000324/2017

Comodoro Rivadavia, de agosto de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"D., N. C. c/ I. P. V. D. U. P. C. s/ ACCION DE AMPARO" Expte N° 324/2017**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Familia N° 3 (Expte. N° 504/2017), por haber interpuesto la demandada a fs. 75/78 de este legajo recurso de apelación contra la resolución de fs. 70/70vta.

I.- En su memorial de fs. 75/78, se agravia la recurrente en cuanto se le impone como medida cautelar la obligación de pagar $10.000 mensuales a favor de la actora, para solventar el alquiler de una vivienda adecuada hasta tanto se resuelva la problemática de la emergencia habitacional, sin haber considerado los antecedentes para resolver la cuestión. Relata antecedentes del proceso. Dice que el proceso de atención de la contingencia climática, cumplió un rol secundario de colaboración para la evaluación de los daños, del que también participó la Dirección General del Habitat de la Municipalidad.

Expone que si bien del relevamiento efectuado se consignó que la vivienda es inhabitable/peligro de derrumbe, no es menos cierto que quien tiene que atender las situaciones inmediatas derivadas de aquellas de mayor entidad, dando ayuda directa y actual a los damnificados es la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y no el I. P. V. D. U. P. C..

Argumenta que es el municipio quien tiene

a cargo como destinataria de fondos ($100.000.000) y cabecera del comité de crisis, la determinación del derecho a una vivienda nueva en el plan de 75 viviendas a construirse, a quienes acrediten su carácter de damnificados por el temporal y quien debe proveer la asistencia inmediata para asegurar que éstos grupos familiares se alejen de los focos de riesgos, proporcionándoles los medios necesarios y suficientes en cada caso, conforme Decreto Provincial Nº 641 del 18/05/17. También se dictaron los decretos 353, 385 y 412 que la jueza omitió considerar y los que constituyen el marco legal mediante el que se determinó el modo y los medios para atender la catástrofe climática. El IPV nunca estuvo incluido dentro de los organismos con asignación de recursos para atender las contingencias extraordinarias.

Expone que la actora es titular del dominio de la vivienda XXXXX, Barrio XXX, XX Viviendas Barrio X y los daños sufridos no son producto de vicios redhibitorios que habiliten para demandar al IPV, quien cumplió con lo dispuesto en la ley de su creación. Estamos ante un acontecimiento extraordinario por el que no debe responder. El reconocimiento de daños efectuados en la audiencia celebrada no bastan para decretar la medida cautelar en su contra y se hizo saber que carecía de facultades y recursos presupuestarios para atender alquileres.

Concluye que la omisión de la magistrada

de aplicar la normativa vigente para atender el caso torna al decisorio en arbitrario por lo que debe ser revocado.

Corrido traslado de ley es contestado a fs. 114/120 por la parte actora, quien considera que el memorial de agravios no cumple con los recaudos previstos por el art. 268 del CPr., para ser calificado como tal, pues carece de análisis razonado y crítico de la medida cautelar ordenada. Subsidiariamente contesta traslado y entiende que el recurso resulta además contradictorio a las manifestaciones vertidas por la recurrente en la audiencia de conciliación. Por las consideraciones de hecho y de derecho que expone, peticiona el rechazo de los agravios con costas. Mantiene reserva del Caso Federal.

II.- De las constancias del presente legajo, surge que a fs. 25/42vta. la Sra. N. C. D. por derecho propio y sus hijas mayores de edad C. Y. P. con condición de discapacidad y M. P. por sí y en representación de su hija menor M. C. interponen acción de amparo contra el I. P. V. D. U. P. C. (en adelante IPVyDU), con el objeto de que se condene a adoptar las medidas adecuadas y urgentes para garantizar el derecho de acceso a vivienda adecuada de la actora y su grupo familiar, sea mediante la realización de las tareas de reparación necesarias a efectos de garantizar condiciones adecuadas de habitabilidad de la vivienda ubicada en calle XXXX Nº XXXX casa Nº XX del Plan XX V. del barrio X de Km. X,

otorgada en el año 2009 y que con el temporal climático sufrió graves daños con riesgo de derrumbe y/o la adjudicación de vivienda del instituto a través de cualquier modalidad que resulte adecuada.

Como medida cautelar innovativa peticiona se condene a la accionada a adoptar, hasta tanto se resuelva la presente problemática de emergencia habitacional, las medidas adecuadas y urgentes a efectos del otorgamiento de apoyo económico para garantizar el acceso al pago del alquiler de una vivienda adecuada no inferior a $10.000 y/o mediante las medidas adecuadas que garanticen el derecho a vivienda adecuada, adoptando asimismo las medidas positivas y adecuadas a fin de garantizar el Instituto la custodia y protección del inmueble objeto de la litis.

A fs. 65/66 se celebra audiencia con presencia de la apoderada de la demandada Dra. M. C. M., quien manifestó: *"(…) conoce la situación de la Sra. D. y sus hijas, acompañando informe técnico al respecto. (...) Que así las cosas se determinó que la Sra. D. tiene una vivienda inhabitable, y fue incorporada para que se le construya una casa nueva. (…) Que el IPV no tiene facultades para solventar alquileres, pero excepcionalmente se atendieron algunos casos solventando alquileres, con participación de la MCR y Ministerio de Familia. Que estuvieron tratando de comunicarse sin resultado con el presidente del IPV (M. B.), para requerir su autorización para proveer los fondos de un alquiler, solicitando una prórroga y*

comprometiéndose a dar una respuesta al respecto el lunes 10/07/2017 (…) Que para atender a la contingencia de hoy, se compromete a comunicarse con el presidente del IPV, para ver si se pueden solventar los $10.000 con un alquiler. Que cuanto antes tenga una respuesta se lo comunicará a la Dra. Aranda (…)".

Vencido el cuarto intermedio solicitado sin dar una respuestas, a fs. 70/71 se ordenó al IPVyDU que hasta tanto se resuelva la problemática de emergencia habitacional, adoptar en el término máximo e cinco (5) días a partir de la presente, las medidas adecuadas y urgentes a efectos del otorgamiento de apoyo económico para garantizar el acceso al pago del alquiler de una vivienda adecuada por la suma de pesos diez mil ($10.000) mensuales, a favor de la Sra. N. C. D. D.N.I. XX.XXX.XXX.

Contra dicha decisión interpone recurso de apelación la demandada, conforme agravios que fueran expuestos precedentemente.

III.- Sintetizados así los antecedentes fácticos y conducentes del proceso, y atento el expreso cuestionamiento efectuado por la contraparte se impone dar tratamiento a la suficiencia del recurso y en tal sentido, señalar que este Cuerpo considera que corresponde aplicar un criterio flexible para valorar la suficiencia de la expresión de agravios por ser lo que mejor se aviene con un escrupuloso respeto por el derecho de defensa en juicio y con el mantenimiento de la doble instancia adoptada por el legislador, debiendo

actuarse con amplitud (criterio del Superior Tribunal de Justicia en autos: “Palavecino, René Jorge c/Barca Pesquera S.A. M.C.I. y/u otro s/Demanda Laboral”, S.I. N° 03/2001), por lo se procederá al examen de los agravios.

Dicho ello, cabe recordar que la medida cautelar solicitada tiene naturaleza excepcional y requiere para su concesión la estricta concurrencia de los recaudos clásicos que tornan admisible toda cautelar; esto es, verosimilitud del derecho y peligro en la demora; como así también un recaudo propio: el daño irreparable (“XVIII Congreso de Derecho Procesal” Santa Fe 1995).

Es que, la excepcionalidad que implica la cautelar de innovar, dado la alteración del estado de hecho o de derecho existente en el momento en que se concreta, configura un anticipo de jurisdicción favorable respecto del fallo final, requiere la demostración del perjuicio inminente e irreparable que se sufriría si no se tutelara el derecho con anterioridad al dictado de la sentencia.

Conforme los presupuestos apuntados, y sin que el presente tratamiento de la medida, pueda significar adelanto de opinión sobre el fondo de la cuestión debatida, entendemos que concurren los presupuestos imprescindibles para su provisión.

En cuanto a la verosimilitud del derecho, se puede advertir que la misma resulta suficientemente acreditada respecto de la titularidad de la adjudicación de una vivienda conforme certificado de fs. 21, que la vivienda fue afectada por el evento climatológico fs. 22 y con la documentación glosada por la propia

recurrente en fs. 55/61, especialmente fs. 57 que expresa que la casa tiene peligro de derrumbe. Asimismo, por cuanto la lesión denunciada parte de la base de la grave e inminente violación del derecho a la salud y a una vivienda digna, consagrados en la Constitución Nacional y Provincial, el mismo no puede ser afectado con la simple mención de que los daños sufridos no son producto de vicios redhibitorios y que carece de facultades y recursos presupuestarios para atender alquileres.

Por su parte, el peligro en la demora, aparece como situación de perjuicio irreparable, en la medida en que la accionante y su grupo familiar no pueden habitar la vivienda que le fuera adjudicada. Es dable señalar que el grupo familiar que habita la vivienda incluye una hija en situación de discapacidad y una nieta de dos años (ver informe del ETI de fs. 49), ambas sujetos de preferente tutela jurisdiccional.

Luego acreditados los presupuestos, se agravia la recurrente porque la obligan a pagar $10.000 mensuales a favor de la actora para solventar el alquiler de una vivienda, advirtiéndose que la propia recurrente reconoció en la audiencia celebrada en el juzgado de origen, que se atendieron algunos casos solventando alquileres, con participación de la MCR y Ministerio de Familia, desvirtuando asi el agravio referido a que carece de facultades y recursos presupuestarios para atender alquileres.

Tal extremo queda corroborado por la Resolución N° 3560/14 acompañada por la accionante en esta instancia (art. 165 ap. 6 2do. párr. del CPr).

Por último cabe señalar que la propia ley

de creación del Instituto Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano (Ley XXI N° 5) en su art. 1° determina que el mismo tendrá por objeto mejorar las condiciones técnicas de seguridad económica y sociales de la vivienda urbana y en general el mejoramiento de la calidad de vida de la población en todo el territorio de la Provincia, tendiendo simultáneamente a solucionar el déficit habitacional de la misma; a tal efecto queda facultada para celebrar toda clase de contratos o convenios que se relacionen con su finalidad.

No quedan dudas que el instituto no es ajeno a la problemática en la que se encuentra la Sra. D. y que en este estadio preliminar deberá cumplir con lo ordenado.

Sabido es que el derecho a la vivienda es un derecho social y a la vez civil. Social en cuanto hace a la obligación de la sociedad de arbitrar los medios necesarios para proveerla a todos los habitantes, pero es también civil, en cuanto derecho a su uso, goce y preservación, cuando ya se la tiene. Y cuando no se la tiene, o se la ha perdido, o está próxima a ser despojada de la misma, allí es cuando deben intervenir las instituciones del Estado, creadas para dar solución a este derecho fundamental, y cuando no operan en la debida forma dichas instituciones, le corresponde a la Justicia, dar la solución ante el derecho amenazado (Causa COR N° 18.991/8 - "Acción de amparo presentado por la Dra. Natalia Buira, en representación de A.M.A." Juzgado Correccional y de Garantías N° 5 Distrito Judicial del Centro Salta 01/06/2009).

Por las razones expuestas se concluye que

en la presente causa se encuentran reunidos la totalidad de los recaudos legalmente exigidos para la procedencia de la medida cautelar solicitada, motivo por el cual corresponde rechazar el recurso de apelación y confirmar la resolución de fs. 70/70vta. del 14/07/2017.

IV.- Costas de la Alzada a la demandada vencida (art. 69 C.Pr.). Los honorarios profesionales se fijarán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, éxito obtenido y situación económica de las partes arts. 5, 6, 13, 46 de la Ley XIII N° 4 modif. N° 15).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **R E S U E L V E:**

1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 75/78vta. del presente legajo y confirmar la resolución de fs. 70/70vta. en cuanto fuera materia de agravio.

2°) Imponer las costas de esta instancia a la apelante vencida. Regular los honorarios profesionales de los Dres. Patricia Aranda Osuna, Defensora Pública y L. A. V., Abogado Adjunto, apoderados de la actora, conjuntamente en el SEIS POR CIENTO (6%) y los de la Dra. M. C. M., apoderada de la demandada en el CUATRO POR CIENTO (4%) de los que le corresponda en la instancia de grado en el proceso principal, con más la alícuota del IVA si correspondiere.

3°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos

vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y existir concordancia en la solución del caso (Ley V Nº 17 Digesto Jurídico).

MARIA FERNANDA ZANATTA
JUEZA DE CAMARA

RICARDO RUBEN ENRIQUE HAYES
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2017 DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARIA MAGDALENA CONSTANZO
SECRETARIA DE CAMARA