235/2022

Comodoro Rivadavia, trece de mayo de 2022

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B., G. B. y Otros c/ INSTITUTO PROVINCIAL DE LA VIVIENDA Y DESARROLLO URBANO S/Ejecución de Sentencia", Expte N° 235/2022,** venidos del Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 1 (Expte. N° 235/2022).

I.- Las presentes actuaciones llegan a estudio de éste Tribunal por haber interpuesto la actora –ID 609543-, recurso de apelación en subsidio contra la providencia de fecha 15/03/22 que dispone tramitar oportunamente la ejecución de la sentencia, en atención a la suspensión por el plazo de dieciocho (18) meses de las ejecuciones de sentencias que condenen al Estado Provincial al pago de sumas de dinero o al cumplimiento de obligaciones que resuelvan dar sumas de dinero establecida por la ley de emergencia económicafinanciera y administrativa declarada por el Estado Provincial -Ley VII N° 91-.

II. La recurrente expresa los siguientes agravios.

1. Omisión de considerar la situación particular de vulnerabilidad de las familias involucradas, ya que la jueza realiza un análisis meramente formal y abstracto de la norma sin tener en consideración tan particular situación.

2. La inobservancia del derecho vigente constitucional y supranacional 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 digna. 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. Asevera que 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 en sus casos, donde ha quedado demostrada la negativa infundada por parte del Instituto, con antelación a la instancia judicial y luego del fallo consentido y firme.

3. Sostiene que la Magistrada omite considerar que las viviendas objeto del litigio, se encontraban finalizadas en su obra y construcción, y en condiciones de ser habitadas inmediatamente. Dice que las dos viviendas fueron entregadas por la empresa constructora al IPV y DU el 27/05/19 y que éste omitió hacer entrega de las mismas a sus beneficiarias, lo que motivó la sentencia definitiva N° 22/21 objeto de ejecución.

Agrega que omite el análisis del objeto de la ejecución. Expresa que el incumplimiento sostenido por la demandada recae sobre una obligación de hacer, que es la entrega de las viviendas, por lo que la ley VII N° 91 es inaplicable al caso.

Subsidiariamente plantea la declaración de inconstitucionalidad de la Ley VII N° 91. Hace reserva del caso federal.

III. De los antecedentes de la causa surge que la actora inició el 29 de diciembre de 2021 ejecución de

sentencia dictada en los autos principales -S.D. N° 22/21-.

Se denunció conexidad con los autos: "B., G. B. y Otra c/ INSTITUTO PROVINCIAL DE LA VIVIENDA, Y DESARROLLO URBANO (I.P.V. y D.U.) s/ Acción de Amparo", Expte N° 188/2019 y se solicitó se ordene a la demandada proceda a hacer entrega inmediata a la Sra. G. B. B. DNI N° X. de la vivienda sita en la calle Código X. N° X. casa 9 lote/parcela 14 de la manzana 85- del barrio René Favaloro km 14 de la ciudad de Comodoro Rivadavia y a la Sra. S. M. DNI N° X. de la vivienda sita en la calle Código X. N° X. casa X., del barrio René Favaloro km 14 de la ciudad de Comodoro Rivadavia.

En fecha 15/03/22 la Magistrada dispuso "Atento el dictado de la ley VII N° 91 que declara el estado de emergencia económica, financiera y administrativa del Estado Provincial por el plazo de dieciocho (18) meses contados a partir de su entrada en vigencia -arts. 1 y 2-, es decir desde el día 26/07/2021 (después del octavo día de su publicación en el Boletín Oficial, ocurrida en fecha (15/07/2021), y teniendo presente que, a través de sus artículos 3° y 4°, se dispuso la suspensión por dicho plazo de las ejecuciones de sentencias 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 la suspensión de las medidas cautelares y de ejecución, a lo solicitado, en su oportunidad".

Mediante ID 609543, la actora interpone reposición con apelación en subsidio, siendo rechazado el primero atento ser una discrepancia con los fundamentos tenidos en consideración al resolver, y concedido el segundo.

IV. El tema a decidir es la aplicación de la ley de emergencia al caso bajo examen y en su caso, 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. "González Kriegel, María del Carmen; 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° 91 declaró, el estado de emergencia económica, financiera y administrativa del Estado Provincial por un plazo de 18 meses contados a partir de su entrada en vigencia su sanción (art. 1 y 2), -la cual fue prorrogada, por el mismo plazo, por la Ley VII N° 92-. 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. 4).

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).

En el caso bajo análisis, surge que el objeto de la ejecución de sentencia, es una obligación de hacer, de dar una cosa. En efecto, se persigue que el IPV y DU

haga entrega a las actoras de las viviendas que ya se encuentran finalizadas en su construcción.

De la sentencia en ejecución surge, que en los autos principales se encuentra acreditado que la empresa constructora contratada por el instituto finalizó y entregó las viviendas a éste, incumpliendo la accionada con la posterior entrega a las accionantes de acuerdo a las escrituras donde se plasmaron las obligaciones de la relación tripartita entre el municipio, acoras y el instituto.

En consecuencia, las actoras no persiguen el pago de una suma de dinero ni resolver la obligación en una obligación de dar sumas de dinero, sino la entrega de un inmueble ya construido lo cual, en este estadio no constituye una obligación pecuniaria, no subsumiéndose entonces el caso en estudio, en los recaudos exigidos por la ley de cuestión.

Sumado a ello, 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”).

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 María 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 dieciocho meses contado a partir de la entrada en vigencia, a la fecha y conforme la nueva ley dictada, el plazo se ha extendido en dieciocho meses más.

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 caracterizada por su falta de vivienda adecuada. Así, la suspensión decretada vulnera sus derechos, todos; reconocidos en normas constitucionales y supranacionales.

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

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.

El marco jurídico, en la materia tutela los derechos esenciales de la persona 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 (75 inc 22 CN).

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.

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, y el respeto a su "derecho de propiedad".

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.

La parte actora inició un juicio de amparo contra el IPVyDU, dictándose sentencia definitiva el 06 de julio de 2021. Luego el 29 de diciembre de 2021 se vio conminada a iniciar otro proceso para lograr la efectivización de aquél pronunciamiento, iniciando la ejecución de sentencia, debiendo esperar hasta luego de finalizada la prórroga de la ley –año 2023-, para que la demandada haga entrega de sus viviendas, siendo que están ya construidas. Este camino, al que el Estado

somete, postergando el acceso a una vivienda digna, 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: "González Kriegel, María del Carmen; 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. "González Kriegel, María del Carmen; 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. 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).

En el caso concreto la ley VII N° 91, no logra superar el test de constitucionalidad y convencionalidad, no pudiendo por este motivo tampoco 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.

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, postergaría el cumplimiento del pronunciamiento en ejecución, lo cual conlleva a la postergación indefinida de su concreción soslayando la interpretación armónica de las normas convencionales citadas, y significaría conculcar los derechos de las actoras, cercenando el derecho a una vivienda digna, protegidos 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 fecha

15/03/22 y ordenar en la instancia de grado continuar con la ejecución de la sentencia.

V. En relación a las costas corresponde la imposición por su orden, regulando los honorarios de la profesional interviniente, 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 Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la actora y revocar la resolución de fecha 15/03/22.

2) Ordenar que en la instancia de grado se continúe con la ejecución de sentencia.

3) Imponer las costas por su orden.

4) Regular los honorarios profesionales de la Dra. Daniela Alejandra LOPEZ, suma de pesos equivalente a cuatro (4) Jus; con más IVA de corresponder.

5) Tener presente la reserva del caso federal.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL Nro. 202 DEL AÑO 2022

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS