Comodoro Rivadavia, de octubre de 2018

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B., I. S. y otros c/ INSTITUTO PROVINCIAL DE LA VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT (IPVyDU) s/ EJECUCION DE CONVENIO"**, Expte N° 400/2018, venidos del Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 1 (Expte. N° 280/2016).

I.- Las presentes actuaciones llegan a estudio de éste Tribunal porque la actora interpuso a fs. 274, recurso de apelación contra la sentencia de fs. 265/271vta. que suspende la ejecución de convenio hasta el vencimiento del plazo de vigencia de la ley de emergencia económica-financiera y administrativa declarada por el Estado Provincial –Ley VII N° 81.

La recurrente expresa los siguientes agravios. 1. Omisión de considerar la situación particular de vulnerabilidad de los grupos familiares, ya que la jueza realiza un análisis meramente formal y abstracto de la norma sin tener en consideración tan particular situación. Agrega que el fallo omite realizar mención, tanto de la condición de discapacidad que presentan varios de los integrantes de los grupos familiares, como así también de la situación de vulnerabilidad habitacional extremos que motivaron los compromisos asumidos expresamente por el IPVyDU plasmados en los convenios celebrados los días 2 y 29 de octubre de 2015 y que no se cumplieron al día de la fecha por la demandada.- Puntualiza la situación particular de cada grupo familiar.

2. La inobservancia del derecho vigente aplicable al caso de autos. Sostiene que la jueza

tampoco tuvo en cuenta la normativa imperante en materia de derecho de acceso a la vivienda adecuada.- Cita las normas constitucionales y convenios internacionales aplicables al caso. Sostiene que es amplia la protección que recibe el derecho de acceso a la vivienda adecuada, y la prioridad otorgada por el ordenamiento jurídico a los grupos en situación de desventaja, en el sentido de la obligación del Estado de adoptar medidas positivas e idóneas para su cumplimiento. Afirma que como se acreditó en los autos principales los grupos familiares no cuentan con ingresos económicos suficientes para garantizar a través de sus propios medios, la subsistencia propia y de su familia.- Asevera que la satisfacción del derecho de acceso a vivienda adecuada resulta imprescindible para la supervivencia digna y para promover el mejoramiento de sus condiciones de vida.- Agregando que cuando un individuo o grupo es incapaz de acceder a una vivienda digna, el Estado tiene en tal caso la obligación de adoptar las medidas pertinentes para proveer, al menos en un estadio básico, la satisfacción de esa necesidad; afirmando que éste deber tiene vigencia aún en períodos de crisis, en especial cuando se trata de grupos en situación de extrema precariedad.-

3. Errónea interpretación e inaplicabilidad de la jurisprudencia citada por la jueza en el caso particular. Sostiene que la jueza cita jurisprudencia que por una parte interpreta erróneamente para fundar la suspensión de la presente ejecución y por otra no resulta de aplicación al caso particular, en razón que ninguna de las sentencias citadas se encuentra referida a personas y/o grupos familiares en situación de

vulnerabilidad, como en los presentes actuados.- Agrega que este caso, es distinto al citado por la jueza caratulado: "L., F. D. c/ Prov. D.C s/ Ejecución de Sentencia" Expte. N° 158/2016, donde también se debatió la inconstitucionalidad de la Ley VII N° 72, de similar tenor a la debatida en los presentes -Ley VII N° 82-, pero a diferencia de aquel, en éste caso si se encuentran presentes y acreditadas todas las situaciones de vulnerabilidad.-

4. Omisión de considerar debidamente los fundamentos de la parte actora.- Se queja porque la jueza no respetó el orden de sus defensas y de oficio alternó el carácter de las mismas, es decir, pese a que interpuso como defensa subsidiaria y de última ratio la solicitud de declaración de inconstitucionalidad de la Ley VII N° 81, la jueza en el Punto 6.1. del fallo impugnado inició el tratamiento de las cuestiones planteadas comenzando arbitrariamente por la defensa antes mencionada, planteada subsidiariamente a la que constituye claramente la defensa principal.- Asimismo refiere que el recurso de reposición planteado —por la demandada- resulta improcedente por cuanto intenta introducir una defensa que debió oponer y no lo hizo en la oportunidad procesal pertinente, deviniendo extemporáneo. Finalmente se queja porque la jueza pese a reconocer que los mentados convenios trascienden el interés individual, resuelve ordenar la suspensión de la presente ejecución, argumentando que "(...) la Lg VII N° 81 no conculca el derecho adquirido por las actoras", lo cual no fue puesto en discusión por ninguna de las partes, agregando que "sino lo limita provisoriamente por un plazo razonable -12 meses desde

su sanción ocurrida el 09/01/ 2018-, sin que se altere la sustancia de su reconocimiento", minimizando así los efectos de la aplicación en el caso particular de la Ley VII N° 81 sin considerar, como incide su resolución, que termina habilitando y avalando la persistencia en el incumplimiento del IPVyDU de compromisos asumidos en el 2015, en la vulneración al derecho de acceso a vivienda adecuada no solo respecto a estos cinco grupos familiares, sino, también consecuentemente al total de los veinte grupos familiares comprendido. Tampoco la jueza repara en su análisis, en la posibilidad de que al término de vigencia del plazo de la Ley VII N° 81 se sancione eventualmente su prórroga u otra ley en igual sentido.- Entiende que la magistrada también se equivoca al agregar en su argumentación que término de espera pendiente para su culminación -poco más de 6 meses-, podrán continuar ejerciéndolo, a través del mecanismo de cumplimiento establecido en el art. 4° de la misma ley.", es que dicho artículo no resulta de razonable aplicación al caso particular, en atención principalmente a la situación de vulnerabilidad de éstos grupos familiares.- Hace reserva del caso federal .

Corrido traslado, la demandada no contesta.-

A fs. 328/328vta., contesta vista la Sra. Asesora de Familia. Sostiene que la sentencia vulnera el derecho constitucional-convencional a la vivienda digna y debe ser revocada, toda vez que en el mes de junio de 2016 se denunció en sede judicial el incumplimiento del convenio homologado, quedando la demandada formalmente intimada en fecha 7 de julio de 2016, momento a partir del cual se encuentra constituido en mora. Agrega que el planteo de la demandada es extemporáneo y la

sentencia afecta regresivamente derechos adquiridos por las familias involucradas.

II.- De los antecedentes de la causa surge que la actora inició el 23 de junio de 2016 ejecución de los convenios de fecha 2 y 29 de octubre de 2015 homologados en los autos principales –S.D. N° 51/2016-. Se denunció conexidad con los autos: "B., I. S. y otros c/ Instituto Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano (IPVyDU) s/ homologación de convenio", Expte. N° 59/2016 y se solicitó se intime a la demandada al cumplimiento de las obligaciones contraídas en los convenios bajo apercibimiento de aplicar sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas y a comunicar la desobediencia judicial al Ministerio Público Fiscal –fs. 14/15-

A fs. 17, se intima al Instituto Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano (IPVyDU) para que en el plazo de cinco días cumpla con el acuerdo llevado a cabo el 29 de octubre de 2015.

El 7 de julio de 2016, se notificó a la demandada de dicha intimación.-

A fs. 30, toma intervención y solicita audiencia de conciliación. El 13 de septiembre de 2016, se lleva a cabo la audiencia y se acuerda suspender el proceso a fin de cumplimentar todas las medidas propuestas acordadas por las partes –fs. 37-

El 6 de diciembre de 2016, la demandada presenta memorándum de fecha 2/12/2016 conteniendo detalles de las soluciones habitacionales para los casos de ejecución en los presentes autos, por los cuales se solicitó a la gerencia del IPVyDU la correspondiente aprobación y pedido de ejecución y presupuesto -fs. 38/44-

A fs. 58/60vta., la actora denuncia incumplimiento de lo acordado por las partes en la audiencia de conciliación de fecha 13/9/2016 y solicita se intime a la demandada respecto de la modalidad a través de la cual el Instituto cumplirá la ejecución de las obras; la Empresa y/o Cooperativa que tiene o tendrá a su cargo la ejecución de tales obras, fecha de inicio y culminación de las mismas, bajo apercibimiento de levantar la suspensión de la ejecución y aplicar multa. A fs. 61 se efectúa la intimación.-

A fs. 64/79vta., se presenta la demanda y acompaña presupuestos por construcción y refacción.

A fs. 80, 84 y 120, se reitera la intimación a la demandada, bajo apercibimiento de levantar la suspensión de la ejecución acordada y aplicar una multa.

El 8 de septiembre de 2017, se hace efectivo el apercibimiento, levanta la suspensión de la ejecución acordada y se le aplica una multa de $ 9.750 Asimismo se intimó al Presidente del Instituto Provincial de la vivienda y Desarrollo Urbano de la Provincia del Chubut, a informar en el plazo de 5 días la empresa o cooperativa que tendrá a su cargo la ejecución de cada una de las obras objeto de la presente ejecución, informando la fecha y culminación de cada una de las ellas y, a fin de intentar un avenimiento entre las partes se señaló audiencia –fs. 137-

A fs. 138 y 139 obran reportes de notificación a las partes.

A fs. 140, se deja constancia que a la audiencia compareció solamente la parte actora.

A fs. 150, 158, 205, se suceden diferentes intimaciones y apercibimientos.

Finalmente el 9 de marzo de 2018 se intimó al Instituto "…a adoptar las medidas positivas, adecuadas y urgentes en el plazo de CINCO días a efectos: a) Respecto al grupo familiar de *P. H.* dar efectivo cumplimiento al compromiso asumido de reparar la vivienda mediante el comienzo de obra informando la fecha de inicio de la misma y adoptar las medidas tendientes a ejercer la efectiva custodia del inmueble a fin de evitar intentos de ocupación por terceras personas y b) Respecto a los grupos familiares de I. S. B., I. d. C. L., M. C. G. y C. V. P. dar efectivo cumplimien-to a los compromisos asumidos en la audiencia de conciliación celebrada el 13/09/2017 informando las empresas adjudicadas en cada uno de los casos para la realización de las obras de mejora-miento habitacional y fecha de inicio y culminación de las obras, bajo apercibimiento de pasar los antecedentes a la justicia del crimen por infracción al art. 239 del C.Penal (art. 37 CPCC). 2) Atento el tiempo transcurrido sin que la demandada cumpla con las intimaciones ordenadas el 09/11/2017 y el 02/02/2018 hago efectivo el apercibimiento allí dispuesto y le aplico una multa de PESOS NOVENTA Y SEIS MIL ($96.000) y PESOS VEINTIDOS MIL QUINIENTOS ($22.500), respectivamente, que deberá abonar en el término de CINCO días bajo apercibimiento de ejecución. 3) Notifíquese personal o digitalmente (arts. 37 y 137 CPCC). (art. 36 inc. 2° ap. a) y 503 CPCC). 4) A fin de que los funcionarios del Instituto Provincial de la Vivienda y Desarrollo Urbano de la Provincia del Chubut informen el estado actual de tramite de las licitaciones de obra, medidas pendientes, fecha de ejecución y responsabilidad funcional al

respecto, señalo la audiencia del día 16 de marzo de 2.018 a las 11:00 horas, a la que deberán comparecer personalmente o por apoderado con facultades para tal acto. Notifíquese personal o digitalmente y por cédula al Presi-dente del IPVyDU (art. 36 inc. 2° ap. a) CPCC).”

A fs. 240/241, la demandada interpone revocatoria con apelación en subsidio e invoca la Ley Provincial VII N° 81, sancionada el 9 de enero de 2018 y publicada en el B.O. el 24/1/2018.

Corrido traslado, la actora contesta solicita el rechazo del recurso y subsidiariamente solicitan se declare la inconstitucionalidad de la citada ley –fs. 247/253-.

A fs. 265/271vta., la jueza dicta sentencia haciendo lugar a la revocatoria interpuesta por la demandada y suspende la presente ejecución de convenio hasta el vencimiento del plazo de su vigencia.

Dicha sentencia es apelada y elevada a este Tribunal para su resolución.

III.- El tema a decidir es la aplicación de la ley de emergencia al caso bajo examen y subsidiariamente la inconstitucionalidad de la misma.-

En primer lugar es dable señalar que no escapa a éste Tribunal que cuando se configura una situación de grave perturbación económica, social o política que representa máximo peligro para el país, en este caso la provincia, el Estado democrático tiene la potestad y aún el imperioso deber de poner en vigencia un derecho excepcional, pudiendo valerse de todos los medios que le permitan combatirlos con éxito, aunque sus poderes no son ilimitados y han de ser utilizados siempre dentro del marco del art. 28 de la Constitución Nacional y bajo

el control de los jueces independientes, pues la emergencia no crea potestades ajenas a la Constitución, pero sí permite ejercer con mayor hondura y vigor las que ésta contempla" (cf. Videla Cuello, Marcelo c/ La Rioja, Provincia de - 27/12/90 - Fallos: 313:1638).

Sin embargo, esas limitaciones o restricciones -en virtud de lo expuesto por el art. 28 de la C.N.- no autorizan el cambio en la esencia de los derechos ni la invocación del poder de policía para autolegitimar instrumentos de gobierno que se manifiesten irrazonables o arbitrarios.

El control de razonabilidad que como límite infranqueable en la emergencia, se asigna en nuestro sistema al Poder Judicial la Constitución Nacional y la Constitución Provincial, impone a la judicatura el deber de velar por la supremacía del orden jurídico constitucional.

Así el efecto de la legislación de emergencia es inhibir, suspender o modificar los principios generales del derecho vigente en la República o Provincia, pero sin afectar en ningún caso los principios constitucionales (Cfme. "G. Kriegel, M. del C.; Dosso, Oscar Alberto y Dosso, Marcelo Alejandro c/ Provincia del Chaco s/ Ejec. de Sent. art. 97 Ley 848" Expte. N°: 1797/15-1-C -Sentencia N°121-17).

Bajo tales premisas y a fin de dilucidar la cuestión traída a este Tribunal analizaremos la ley atacada a efectos de verificar si es aplicable o no al caso de autos.

Concretamente la Ley VII N° 81 declaró, atento la situación de peligro colectivo creadas por graves circunstancias de las finanzas de la provincia, el

estado de emergencia económica, financiera y administrativa del Estado Provincial por un plazo de 12 meses contados a partir de su sanción (art. 1). Así se dispuso la suspensión de las ejecuciones de sentencia, acuerdos conciliatorios y laudos arbitrales que condenen al Estado Provincial al pago de sumas de dinero o al cumplimiento de obligaciones que se resuelvan en dar sumas de dinero y de medidas cautelares y de ejecución, debiendo disponerse de oficio su inmediato levantamiento por el juez (art. 3).

Así, en nuestra provincia la emergencia económica ha operado como emergencia procesal (suspendiendo la ejecución de sentencias) y como emergencia sustantiva (suspendiendo pagos y otras obligaciones contraídas por el Estado) (Cfme. Sagués, Néstor Pedro "Derecho Constitucional y derecho de emergencia, LL-1990-1036).-

Los requisitos exigibles a toda ley de emergencia son: a) la existencia de una situación de emergencia que imponga al Estado el deber de amparar los intereses vitales de la comunidad; b) que la ley tenga por finalidad legítima la de proteger los intereses generales de la sociedad y no de determinados individuos; c) la postergación o suspensión (en el caso la prórroga en el cumplimiento de una obligación estadual) debe ser razonable, acordando un alivio justificado por las circunstancias; d) su vigencia debe ser temporal y limitada al plazo indispensable para que desaparezcan las causas que hicieron necesaria la moratoria (C.S.J.N. in re "Peralta").

Uno de los primeros puntos que debe entonces abordarse es el relativo al "plazo razonable", las denominadas leyes de emergencia para ser consideradas

tales deben caracterizarse por su transitoriedad, ya que un "permanente" estado de emergencia desvirtúa los fundamentos mismos en que se apoya la medida. "La finalidad de la emergencia es superar las circunstancias que la motivaron y volver a la normalidad. La continuación progresiva e indefinida de la emergencia, como ha ocurrido en nuestro país, es el mayor atentado a la seguridad jurídica. La temporalidad de la declaración de emergencia y de las medidas adoptadas para superarla, como ya lo señalara, es uno de los rasgos singulares que la definen. Si bien esa temporalidad dependerá de la superación de las circunstancias fácticas que la motivaron, también es cierto que no es dable vivir en estado permanente de emergencia, transformando lo excepcional y patológico en lo normal y frecuente" (sentencia del 13/02/2003 dictada por la Jueza de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 6 de la ciudad de Resistencia, Iride Isabel M. Grillo en autos: "Montaño Mercedes Marta c/ Instituto de Seguridad Social, Seguros y Préstamos (INSSSEP) s/ Acción de Amparo", Expte. Nro. 17881/02).

Ello así, la normativa bajo estudio si bien declara la emergencia por el plazo de doce meses contado a partir de la sanción de la presente ley, a la fecha y conforme la nueva ley dictada, el plazo se ha extendido en cuarenta y ocho meses en virtud de las prórrogas operadas por las leyes VII N° 70, 72, 75 y 81 cada una por doce meses desde diciembre de 2015.-

A estas consideraciones generales ha de agregarse una cuestión fundamental que no se puede soslayar y es el estado de vulnerabilidad de los grupos familiares, tal como largamente fue explicitado por la recurrente.

Así, la suspensión decretada vulnera sus derechos, todos; reconocidos en normas constitucionales y supranacionales.-

Esta situación de vulnerabilidad específica está caracterizada por su falta de vivienda adecuada, la numerosa integración de los grupos con colectivos en sí mismos vulnerables (niños, adultos mayores y personas discapacidad) que viven en condiciones habitacionales paupérrimas de precariedad absoluta y que motivó la celebración de acuerdos con el Estado provincial.

Estas circunstancias no pueden ni deben ser soslayadas en tanto demuestran los efectos desproporcionados y nocivos de la suspensión del proceso de ejecución de convenio y a su vez patentizan la interrelación entre la protección judicial efectiva y el goce efectivo del derecho a la vivienda.

Recordamos que expresamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho al respecto: "….el caso en examen no sólo es un simple supuesto de violación al derecho a una vivienda digna pues involucra a un niño discapacitado que no sólo exige atención permanente sino que además vive con su madre en situación de calle. Entran aquí también en juego aspectos relativos a la situación en la sociedad de los discapacitados y la consideración primordial del interés superior del niño que la Convención sobre los Derechos del Niño impone a toda autoridad pública en los asuntos concernientes a ellos, que no es admisible que pueda resultar notoriamente dejado de lado por la demandada" (Cfme. Recurso de Hecho: "Q. C., S. Y. c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo" 24/04/2012).

Por lo tanto, el examen del caso debe ser efectuado con base en una interpretación constitucional de los preceptos del derecho a fin de realizar la garantía constitucional de protección jurídica adecuada de los titulares del crédito.

Sabemos que la reforma constitucional de 1994 dio jerarquía constitucional a diversos tratados y convenciones de derechos humanos (art. 75 inc. 22 CN) que junto con la Constitución Nacional configuran el bloque de la constitucionalidad argentina, que determina los alcances de la protección de nuestro orden constitucional a los derechos humanos.

La Corte Suprema de Justicia desde entonces reconoce la existencia del bloque de constitucionalidad (integrado por los instrumentos internacionales enunciados en el art. 75 inc. 22 y los que con posterioridad y por aplicación de esta norma sean elevados a esa jerarquía por el Congreso), dejando en claro que no se admiten dentro del mismo diferencias de jerarquía normativa y que las mismas deben interpretarse armónicamente (CSJ Fallos 323:2359 "G. de Delgado C. c UNC",
"Chocobar","Monges").

Asimismo, el Código Civil y Comercial en su art. 1° al establecer las fuentes de resolución de conflictos, refiere no solo a las leyes, sino a todo el derecho, enunciando la aplicación de la Constitución Nacional y los Tratados de derechos humanos en los que la Argentina sea parte.

En definitiva, el marco jurídico, que en la materia tutela los derechos esenciales de la personas está integrado por las normas contenidas en la

Constitución Nacional, los tratados internacionales de derechos humanos suscriptos y ratificados por nuestro país; y las leyes nacionales y provinciales correspondientes.-

En este orden de ideas, es dable señalar que debe considerarse la naturaleza de los derechos fundamentales cuyo ejercicio se reclama, derecho al acceso a una vivienda digna en condiciones de habitabilidad, ampliamente reconocidos por el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (incorporado a la carta Magna en su art. 75 inc. 22), Convención Internacional de los Derechos del Niño, Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de derechos económicos sociales y culturales y Observación General N° 4 del Comité de Derechos Económicos Sociales 7 y Culturales, que define las condiciones y aspectos concretos del derecho a la vivienda, Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (A-70), por la Constitución Nacional (art. 43), la Constitución de la Provincia del Chubut (art. 54), entre otros.

Estos instrumentos de derecho internacional suman a nuestro ordenamiento jurídico interno a través de principios y directivas que giran en torno al tratamiento de éstos grupos carente de vivienda integrados con niños, ancianos y personas con discapacidad como un grupo vulnerable de la sociedad.

El conflicto existente entre la tutela requerida por la actora y la aplicación de las leyes de emergencia provincial, se vincula con los derechos humanos reconocidos a las personas en estado de vulnerabilidad, por las normas y tratados

internacionales que integran el llamado bloque de constitucionalidad argentino, los principios de: “el acceso efectivo a la justicia”, dentro de “un plazo razonable”, mediante la “adopción de ajustes de procedimiento en todas sus etapas, debiendo la actuación judicial ser particularmente expedita en casos en que se encuentre en riesgo la salud o la vida de la persona”, y el respeto a su “derecho de propiedad”.

Conforme se ha señalado, la aplicación de las normas de los tratados no son una opción sino una obligación dado que en caso contrario no solo no se otorgaría la protección requerida sino que se pondría en riesgo la responsabilidad que el Estado Argentino asumió al suscribir los tratados y convención internacionales citados (STJCH Sent n° 88/SRE/2016).

Corresponde a la judicatura no sólo el control de constitucionalidad de las normas aplicables sino también el control de convencionalidad, es decir si se ajustan a lo establecido por los tratados internacionales que integran hoy nuestra Constitución Nacional, ya sea los expresamente enumerados en el art. 75, inc. 22 o los que por ley son incorporados posteriormente.

Es por ello que la magistratura tiene la obligación de efectuar este control de convencionalidad debiendo tener presente a tal fin no sólo el texto expreso de los tratados internacionales, sino también la exégesis que de ellos ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues es ella la interprete natural de dichas normas, criterio reconocido por nuestro Máximo Tribunal Nacional en la causa “Mazzeo” (Fallos: 330:3248).

La parte actora inició el 24 de febrero de 2016 un juicio contra el IPVyDU por homologación de convenio y denunció incumplimiento (Expte. N° 59/2016), el 4 de mayo del mismo año se dictó sentencia de homologación S.I N° 51/2016- Luego el 23 de junio de 2016 se vió conminada a iniciar otro proceso para lograr la efectivización de aquél pronunciamiento, iniciando la ejecución de convenio.-

Es decir que la accionante luego de haber iniciado dos procesos y varios años, numerosas intimaciones, nuevos acuerdos, multas mediante por incumplimiento, deben esperar nuevamente que luego de finalizada la prórroga de la ley, la demandada acuerde con las empresas la realización de las obras de mejoramiento de sus viviendas.-

Este camino sin fin, al que el Estado somete a estas personas en situación de extrema vulnerabilidad, violenta las funciones que le son propias y que hacen a su esencia misma, que no puede ni debe subsistir.

Ningún estado de emergencia puede justificar el apartamiento de los límites que imperativamente fija la Constitución, violando las fronteras de lo razonable. "Entendiendo por tal, todo aquello que evidencia adecuada proporcionalidad, razón suficiente, y que se ajusta al sentimiento de justicia. Las leyes resultan irrazonables cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta inequidad" (Cfme. Sup. Trib. de Justicia del Chaco: "G. Kriegel, M. del C.; Dosso, Oscar Alberto y Dosso, Marcelo Alejandro c/ Provincia del Chaco s/ Ejec. de Sent. art. 97 Ley 848" Expte. N°: 1797/15-1-C -Sentencia N°121-17)

Cualquiera sea la gravedad de la situación originaria de las leyes emergenciales, las garantías constitucionales, no se encuentran suspendidas. Por el contrario, es reiterada la jurisprudencia (incluso de la Suprema Corte) que sujeta la validez constitucional al cumplimiento de varios requisitos que deben ser celosamente vigilados por los jueces, pues la utilización de la policía de emergencia no aleja, sino que acentúa el control de constitucionalidad (Conf. ST Córdoba, 17.09.98, LLC 1998, 1484).

Así la restricción que impone el Estado al ejercicio normal de los derechos patrimoniales debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no una mutación en la sustancia o esencia del derecho adquirido por sentencia o contrato, y está sometida al control jurisdiccional de constitucionalidad, toda vez que la emergencia, no suspende las garantías constitucionales" (Guida, Liliana c/Poder Ejecutivo Nacional - 02/06/2000 - Fallos: 323:1566)

Decidir lo contrario implica una clara denegación de la tutela judicial efectiva pues cercena toda posibilidad de utilizar aquellas herramientas procesales creadas justamente con la finalidad de efectivizar el contenido de las sentencias.

Sabido es que el acceso a la tutela judicial efectiva no se limita a la "efectiva" posibilidad de tener acceso a un proceso judicial, es decir, de plantear o reclamar directamente ante los Tribunales la defensa de aquellos derechos que se consideran de alguna manera afectados, sino que va mucho más allá. Su contenido es más amplio, ya que comprende, además la posibilidad cierta de un debido proceso, el

aseguramiento de la defensa en juicio, una sentencia fundada, etc.; y se extiende también fuera del proceso principal, a través de la protección cautelar y la posibilidad de hacer ciertos los derechos reconocidos en la sentencia, mediante su ejecución si ello fuera necesario (Cfme. "G. Kriegel, M. del C.; Dosso, Oscar Alberto y Dosso, Marcelo Alejandro c/
Provincia del Chaco s/ Ejec. de Sent. art. 97 Ley 848" Expte. N°: 1797/15-1-C -Sentencia N°121-17)

Bajo esta premisa corresponde recurrir a lo dicho por la Corte Interamericana en relación a la tutela judicial efectiva en la ejecución de fallos, doctrina que fue creada a través de innumerables pronunciamientos. Así, ha expresado que un recurso es considerado ilusorio cuando su inutilidad haya quedado demostrada por la práctica al faltar los medios para ejecutar sus decisiones" (Opinión Consultiva OC-9/87 del 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9, parágrafo 24; Cfr. Corte IDH. Caso Cinco Pensionistas Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, parágrafo 136; Cfr. Corte IDH. Caso Cesti Hurtado Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 29 de septiembre de 1999. Serie C No. 56, parágrafo 125; Cfr. Corte IDH. Caso Fornerón e hija Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, parágrafo 107; entre otros). En la misma línea precisó que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten la decisión o sentencia, sino que requiere, además, que el Estado garantice los medios para ejecutar dichas decisiones definitivas.

Es que el retraso en la ejecución de la sentencia no puede ser tal que permita un deterioro a la esencia

misma del derecho a un recurso efectivo y, por consiguiente, también cause una afectación al derecho protegido en la sentencia" (Corte IDH. Caso Acevedo Jaramillo y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de febrero de 2006. Serie C No. 144, parágrafo 225).

De lo expuesto, deviene incuestionable la vulneración de esta garantía reconocida por nuestra Carta Magna (art. 18 del C.N.), más precisamente derivada de la garantía del debido proceso y de la defensa en juicio, y consagrada expresamente en tratados internacionales - artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-, que forman parte del bloque de constitucionalidad federal en virtud de la incorporación expresa que efectúa el art. 75, inciso 22 de la Constitución Nacional. El denominado Pacto de San José de Costa Rica (Convención Americana sobre Derechos Humanos) dispone que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, para la determinación de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea el carácter de ellos (art. 8), para eso toda persona debe tener a su alcance un recurso sencillo y rápido o cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, por lo que los Estados partes se comprometen a desarrollar las posibilidades de recurso judicial y a garantizar el cumplimiento de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso (art. 25).

Delineado el marco jurídico dentro del cual se efectuara el test de constitucionalidad y

convencionalidad de la ley VII N° 81, se verifica, sin mayor esfuerzo, que la misma en el caso concreto no ha logrado superarlo, no pudiendo dicha ley aplicarse al caso de autos. Por el contrario, pone en evidencia a lo largo de todo su articulado una manifiesta transgresión de lo preceptuado por el artículo 25, inciso 2, apartado c), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) al vulnerar la tutela judicial efectiva en la ejecución del fallo.

Luego de haber transcurrido más de cuatro años desde el primer reclamo extrajudicial y casi tres años desde que promovió la acción judicial y se dictó la sentencia condenatoria, y luego de haberse efectuado numerosas intimaciones frente a los incumplimientos lo que llevó a la aplicación de multa se posterga el cumplimiento del pronunciamiento lo cual conlleva a la postergación indefinida de su concreción, cercenando el derecho a una vivienda digna a grupos en estado de vulnerabilidad extrema.-

La vigencia de la ley de emergencia VII 81 no impide la aplicación armónica de las normas constitucionales y de las convenciones citadas, que integran el llamado bloque de constitucionalidad argentino, cuya aplicación debe priorizarse sobre las leyes infraconstitucionales enunciadas.

La aplicación de la legislación de emergencia provincial soslayando la interpretación armónica de las normas convencionales citadas significaría conculcar los derechos de la actora como integrante de las personas en “estado de vulnerabilidad” protegido por las Convenciones, la Constitución Nacional (arts. 43 y 75 incs. 22 y 23) y la Constitución Provincial (art. 54)

que demuestra que en el caso estamos ante un supuesto de excepción que habilita el otorgamiento de la tutela requerida.

Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de la actora, revocar la resolución de fs. 265/271vta. y ordenar en la instancia de grado continuar con la ejecución del convenio.-

IV.- La modificación de la sentencia de la instancia anterior obliga a la readecuación de los honorarios (art. 282 del C.Pr.)

Las costas no serán modificadas, en atención a que la legislación de emergencia da lugar a variada jurisprudencia, provocando como en el caso, que ambas partes se hayan creído con derecho a la postura sostenida.-

Las costas de ésta instancia se imponen a la demandada vencida, por el principio objetivo de la derrota en lo sustancial (art. 69 CPCCCH).-

En cuanto a los honorarios profesionales por la actuación en Primera Instancia de los Dres. L. A. V. y P. A. O., en representación de la parte actora conjuntamente, se regulan en el DOCE (12%) POR CIENTO y los de la Dra. M. C. M., apoderada de la demandada, en el DIEZ (10%) POR CIENTO, todos ellos de los que le correspondieren como definitivos en la presente ejecución, con más el IVA si correspondiere.

Regular los honorarios de los profesionales intervinientes, teniendo en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de conformidad a los previsto en la ley arancelaria (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 32 y ss. de la ley XIII N° modif. N° 15)

Por ello, la **Sala A** 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°) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 274 y revocar la resolución de fs. 265/271vta.-

2°) Ordenar que en la instancia de grado se continúe con la ejecución del convenio.-

3°) Las costas de primera instancia se confirman, conforme considerando respectivo y las de la Alzada se imponen a la demandada vencida.-

4°) Regular los honorarios profesionales por la actuación en Primera Instancia de los Dres. L. A. V. y P. A. O., en representación de la parte actora conjuntamente, se regulan en el DOCE (12%) POR CIENTO y los de la Dra. M. C. M., apoderada de la demandada, en el DIEZ (10%) POR CIENTO, todos ellos de los que le correspondieren como definitivos en la presente ejecución, con más el IVA si correspondiere. Regular los honorarios profesionales por la actuación en ésta instancia del Dr. L. A. V. en el TREINTA (30%) POR CIENTO, de los regulados en la instancia de origen.-

5°) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 305 –punto IV-

6°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

La presente se dicta por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse inhibido de actuar el Dr. Julio Antonio ALEXANDRE, y concordar en la solución del caso (arts. 7 y 8 Ley V-17).-

F. NAHUELANCA **Silvia Noemí ALONSO**

JUEZ de CAMARA **PRESIDENTA**

REGISTRADA BAJO EL Nro. **DEL AÑO 2018**

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS