades propias del presente caso, en especial, el estado de salud del señor K , su avanzada edad y las dificultades que padece para desenvolverse en su vida cotidiana, corresponde ordenar a la demandada que emita el certificado de discapacidad auditiva solicitado con un plazo de vigencia de diez (10) años, el que deberá ser renovado en **forma inmediata** por otros diez (10) años, para lo cual la Administración deberá arbitrar los medios necesarios a tal fin, salvo que, al momento de la renovación, acredite que la situación de salud del actor ha variado de modo relevante en relación con el derecho aquí reconocido.

Las cuestiones que se susciten a partir de las medidas destinadas a dar cumplimiento a la condena, serán objeto de tratamiento durante la etapa de ejecución de sentencia ante la primera instancia.

Por todo lo expuesto, habiendo dictaminado el Ministerio Público Fiscal, el tribunal **RESUELVE: 1)** Rechazar parcialmente al recurso de apelación deducido y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 58/62 en los términos dispuestos en el considerando VIII **2)** Imponer las costas por su orden, por no haber mediado intervención de la contraria (confr. 62, segundo párrafo, CCAyT).

El señor juez Carlos F. Balbín no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia.

Regístrese, notifíquese a las partes -al Ministerio Público Fiscal en su respectivo despacho- y -oportunamente- devuélvase.

Mariana DÍAZ
Jueza de Cámara
Contencioso, Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Fabiana H. SCHAFRIK de NUÑEZ
Jueza de Cámara
Contencioso, Administrativo y Tributario
Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Cámara Contenciosa Adm. y Tributaria
Ciudad Autónoma de Bs. As.-SALA I
Registrado en el Libro de...
.....bajo el No. 88.....
Folio... 83... del Tomo... VI... Conste.

Joaquín Clariá
Prosecretario Letrado
Interino
Sala I CCAyT