

Lanzamiento Ley 17 091 Planteo De Inconstitucionalidad Menores De Edad Interes Superior Del Nino Suspension Del Lanzamiento Coronavirus

JURISPRUDENCIA

San Martín, 2 de noviembre de 2020.-

VISTOS Y CONSIDERANDO: I.- Vienen estos autos a conocimiento del Tribunal, en virtud de los recursos de apelación interpuestos por el Sr. asesor de menores y por los terceros interesados contra las resoluciones de Fs. 303/305 y 776, en las que la Sra. juez ?a quo? rechazó la inconstitucionalidad de la ley 17.091 planteada y la intervención de terceros. II.- La presente demanda fue promovida por la Agencia de Administración de Bienes del Estado, solicitando el lanzamiento -en los términos de la ley 17.091- de los ocupantes y/o intrusos del inmueble ubicado en Camino de Cintura y Autopista Teniente General Pablo Richieri, de la Localidad de Ciudad Evita, Partido de La Matanza, Provincia de Buenos Aires, identificado catastralmente como Circunscripción VII, Sección Rural, Parcelas ..., ... y ... A Fs. 53 se decretó la competencia del tribunal de grado y a Fs. 69, cuarto párrafo, se ordenó el libramiento del mandamiento de lanzamiento, el que se efectivizó el 7/11/2018 (vid Fs. 597/598). Habiéndose constatado la presencia de menores en el inmueble, se corrió vista al Sr. asesor de menores e incapaces, quien asumió su representación a Fs. 264/268Vta., donde planteó la inconstitucionalidad de la ley 17.091 y la nulidad de todo lo actuado, con fundamento en que se había violado el derecho al acceso a la justicia y la defensa en juicio. III.- A Fs. 303/305, la magistrada de grado rechazó los planteos introducidos por el Sr. asesor, teniendo especialmente en cuenta que el lanzamiento tenía como único fin la recuperación del bien por la administración, lo que no impedía la revisión del acto ni las acciones pecuniarias que pudieran corresponder. Agregó que, de considerar ilegítima la decisión administrativa, el interesado podía plantear las acciones que considerada pertinentes para lograr la eventual restitución del inmueble por la vía ordinaria. IV.- En sus agravios la Sra. defensora afirmó que el derecho a una vivienda digna se encontraba protegido por el Art. 14 bis de la Carta Magna, lo que también se encontraba reconocido en numerosos instrumentos internacionales. Alegó que con la decisión apelada se negaba a sus asistidos el adecuado acceso a la justicia y la debida defensa en juicio, además de no garantizarse la bilateralidad del proceso y la participación de los niños a través de la representación promiscua. Refirió que el fallo atacado ponía a los menores en la irremediable situación de ser desalojados de su hogar, sin darles la posibilidad de ser oídos. Afirmó que los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los que se había declarado la constitucionalidad de la ley 17.091 no resultaban aplicables al caso, siendo que la situación de ocupación de la demandada resultaba distinta porque no había sido concesionaria del inmueble. Expuso que debía estarse al marco de modelo de protección integral de la infancia diseñado por la Convención de los Derechos del Niño. Por último, hizo mención a un precedente de esta Alzada donde se concedió un recurso extraordinario e hizo reserva del caso federal (vid Fs. 744/748). A Fs. 750/756Vta. fueron contestados los agravios por la parte actora. V.- A Fs. 762/762Vta. dictaminó el Sr. fiscal general, quien entendió que debía desestimarse el planteo de inconstitucionalidad formulado. VI.- En primer lugar, deber recordarse, que la ley 17.091 prevé un procedimiento judicial que tramita "inaudita parte", sin tener la parte demandada la oportunidad de ser oída con anterioridad a que se haga efectivo el lanzamiento; sin perjuicio de las acciones de orden pecuniario y las eventuales reclamaciones de daños y perjuicios correspondientes. Además, la citada norma autoriza el desalojo no sólo del concesionario, sino de cualquier otro ocupante de los predios del dominio público de que se trate. Es decir, de todos aquellos que no están ni estuvieron sujetos a un contrato de concesión, no resultando, por ende, su aplicación en forma exclusiva a supuestos en que mediere la previa existencia de ese vínculo convencional. Tal interpretación se condice con los fundamentos dados en la nota de elevación del proyecto de ley, de donde se desprende que el fundamental objetivo de la norma es el de crear un instrumento legal que habilite al Estado Nacional a hacerse cargo de los aludidos espacios del dominio público, sin sufrir contiendas judiciales que por su dilación demoren considerablemente la recuperación de los inmuebles afectados (C.S.J.N. "Recurso de Hecho Ferrocarriles Metropolitanos SA c/Intrusos y ocupantes inmueble s/lanzamiento ley 17.091", 13 de agosto de 1998; CNACAFed, Sala V, "ONAB c/Intrusos y/o ocupantes de Castañeras E/ Gral Paz y Vía s/Lanzamiento Ley 17.091", del 12/09/2006; y Sala IV, Causa 19.653/2010, "Adif SE c/Bermudez Carlos y/u otro s/Lanzamiento Ley 17.091", del 4/11/10; esta Sala, causa 16081725/2012/2/CA2, Rta. el 21/2/2017; entre otras). En torno al reproche de inconstitucionalidad sostenido por el recurrente, este Tribunal comparte la jurisprudencia mayoritaria que afirma que la ley 17.091 no vulnera la garantía constitucional de defensa en juicio, toda vez que el lanzamiento tiene como único objeto la recuperación del bien por la administración, lo que no impide la revisabilidad del acto administrativo, así como las eventuales acciones de orden pecuniario, por la vía del juicio ordinario (CNACAFed, Sala II, Causa 3.684/2000, ?E.N. -FAA c/Sociedad Aeronáutica San Fernando S.R.L. s/Lanzamiento ley 17.091", del 11/05/01). Este mismo criterio ha sido reiteradamente sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, quien además de

declarar que la ley 17.091 no contrariaba la garantía de la defensa en juicio (Fallos: 271:11 y 229; 277:245 y 304; 293:231; 294:470; 301:1028; 302:997 y 280), afirmó que tampoco vulneraba los derechos de propiedad de los permisionarios y concesionarios, a los que se les reconocía el derecho a reclamar la indemnización de los daños sufridos (Fallos: 204:626). En virtud de los fundamentos expuestos y compartiendo lo dictaminado por el Sr. fiscal federal, el Tribunal entiende que corresponde confirmar el rechazo de la inconstitucionalidad de la ley 17.091 y desestimar los agravios sostenidos en tal sentido. VII.- No obstante, lo dispuesto precedentemente y el tiempo transcurrido desde que se llevó adelante la primer diligencia de lanzamiento (30/12/2016 -vid Fs. 69/69Vta.-), debe tenerse presente que en el inmueble a desalojar habitan menores de edad (vid 75 actas de constatación en expediente reservado). El Alto Tribunal ha reiterado que el principio del 'interés superior del niño' establecido en el artículo 3.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño -aprobada por ley 23.849- obliga a los órganos judiciales a aplicar las normas analizando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses de éstos puedan verse afectados por las decisiones y medidas que se adopten (Fallos: 331: 2047, entre muchos otros). Que siguiendo el criterio fijado por la Corte Suprema, este Tribunal considera que, teniéndose presente las circunstancias actuales en torno al aislamiento preventivo y obligatorio, corresponde suspender el lanzamiento dispuesto por el término de 90 días, a los fines de que la Sra. juez de la causa ponga en conocimiento de las autoridades competentes (municipales, provinciales y/o nacionales) la situación de los/as niños/as que pudieran verse afectados en autos, a los fines del pertinente resguardo de sus derechos de rango constitucional (Fallos: 336:916), debiendo asumir la actora y demandada, como asimismo el Sr. asesor de menores, un rol activo en las gestiones pertinentes. Ello cumplido, la Sra. juez 'a quo' podrá proceder con el trámite de estos actuados. Debe resaltarse que esta es la solución que mejor se concilia con la finalidad tuitiva de la Convención sobre los Derechos del Niño (Conf. Sala I de esta Cámara, causa 36333/2015/CA1, Rta. el 6/12/2017). VIII.- En cuanto a la apelación interpuesta a Fs. 785/792, y tal como lo sostuviera la Sra. juez de grado, la característica más importante del proceso establecido en la ley 17.091, es la de sustanciarse 'inaudita parte', esto es, sin reconocérsele a la demandada y/o tercero la oportunidad de ser oído con anterioridad al momento en que se hace efectivo el lanzamiento. Esta prerrogativa de poder se le otorga al Estado Nacional en atención al fin de interés público que posee el uso de bienes de su propiedad (art. 2). En efecto, lo dispuesto en el Art. 1 de la ley está destinado a evitar la posible frustración del cumplimiento del lanzamiento requerido, es decir, tiende a lograr su efectividad, impidiendo que el demandado pueda -previamente a su dictado- obstaculizarlo, por lo que todo su procedimiento se realiza inaudita parte, a fin de lograr el cometido para el cual fue creada la norma; ello claro está, sin perjuicio de las acciones y eventuales reclamaciones que pudieren corresponder de encontrarse configuradas las condiciones que así lo posibiliten (Sala III, causa 'UBA-Incidente c/ Caminos Francisco Benigno (Expte. 1534/07) y otros s/ lanzamiento ley 17.091?', pronunciamiento del 27 de noviembre de 2008) (Conf. cita de la Sala I de la CCAF, en los autos 'AABE c/ Tapia, Ruben y otro s/ Lanzamiento Ley 17.091?', del 28/02/2019). En este contexto, corresponde desestimar el recurso interpuesto. Por lo expuesto y oído que fue el Sr. fiscal general, el Tribunal RESUELVE: 1) CONFIRMAR las resoluciones de Fs. 303/305 y 776, en cuanto fueron materia de agravios; 2) DISPONER la suspensión del lanzamiento por el plazo de 90 días y ORDENAR que la Sra. juez de la causa ponga en conocimiento de las autoridades competentes (municipales, provinciales y/o nacionales) la situación de los/as niños/as que pudieran verse afectados en autos, debiendo asumir la actora y demandada, como asimismo el Sr. asesor de menores, un rol activo en las gestiones pertinentes. Cumplido, la 'iudex a quo' podrá proceder con el trámite de estos actuados; 3) IMPONER LAS COSTAS en el orden causado, en atención a la forma en que se decide y las particularidades del caso. A los fines del Art. 110 del Reglamento para la Justicia Nacional, se deja constancia de la integración de esta Sala según Resoluciones CFASM 30/2017, 92/2018 y 17/2020. REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE [LEY 26.856 Y ACORDADA CSJN 24/2013] Y DEVUÉLVASE. ALBERTO AGUSTIN LUGONES JUAN PABLO SALAS NOTA: para dejar constancia que las disposiciones del presente Acuerdo fueron emitidas en forma virtual y electrónica por los señores jueces Alberto Agustín Lugones y Juan Pablo Salas, vocales de la Sala II de la Cámara Federal de Apelaciones de San Martín, quienes lo suscribieron través de firma electrónica (Ac. CSJN 4/2020, 6/2020, 8/2020, 10/2020, 12/2020, 13/2020, 14/2020, 16/2020, 18/2020, 25/2020, 27/2020 y 31/2020; Ac. CFASM 61/2020 y providencias de presidencia del 20/3/2020, 1/4/2020, 13/4/2020, 27/4/2020, 12/5/2020, 26/5/2020, 9/6/2020, 30/6/2020 y 20/7/2020; y DNU 297/2020, 325/2020, 355/2020, 408/2020, 459/2020, 493/2020, 576/2020, 605/2020, 641/2020, 677/2020, 714/2020, 754/2020, 792/2020 y 814/2020). Asimismo, se deja constancia que el Dr. Marcelo Darío Fernández no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia. CONSTE. - Secretaría Civil N° 2, de noviembre de 2020. GASTON RUIZ SECRETARIO DE JUZGADO Correlaciones: Agencia de Administración de Bienes del Estado c/Club de Planeadores La Plata s/lanzamiento ley 17091 - Corte Sup. Just. Nac. - 25/10/2016 - Cita digital IUSJU010927E 002738F