

Adjudicacion De Vivienda Defectos De Construccion Ejecucion De Sentencia Recurso De Inconstitucionalidad Queja Por Denegacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Adjudicación de vivienda. Defectos de construcción. Ejecución de sentencia. Recurso de inconstitucionalidad. Queja por denegación

Se rechaza la queja por denegación del recurso de inconstitucionalidad deducido contra la revocación de la sentencia de primera instancia, que había mandado a subsanar los desperfectos denunciados en la construcción de la vivienda que le fuera entregada a la accionante. Buenos Aires, 22 de febrero 2017 Vistos: los autos indicados en el epígrafe; resulta:

1. Llegan estas actuaciones al Tribunal Superior de Justicia para resolver el recurso de queja interpuesto por el titular del Ministerio Público de la Defensa invocando el carácter de gestor procesal de la Sra. Romina Elizabeth Cardozo (fs. 1/12) contra la resolución interlocutoria de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario que denegó su recurso de inconstitucionalidad porque -según consideró- no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni planteaba una cuestión que suscitara la competencia del Tribunal (fs. 176/178 del expte. n° 26034/51, al que corresponderá la foliatura que en lo sucesivo se mencione, excepto indicación expresa). A fs. 14 de la queja, la Sra. Cardozo ratificó la gestión efectuada en su nombre.

2. La incidencia que motiva esta intervención se suscitó durante la etapa de ejecución de la sentencia dictada en los autos ?Medina Benítez Rosalva y otros c/ GCBA s/ amparo art. 14 CCABA)?, expte. n° 26034/0, que ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) el cumplimiento cabal de las leyes n° 1987 y n° 2271, otorgando viviendas a los núcleos familiares alcanzados por sus disposiciones, entre los que se encontraba la Sra. Cardozo (cf. fs. 14 vuelta/15). En ese marco, la recurrente denunció ?... serios vicios en la construcción de la vivienda que [le] fuera entregada (...) en el marco de estos autos? (fs. 5), y requirió -como medida cautelar- que se ordenara al Instituto de la Vivienda de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, IVC) que ?... en el término de diez (10) días de inicio [a] las reparaciones correspondientes a fin de solucionar el problema de entrada de agua en [su] vivienda, de modo tal que se encuentre efectivamente en condiciones dignas de habitabilidad? (fs. 5).

Frente a esta presentación, la jueza de grado resolvió ordenar a la empresa SENTRA SA que subsane la totalidad de los desperfectos técnicos y constructivos de la vivienda de la Sra. Cardozo, en el plazo de diez días hábiles (fs. 14/17 vuelta). Decidió de este modo luego de considerar ?... el pronunciamiento recaído en la causa ?Mendoza' (...) por el cual el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 12 de la Capital Federal -en relación a subsanar y reparar desperfectos que se advirtieron en las viviendas del complejo habitacional en cuestión (...)- dispuso que ?(...) siendo la firma ?SENTRA S.A.' quien hizo entrega de las obras, será ella quien deberá atender y reparar todas las falencias constructivas constatadas en el complejo...? (fs. 15 vuelta).

3. La co-actora Cardozo (a fs. 24/35 vuelta) y el Ministerio Público Tutelar (a fs. 37/39 vuelta) apelaron la decisión. Ambos se agravieron de que la manda cautelar hubiera sido impuesta a la firma SENTRA S.A. y no al IVC, como aquélla solicitara. A fs. 41 se presentó SENTRA S.A. y puso en conocimiento de la jueza de grado que había dado comienzo a los trabajos ordenados, haciendo ?... expresa reserva de su derecho a iniciar -por ante quien corresponda- la acción de repetición de los gastos incurridos...?.

4. La Sala I revocó el pronunciamiento apelado (fs. 96/98). Los jueces consideraron que lo peticionado por la actora excedía ?... la posibilidad de reclamar el dictado de medidas cautelares con posterioridad a la sentencia...? porque resultaba ajeno al objeto original del pleito (fs. 97 vuelta). También destacaron que la firma SENTRA S.A. no había sido parte en el juicio, de modo que su conducta no había quedado abarcada por la sentencia en ejecución.

5. La Sra. Cardozo interpuso recurso de inconstitucionalidad (fs. 122/141). Denunció que la Cámara había incurrido en una indebida reformatio in pejus que afectaba la garantía del debido proceso, y la afectación de su derecho a una vivienda adecuada y a la tutela judicial efectiva. Corrido el pertinente traslado al GCBA este contestó a fs. 165/174 vuelta.

6. Los jueces a quo denegaron el remedio intentado por la co-actora Cardozo (fs. 176/178). Explicaron que no estaba dirigido contra una sentencia definitiva ni contenía el planteo de una cuestión que habilitara la competencia del Tribunal. La resolución reseñada dio lugar a la queja de la que se da cuenta en el primer apartado de este relato.

7. Requeridos sus dictámenes, la Asesora General Tutelar y el Fiscal General Adjunto opinaron que correspondía hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad de la Sra. Cardozo (fs. 19/26 y 28/34 vuelta, de la queja). Fundamentos: La juez Inés M. Weinberg dijo:

1. La queja deducida por la parte actora ha sido interpuesta en tiempo y forma -art. 33 de la ley 402- sin embargo, no puede prosperar y corresponde su rechazo.

2. Los agravios -tal como han sido planteados-, no critican concreta y fundadamente las razones dadas por la Cámara al decidir el rechazo del recurso de inconstitucionalidad. La Sala sostiene que el pronunciamiento impugnado -por el que se revocó la sentencia de primera instancia que había concedido la tutela cautelar solicitada- no cumple con el requisito establecido por el art. 27 de la ley 402 en tanto no se trata de una sentencia definitiva, y los recurrentes no

logran con sus dichos acreditar que el decisorio resulte equiparable a una de esas características. La ausencia de una crítica concreta de las razones que fundan la denegatoria hace la queja carezca de la fundamentación exigible a ese tipo de recurso. 3. Debe recordarse también aquí que la tacha de arbitrariedad no tiene por objeto la corrección de fallos equivocados o que se consideran tales, sino que atiende sólo a los supuestos y desaciertos de gravedad extrema en que, a causa de ellos, quedan descalificados como actos judiciales? -conf. Fallos 235:654; 244:384; 248:129, 528 y 584; 294:376 entre otros-. Sobre tales premisas, debe concluirse que el tribunal a quo arribó a una solución jurídicamente posible sobre la ponderación de normas infraconstitucionales, con fundamentos y base suficientes, no logrando los agravios vertidos evidenciar deficiencias lógicas o de fundamentación en el pronunciamiento atacado que impidan considerarlo como una ?sentencia fundada en ley?, en la inteligencia establecida por los artículos 17 y 18 de la Constitución Nacional. 4. Por las consideraciones expuestas, y de conformidad con lo concluido por la Asesoría Tutelar y la Fiscalía General, corresponde rechazar la queja interpuesta por la actora. Así lo voto. El juez Luis Francisco Lozano dijo: Corresponde rechazar la queja presentada por la parte actora porque la decisión que pretenden que sea revisada, esto es, la que rechazó su pedido de que se reparara la vivienda que se le había adjudicado en el marco de la ejecución de la sentencia en la causa ?Medina Benítez Rosalva y otros c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA), Expte 26034/0?, no cumple con los recaudos establecidos en el art. 27 de la ley 402, en tanto es posterior a la definitiva y no constituye un apartamento palmario de ella. Por lo demás las razones que invoca no resultan suficientes para equipararla a una de esa especie. El juez José Osvaldo Casás dijo: 1. La queja deducida por la parte actora a fs. 1/12 debe ser rechazada pues en el caso no se ha logrado acreditar que la resolución que se intenta cuestionar constituya un pronunciamiento definitivo o equiparable a uno de tal naturaleza, tal como lo exige el art. 27 de la ley n° 402. 2. En efecto, más allá de los reparos que puedan merecer los pronunciamientos de las instancias de mérito, no puede perderse de vista que existen óbices a la procedencia del recurso directo. En primer término, porque la decisión que en rigor se pretende cuestionar no constituye una sentencia definitiva toda vez que ha sido calificada, bien o mal, como una medida cautelar que --por regla-- no resulta hábil para abrir la competencia de este Tribunal (cfr. mi voto in re: ?Imízcoz, María Amelia y otro s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Imízcoz, María Amelia c/ GCBA y otros s/ otros procesos incidentales?, expte. N° 10660/14, sentencia del 21 de noviembre de 2014). En segundo término, ya que, por el modo en que resolvió la Cámara, los reclamos formulados en esta causa podrían ser encauzados en otro proceso judicial. Las razones antes expuestas me llevan a coincidir con mis colegas Inés M. Weinberg y Luis Francisco Lozano en el sentido de tener por improcedente la queja. Así lo voto. La jueza Alicia E. C. Ruiz dijo: 1. La queja que está a consideración del Tribunal fue interpuesta en tiempo y forma por los letrados patrocinantes de la Sra. Cardozo y contiene una crítica suficiente de la resolución interlocutoria que vedó su acceso a esta instancia. 2. Para denegar el recurso de inconstitucionalidad de la amparista, los jueces a quo sostuvieron: i) que el pronunciamiento contra el que estaba dirigido no era una sentencia definitiva ni que pudiera equipararse a tal, y ii) que estaba fundado en cuestiones de índole procesal, y se limitaba a expresar las discrepancias de la recurrente con el análisis que habían efectuada sobre cuestiones de hecho y prueba. 3. En su presentación directa, la Sra. Cardozo logra mostrar que el pronunciamiento que ataca debe equipararse a uno definitivo. Es que si bien se trata de una decisión posterior a la sentencia definitiva firme conviene que precise que independientemente del nomen iuris otorgado a la petición en esta incidencia (?medida cautelar?), aspecto considerado por la alzada para examinar la pretensión a la luz del art. 19 de la ley n° 2145, lo que en verdad se ha exigido de las instancias de mérito es que hagan cumplir la sentencia. No son medidas precautorias de una decisión apelada (art. 19, LA) ni de tutela preventiva ante un futuro nuevo proceso lo que los actores ha venido a reclamar a los estrados judiciales, sino lisa y llanamente que los jueces hagan cumplir la condena firme a que se les garantice el derecho a la vivienda digna. Tutela judicial efectiva, de eso tratan las peticiones. Nada más. El cese de la medida relacionada con las condiciones de habitabilidad de la vivienda en la que reside afecta un derecho que -por su sustancia, y por su ligazón con otros derechos humanos de los que no puede dividirse- requiere tutela inmediata. No puede soslayarse, en este sentido, que la parte actora denunció y acreditó el riesgo eléctrico en el que se encuentra su vivienda (cf. fs. 2/6 de los autos principales), a raíz de los que califica como defectos de construcción. En este escenario la realización del derecho a la tutela judicial efectiva autoriza y exige la intervención oportuna del Tribunal. 4. La recurrente también invoca una cuestión constitucional, relacionada -como se verá- con la afectación de la garantía del debido proceso legal. Así, no hay más que admitir la queja y dar tratamiento al recurso de inconstitucionalidad interpuesto en tiempo y forma por la Sra. Cardozo, pues plantea con éxito una cuestión constitucional relacionada con la afectación del principio de congruencia y, en consecuencia, la garantía del debido proceso. 5. La amparista denuncia con acierto que la sentencia que impugna constituye un caso de reformatio in pejus porque los jueces a quo, al decidir las apelaciones deducidas por la parte actora y por la asesoría tutelar en representación de los niños que integran el grupo familiar de aquélla, la colocaron en peores condiciones que frente a las que estaba ante la decisión apelada. Ello, sin que la parte obligada por la decisión de primera instancia la hubiera resistido (ver segundo párrafo del tercer apartado del relato que antecede a este voto). Es

que las apelantes se agravieron de que la manda cautelar dispuesta a su favor hubiera sido impuesta a la firma SENTRA S.A., y no al IVC. Esto autorizaba a los jueces a quo a revisar cuál debía ser el obligado de cara a la tutela precautoria, pero no a examinar su procedencia, que no había sido puesta en crisis por el único interesado. Esta comprobación es suficiente para hacer lugar a la pretensión recursiva de la parte actora. 6. Tengo dicho, además, que en la apelación, el principio de congruencia limita el ámbito decisorio en el que los jueces pueden intervenir válidamente. En palabras de Piero Calamandrei: "... el nuevo examen del juez de segundo grado se ejercita sólo en cuanto las partes lo provoquen con su gravamen; en apelación, lo mismo que en primer grado, la mirada del juez se halla limitada, por decirlo así, por la mirilla del principio dispositivo y no está en condiciones de ver sino lo que las partes colocan dentro del campo visual contemplado desde esta estrecha abertura" (ver mi voto in re ?Waisman, Mónica Rut y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA) s/ recurso de inconstitucionalidad concedido? y su acumulado ?OSCBA s/ queja por recurso de inconstitucionalidad denegado en: Waisman, Mónica Rut y otros c/ GCBA s/ amparo (art. 14 CCABA), expedientes n° 4690/06 y 4678/06, sentencia del 20 de septiembre de 2006?). Las lesiones indicadas transgreden principios constitucionales plasmados en las garantías del debido proceso y de la defensa en juicio y determinan la invalidez de la decisión recurrida. 7. Como dije y conviene repetir, la violación del principio de congruencia importa la nulidad de la sentencia impugnada (art. 27 inc. 4° del CCAT). Por ello, corresponde hacer lugar a la queja y al recurso de inconstitucionalidad interpuestos por la Sra. Cardozo, anular la decisión que impugna y devolver la causa a la Cámara a quo para que jueces distintos de los que intervinieron pronuncien una nueva sentencia, momento hasta el que la sentencia interlocutoria de primera instancia conservará su vigencia. Así lo voto. La jueza Ana María Conde dijo: 1. La queja interpuesta cumple los requisitos formales previstos en el art. 33 de la ley 402, y logra rebatir el auto denegatorio de su recurso de inconstitucionalidad. Como veremos a continuación, la decisión recurrida resulta equiparable a definitiva en tanto implica un apartamiento del pronunciamiento de fondo, ya que obstaculiza su adecuado cumplimiento, y los recurrentes logran plantear un genuino caso constitucional centrado en la afectación de los derechos a la vivienda digna y a la tutela judicial efectiva, esto último como consecuencia de una sentencia violatoria de la prohibición de reformatio in pejus. Por estos motivos, corresponde adentrarse en el conocimiento de los recursos de inconstitucionalidad. 2. En cuanto al planteo según el cual la Cámara incurrió en reformatio in pejus, asiste razón al recurrente pues la Cámara revocó un fallo que le había sido (parcialmente) favorable, a pesar de que el único apelante había sido la parte actora. Tal como sostiene la Dra. Ruiz en los apartados 5° y 6° de su voto, la Cámara, al resolver la apelación que había deducido (únicamente) la parte actora, la colocó en una situación más desfavorable al revocar el aspecto de la sentencia que le reconocía el derecho a obtener la subsanación de los defectos constructivos de su vivienda en el marco de la presente etapa de ejecución de sentencia, cuestión que, conforme las constancias de autos, no había sido cuestionada por el IVC/GCBA ni por la empresa SENTRA SA. El planteo recursivo que había realizado la actora ante la Cámara, se circunscribía a determinar quién debía ser el sujeto obligado a cumplir las refacciones ordenadas en autos: la firma SENTRA SA (como ordenó la Sra. Jueza de primera instancia) o el IVC (como pretendía el recurrente). Al fallar sobre una cuestión que no formaba parte de su temario a decidir (la procedencia de la manda judicial), la Cámara se extralimitó en sus funciones, violando el principio de congruencia y el derecho al debido proceso de la parte actora, lo que justifica la revocatoria de dicho pronunciamiento. 3. Ahora bien, aún cuando obviáramos el defecto apuntado precedentemente, la sentencia recurrida presenta otras falencias que ameritan su anulación. 3.1. Del relato efectuado en la sentencia de Cámara, se desprende que en la causa principal caratulada ?Medina Benítez Rosalva y otros c/ GCBA y otros s/ amparo (art. 14 CCABA)? (expte. n° 26034/0), la Cámara ordenó a la parte demandada con fecha 23/12/2008 el cumplimiento cabal de las prescripciones de la ley n° 1987, otorgando viviendas sociales definitivas a los núcleos familiares alcanzados por sus disposiciones. Dicho mandato judicial se efectivizó en la etapa de ejecución de sentencia, en la que se aprobó el listado de adjudicatarios, entre los que se encuentran los aquí peticionantes. Posteriormente, la parte actora denunció defectos de construcción del inmueble, y solicitó una medida cautelar. La Sra. Jueza de primera instancia hizo lugar al pedido, y dispuso con carácter de ?medida cautelar? ordenar al Instituto de Vivienda de la CABA que efectúe la refacción de los desperfectos estructurales que presentaba la vivienda. Ante la apelación interpuesta por la actora, la Cámara resolvió admitirla y revocar la sentencia recurrida. Para fundar tal decisión, el a quo consideró que al haber recibido una vivienda, respecto de la peticionante de la medida cautelar la sentencia que puso fin al litigio se ha cumplido, por lo que de admitirse el planteo de la actora, el instituto precautorio adquiriría un carácter autónomo, impropio de su naturaleza accesoria, pues serviría para obtener un resultado ajeno a la pretensión de fondo declarada. Por lo que concluye que la petición de autos excede la posibilidad de reclamar el dictado de medidas cautelares con posterioridad a la sentencia, conforme el art. 19 de la ley n° 2.145. 3.2. Conforme lo detallado precedentemente, podemos afirmar que el proceso principal fue iniciado con el objeto de que se dé cumplimiento a la ley n° 1987, y la sentencia definitiva que se dictó se integró con la adjudicación de viviendas sociales a los beneficiarios previstos en dicha normativa (prioritariamente, familias habitantes del ?asentamiento AU7?, también conocido como ?Villa Cartón?). Lo que aquí debemos dilucidar es si la mera entrega de las viviendas implicó el

cumplimiento total de la sentencia definitiva de autos. Ahí cobra importancia el concepto de ?vivienda digna?. Es decir, la manda judicial no puede considerarse cumplida mediante la entrega de cualquier vivienda, sino de una que reúna las imprescindibles condiciones de habitabilidad, pues este recaudo es el que permite calificarla como ?digna? en los términos del art. 14 bis CN. ¿Podemos considerar ?vivienda digna? a una que, a poco tiempo de ser entregada, presentaría importantes problemas de humedades atribuibles a deficiencias en la construcción, que generan un riesgo eléctrico de cortocircuito e incendio en el inmueble? (ver informe técnico de fs. 2/4). Evidentemente no, por lo tanto tampoco podemos afirmar que el pronunciamiento definitivo de autos, en lo referido a la parte aquí peticionante, se encuentre cumplido en forma completa y definitiva. En consecuencia, entiendo que los conflictos que puedan suscitarse respecto de las condiciones en que fue entregada la vivienda, pueden plantearse en el marco de este proceso y por la vía de la ejecución de la sentencia. Obviamente que no puede debatirse por esta vía cualquier defecto que surja en el futuro en cada una de las viviendas sociales entregadas, sino solamente aquellos que se encontraban presentes en el mismo momento de la entrega, aunque se tornen evidentes con posterioridad -como ocurre en este caso-, y que no sean atribuibles al uso de la vivienda y el lógico transcurso del tiempo sino a vicios constructivos. Desde otra óptica, podemos afirmar que la Ciudad de Buenos Aires estaba obligada a entregar ?viviendas dignas? a los beneficiarios de la ley n° 1987, por lo que la entrega de viviendas deficientes implica el incumplimiento de dicha normativa y de la manda judicial dictada en autos. Y la vía procesal prevista por el ordenamiento jurídico para lograr el fiel cumplimiento de la orden judicial, es la de la ejecución de sentencia (arts. 392 y ss. CCAyT). En conclusión: el error en que incurre la sentencia recurrida de la Cámara, ha sido considerar que la entrega en comodato de una vivienda social a la parte actora implicó, en relación a su grupo familiar, el cumplimiento total y definitivo de la sentencia definitiva, lo que condujo a rechazar la petición por ella articulada. Esta decisión implicó una afectación de su derecho a la vivienda digna y a la tutela judicial efectiva. 4. Resuelta la revocatoria de la sentencia por los motivos precedentemente desarrollados, con los elementos obrantes en autos resulta imposible que este Tribunal se pronuncie sobre el fondo del asunto (en los términos del art. 31, párrafo 2° de la ley 402), pues es necesario que, con carácter previo, se realicen ciertas diligencias imprescindibles para asegurar el respeto al debido proceso y para facilitar el dictado de una sentencia justa. En efecto, la Sra. Jueza de primera instancia, al calificar como ?medida cautelar? la decisión por ella adoptada, no solo incurrió en un error de encuadre jurídico -pues una resolución que tiende a lograr el fiel cumplimiento de una sentencia de fondo no constituye un pronunciamiento precautorio sino una medida de ejecución de sentencia-, sino que afectó el derecho de defensa de la empresa SENTRA SA al ordenarle con carácter inaudita parte la realización de las refacciones de la vivienda, sin haberle dado oportunidad de oponerse y expresar defensas al respecto, y sin considerar que resulta un tercero ajeno al proceso, lo que no puede considerarse subsanado por la remisión de un oficio (de fs. 23) comunicándole lo decidido en la resolución de fs. 14/17 vta. Por lo tanto, a fin de sanear el procedimiento, previo a resolver sobre la apelación deducida por la actora contra la resolución de primera instancia, deberá cuanto menos correrse formal traslado de su presentación de fs. 1/9 vta. y de su apelación de fs. 24/35 vta. a la firma SENTRA SA (condenada a realizar las reparaciones en la resolución de primera instancia), y al GCBA (por ser el sujeto, a pesar de no haber sido condenado a realizar las refacciones de la vivienda de autos, contra quien está dirigida la pretensión de la amparista), para que manifiesten lo que estimen pertinente. 5. En virtud de lo expuesto, voto por: a) hacer lugar al recurso de queja; b) admitir el recurso de inconstitucionalidad y revocar la sentencia dictada por la Sala I de la Cámara CAyT a fs. 96/98 del expte. nro. 26034/51 ?Sec. Ad-Hoc Medina Benítez Rosalva y otros s/ otros procesos incidentales?; c) Devolver las actuaciones a la Cámara CAyT para que, por intermedio de jueces distintos a los que intervinieron, dicte un nuevo pronunciamiento luego de correr traslado al GCBA y a SENTRA SA de las presentaciones de la actora de fs. 1/9 vta. y 24/35 vta. d) Imponer las costas a la vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62 CCAyT). Así lo voto. Por ello, emitido el dictamen del Fiscal General Adjunto, por mayoría, el Tribunal Superior de Justicia resuelve: 1. Rechazar la queja interpuesta por la Sra. Romina Elizabeth Cardozo. 2. Mandar que se registre, se notifique y, oportunamente, se devuelva el principal con la queja.

015030E