

JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

“Me preocupa constatar que se levantan voces, especialmente de algunos ‘doctrinarios’, que tratan de ‘explicar’ que los Derechos sociales ya son ‘viejos’, están pasados de moda y no tienen nada que aportar a nuestras sociedades. De este modo confirman políticas económicas y sociales que llevan a nuestros pueblos a la aceptación y justificación de la desigualdad y de la indignidad. La injusticia y la falta de oportunidades tangibles y concretas detrás de tanto análisis incapaz de ponerse en los pies del otro —y digo pies, no zapatos, porque en muchos casos esas personas no tienen—, es también una forma de generar violencia: silenciosa, pero violencia al fin. La normatividad excesiva, nominalista, independentista, desemboca siempre en violencia” (Papa Francisco) ¹.

Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de agosto de 2019.

I. Por recibidos.

Téngase por notificado el Asesor Tutelar de lo resuelto respecto a la habilitación de la feria judicial, presente lo dictaminado y agréguese las copias de los dictámenes acompañados.

II. AUTOS, VISTOS:

1. A fs. 1650/1655 el GCBA acompañó un *Plan de Intervención* (el *Plan*) elaborado por el IVC, en el cual se expusieron diversas tareas que las áreas gubernamentales llevarían a cabo a fin de dar cumplimiento a la sentencia definitiva de autos.

¹ Discurso del Santo Padre Francisco en la Cumbre de Jueces Panamericanos sobre Derechos Sociales y Doctrina Franciscana, del 04/06/2019.

2. Ante ello, a fs. 1665/1669, la ACIJ entendió que lo labrado por el GCBA no cumplimentaba la sentencia de marras, dado lo cual requirió que se lo intime al cumplimiento efectivo e integral de la manda judicial.

Puntualmente, opinó que *“de acuerdo a lo señalado por la propia condenada, lo que presenta no es un ‘plan de intervención integral’ para solucionar las falencias en el servicio eléctrico que se presta en el barrio 21-24, sino simplemente un plan para realizar una serie de acciones puntuales que revestirían de mayor urgencia, y que se enmarcarían en un plan integral que no describe”*. Y que *“[t]ampoco indica [el GCBA] con exactitud de qué manera va a evaluar las viviendas prioritarias (es decir, las de mayor criticidad) ni el plazo para dicho análisis. Incluso afirma que los planes de trabajo serán mensuales, por la supuesta ‘imposibilidad’ de armar un cronograma de obras integral”*.

Al respecto, a fs. 1684 el GCBA consideró que las observaciones formuladas por la ACIJ *“constituyen meras afirmaciones dogmáticas, en razón de que no funda concretamente sus conclusiones, manifestado una mera disconformidad, sin respaldo técnico alguno”*. Asimismo, acompañó un nuevo informe elaborado por el IVC que abonaría su postura.

3. A su turno, a fs. 1696/1700, la Defensoría CAyT n° 2 contestó el traslado que le fuera conferido en torno al *Plan* presentado por el GCBA.

Así, con apoyo técnico ingenieril de la Dirección de Asistencia Técnica de la Defensoría General, concluyó que *“[e]l plan de acciones confeccionado por el IVC y presentado por el GCBA de ninguna manera cumple con el ‘Proyecto Eléctrico Adecuado’ que VS ordenó en la sentencia dictada en autos”*.

Concretamente cuestionó que el plan gubernamental no presentaba soluciones integrales a las falencias estructurales eléctricas del barrio 21-24 y que a su vez las obras que sí se llevarían a cabo recién comenzarían en marzo del año 2020 –de acuerdo al cronograma del GCBA–.

Al mismo tiempo afirmó que el GCBA *“evade la ineludible cuestión financiera y presupuestaria que necesariamente debe abordar para garantizar el cumplimiento de la sentencia”*.

En consecuencia solicitó que se intime al GCBA a cumplir acabadamente la condena de autos.

4. A fs. 1708, el 15/07/2019 se celebró una audiencia con presencia de las partes y de distintas autoridades del Poder Ejecutivo, en la cual luego de diversas peticiones y compromisos, se pasaron los autos a resolver.

JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

A fs. 1710, se dispuso que previo a tomar una decisión se diera intervención al Ministerio Público Tutelar.

5. De ese modo, ya habilitada la feria judicial, a fs. 1732/1740 dictaminó el Asesor Tutelar e igual que el resto de los coactores, señaló diversas falencias e imprecisiones en el *Plan* presentado por el Gobierno.

6. A fs. 1742/1744 se presentó la ACIJ y solicitó medidas urgentes dirigidas a ejecutar la sentencia dictada en autos.

En ese sentido, requirió se intime al GCBA a que en un plazo máximo de 5 días presente el Proyecto Eléctrico Adecuado de acuerdo a los términos expuestos en la sentencia definitiva. Sobre el punto petitionó que aquél contenga una fecha precisa de inicio, un cronograma de tareas y estipulación de finalización de cada una de éstas.

Asimismo, solicitó la imposición de astreintes en cabeza del Jefe de Gobierno del GCBA, por un monto lo suficientemente alto para tornar efectiva la función conminatoria. En torno a ello, planteó la inconstitucionalidad de la modificación dispuesta por la ley 6021 al artículo 30 del Código CAyT y solicitó que las astreintes se efectivicen aún mientras no se encuentren firmes.

Subsidiariamente petitionó que de no resultar efectiva la sanción conminatoria, se disponga que la ejecución de la condena impuesta en la sentencia –tanto en lo referido a la elaboración del proyecto eléctrico como a su ejecución – quede a cargo de un tercero calificado a costa del GCBA.

Fundó su pretensión en los argumentos ya expuestos en oportunidad de denunciar el incumplimiento de la sentencia, a fs. 1665/1669.

Particularmente, con referencia a la inconstitucionalidad planteada sostuvo que la modificación legal dispuesta vulnera su derecho a peticionar ante las autoridades, a acceder a la justicia y a una tutela judicial efectiva, en tanto desconoce la operatividad del amparo y el derecho de la vencedora a asegurarse el cumplimiento de la sentencia.

Argumentó por otra parte, que se encuentra afectada la igualdad ante la ley, toda vez el efecto suspensivo sólo aplica respecto de los recursos de apelación interpuestos por funcionarios públicos contra la resolución que impone las astreintes. Al respecto, agregó que

son los funcionarios públicos quienes asumen en mayor grado el deber de cumplir los mandatos judiciales y responder por sus actos.

Y CONSIDERANDO:

1. Situación procesal.

En el escenario descripto es que se ha habilitado la feria judicial a fin de resolver acerca del incumplimiento de sentencia, denunciado por la ACIJ y acompañado por el resto de los coactores.

En esos términos corresponde recordar que las presentes actuaciones se encuentran en condiciones de ejecutar la sentencia definitiva firme de fs. 139/151, confirmada por la Sala I de la Cámara de Apelaciones a fs. 1372/1386 –con excepción de lo relativo a la legitimación activa del Defensor General, en tanto la ha descartado, y del plazo de cumplimiento– y por el Tribunal Superior de Justicia a fs. 1622/1628 al rechazar el recurso de inconstitucionalidad y las quejas oportunamente interpuestas.

Precisamente, a fs. 1139/1151 el Juzgado CAyT n° 4, Secretaría *ad-hoc*, ha resuelto hacer lugar a la acción de amparo interpuesta, “y, en consecuencia, **ORDENANDO** al GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES la elaboración de un ‘Proyecto Eléctrico Adecuado’ (conforme lo previsto en el Informe Técnico del ENRE obrante a fs. 872 y en la ‘Guía de Diseño de Redes Eléctricas de baja tensión para asentamientos poblacionales de la categoría A’, aprobado por Resolución ENRE N 683/2007) para solucionar las falencias y peligros del deficiente servicio de electricidad en el Barrio ‘21-24 de Barracas, en el plazo de CUARENTA Y CINCO (45) DIAS HABILES ADMINISTRATIVOS [luego llevado a 60 días por la Alzada] Asimismo, el GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES deberá **ACREDITAR** que dicho Proyecto contempla las recomendaciones efectuadas por el Sr. PERITO INGENIERO ELECTRICISTA en su dictamen pericial que obra en autos a fs. 1073/1074 (punto ‘R-B-8’) [...] Se **HACE SABER** que el Proyecto en cuestión deberá tener la validación del ENRE en cuanto a su implementación en el Barrio y deberá contar, en cuanto a su viabilidad y concreción, con las PARTIDAS PRESUPUESTARIAS pertinentes”.

Bajo tal premisa y acorde al alcance con que se ha habilitado el feriado judicial, he de merituar si la actividad desplegada por la condenada en autos resulta idónea a fin de tener por cumplida la sentencia.

JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

2. El Plan de Intervención.

Luego de 2 meses de adquirir firmeza tal decisorio (ver fs. 1633), a fs. 1650/1655 el GCBA acompañó “*el Plan de Intervención formulado por el Instituto de Vivienda, el cual se encuentra plasmado en sus lineamientos generales, mediante nota n° 2019-17293087-GCABAIVC*” y requirió se fijara audiencia a fin de presentarlo a las partes.

Tal presentación, por los motivos apuntados, ha merecido el repudio de los coactores.

Ahora bien, **basta simplemente compulsar la documentación elaborada por el IVC y aportada por el GCBA, para fácilmente concluir que asiste razón a los denunciantes en torno a que el Plan de Intervención dista holgadamente de cumplir con la sentencia definitiva.**

2.1. En efecto, en la propia nota de fs. 1650 suscripta por la Directora General de Técnica Administrativa y Legal del IVC, se ha consignado que “*adjunta un plan de acción con miras a realizar una serie de acciones concretas [...] a los fines de comenzar la implementación de un plan de intervención integral de disminución de riesgo eléctrico en el Barrio 21-24*”. Circunstancia que en sí misma se da de bruce con la integralidad y suficiencia que debe caracterizar la tarea gubernamental para dar acabada solución al problema de la instalación y suministro de la red eléctrica en el barrio en cuestión.

2.2. A su vez, del contenido del Plan de fs. 1651/1654, surge con elocuencia la insuficiencia y vaguedad de lo proyectado.

Por un lado, lo que principalmente se encontraría previsto es la intervención del IVC y de la UGIS en el interior de diversas viviendas a fin de llevar adelante “*las acciones necesarias para eliminar los riesgos eléctricos detectados*”. Sin embargo, no se identifica en cuáles hogares se operativizará, menos aún se establecen prioridades, ni se precisan qué tipo de tareas se concretarían y sus plazos de comienzo y de ejecución.

2.3. En segundo lugar, el Plan estipula que el área para “*comenzar la intervención*” conviene sea la zona denominada Tierra Amarilla. Y al efectuar el “*detalle de la Intervención*” se expresó que abarcaría tres puntos: i) “*comprenderá la revisión de las conexiones a la red [t]eniéndose en cuenta la recurrencia de viviendas conectadas a más de una fase, se contemplará la anulación de las bajadas adicionales, realizándose solo una por*

unidad”; ii) “la entrada del cable de acometida quedará cubierta por canalización mecánica con pipeta invertida para evitar el ingreso de agua a la instalación”; y iii) “se prevé la instalación de un tablero de conexión individual con interruptor termomagnético de cabecera, interruptor diferencia, interruptor/s termomagnéticos/s; jabalina y conductor PE”.

Desde luego, la cuestión así expresada no resulta más que una lacónica idea carente de contenido y pragmatismo concreto. Pues no se ha identificado más que genéricamente una zona en la que se llevarían a cabo tales tareas, sin especificación de qué viviendas son las que requieren dicha intervención ni las diferencias que pueden presentar cada una de ellas, según las condiciones de sus instalaciones eléctricas.

2.4. Al mismo tiempo, el *Plan* sostuvo que “siguiendo las recomendaciones realizadas por el perito interviniente en la causa se prevé realizar tareas de concientización sobre las prácticas que deben evitarse a los fines de no aumentar los riesgos eléctricos en los hogares. Se realizarán explicaciones pormenorizadas de la importancia que tienen las protecciones instaladas, la relevancia de no desinstalarlas, anularlas o bien intervenir en las conexiones [...] se planificarán reuniones por sectores, en conjunto con organizaciones sociales y agrupaciones y la junta vecinal, a los fines de mantener talleres de concientización sobre el riesgo eléctrico”.

Ello no es más que otro postulado sin contenido real: no se ha acompañado un cronograma ni contenido que abarcarían los talleres, ni se ha siquiera mencionado quiénes lo llevarían a cabo.

2.5. Asimismo, no debe dejar de advertirse que si bien a fs. 1681/1684 se agregó un nuevo informe elaborado por el IVC –con aparente intención de complementar el anterior– éste no sólo no altera en lo sustancial lo antedicho, sino que expresamente reconoce que “el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires realizará una intervención integral que implique un Proyecto Eléctrico adecuado para la Villa 21-24”, pretendiendo supeditar precisamente el cumplimiento de la sentencia a un momento ulterior y a cargo de un organismo distinto.

2.6. En definitiva, más allá de que lo aportado por el GCBA desde luego que no puede considerarse como válido para tener por cumplida la sentencia, tampoco se comprende con qué intención se ha arrojado.

Enhorabuena si se cumple con lo allí comprometido, pues ha pasado ya casi una década desde el inicio de estas actuaciones, no obstante que las obligaciones del GCBA preexistían. Pero de modo alguno puede afirmarse que dicho compromiso ha tenido en miras la búsqueda de una solución contemplativa de todo el colectivo involucrado, que establezca y exprese concretamente las acciones necesarias a llevar a cabo de modo general y luego

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

particularmente, identificando prioridades, previendo contingencias, estipulando plazos y designando responsables de ejecución. Menos aún se demostró que tal *Plan* contara con la aprobación del ENRE, ni que haya considerado las recomendaciones del perito de oficio, ni que cuente con la previsión presupuestaria necesaria.

Más bien pareciera que las áreas gubernamentales han actuado espasmódicamente ante la obligación de cumplimiento de la condena firme ya aludida, sin siquiera reparar en sus términos y exigencias, consecuencia obviamente no de caprichos jurisdiccionales sino de la necesidad de arribar a una solución del litigio y por ende de la problemática relacionada con la red de servicio eléctrico que padecen los vecinos del barrio 21-24.

En consecuencia se tendrá por incumplida la sentencia de fs. 1139/1151.

3. El Estado esquivo.



¿Tal conducta asumida por el GCBA es un hecho aislado en esta *litis*?

3.1. Resulta insoslayable observar no sólo lo acontecido luego de la sentencia definitiva, cuyo plazo de cumplimiento se encuentra vencido, sino todo el tránsito que ha atravesado la presente causa y la postura que ha tomado el Estado local al respecto.

Ilustrativo y sintetizador de ello han sido los dictámenes del Asesor Tutelar ante la Cámara de Apelaciones, Dr. Gustavo Moreno², aportados en copia a fs. 1745/1760, en los que se han ponderado las siguientes cuestiones:

En relación al cumplimiento de la medida cautelar, ha expuesto que: *“Se ha comprobado en autos una recalcitrante conducta del Poder Ejecutivo local destinada a incumplir la medida cautelar ordenada en autos con fecha 18 de febrero de 2011, que más allá de su modificación dispuesta por la Cámara de Apelaciones con fecha 26 de setiembre de 2012, no altera en lo sustancial la necesidad urgente de adoptar medidas positivas destinadas, a través de un plan o protocolo, a paliar el riesgo eléctrico para las/os habitantes de la Villa 21/24, donde casi la mitad de la población son niñas, niños y adolescentes”*.

Asimismo, agregó que *“la actualidad del ‘riesgo eléctrico’ para la población queda evidenciada en las veintiséis (26) denuncias formuladas en autos desde la audiencia del 26 de febrero de 2019 hasta la fecha, comprobadas mediante informes técnicos acompañados por la parte actora, no habiendo podido acreditar el G.C.B.A. a través de la Unidad de Gestión de Intervención Social (UGIS), haber dado solución a tales reclamos”*.

En el mismo sentido, manifestó que *“respecto del incidente de ejecución de la medida cautelar (EXP. 39.715/2) surge con claridad palmaria la conducta reticente del G.C.B.A. por casi siete años desde la cautelar dispuesta en Cámara, limitando su actuación a la solución de emergencias eléctricas a través de la Unidad de Gestión de Intervención Social (UGIS), único organismo que se ha presentado a estar a derecho, y que ha mostrado un alto grado de ineficacia, ineficiencia, y reticencia al cumplimiento de las mandas judiciales”*.

Respecto a la sentencia definitiva, expuso que *“vencidos holgadamente el plazo para el cumplimiento de la medida cautelar, como el plazo de la sentencia de fondo, el Poder Ejecutivo local no ha presentado, ni en primera instancia (ver informe del día del 23 de mayo de 2019 que se agrega) ni en segunda instancia, el plan de obras de las acciones no urgentes que sean necesarias para disminuir el riesgo eléctrico en el barrio en cuestión (apartado a) de la parte dispositiva de la medida cautelar); como tampoco el Proyecto Eléctrico Adecuado (punto I de la parte dispositiva de la sentencia de fondo)*.

Concluye en el segundo de los dictámenes que *“con una sola obra ‘a ejecutar’ y con otra obra supuestamente proyectada, no se encuentra cumplida la sentencia de fondo y*

² Elaborados recientemente, el 24/05/2019 y el 31/07/2019.

JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

firme que impone, con el plazo ya vencido, la presentación de un Plan Eléctrico Adecuado, que hasta altura todavía NO EXISTE”.

3.2. Evidentemente, de tal detalle –así como de las intimaciones que ha cursado la Cámara de Apelaciones como consecuencia de los mentados dictámenes– **resulta palmario el rol pasivo que ha asumido el Poder Ejecutivo local** en el contexto descripto.

A casi diez años de haberse iniciado esta causa se ha mantenido impávido, avanzando lentamente y puntualmente sobre cuestiones ineludibles pero **en ningún momento ha tenido en miras solucionar la problemática de fondo que atraviesan los vecinos de la villa 21-24.**

Y, aunque sea perogrullesco, cabe poner de relieve que **no se trata aquí de una problemática sobre la instalación y distribución de energía eléctrica tendiente al uso de algunos electrodomésticos de confort, sino de un concreto y real riesgo de vida que atraviesan los vecinos en su vida diaria, que numerosas veces ha tenido un luctuoso desenlace.** Lo afirmado desde luego que no es ocurrencia hipotética del aquí dicente; basta recordar, sólo como botón de muestra, el hecho acaecido el 26/07/2012 en el que a raíz de un incendio producido por un desperfecto eléctrico fallecieron tres integrantes de una familia de la cual sobrevivió sólo una niña de 6 años (ver fs. 961/967) ³.

Mal podría alegarse carencia presupuestaria como impedimento para dar cumplimiento oportuno a lo ordenado, toda vez que previsibles ya desde el dictado de la medida cautelar las erogaciones que podían demandar las tareas a realizar, pudieron haberse destinado fondos que finalmente financiaron obras de gran envergadura como el llamado “Paseo del Bajo”, o los tramos del Metrobus, o la remodelación de la Avenida Corrientes (todas ellas claramente, menos prioritarias que las tareas que aquí se denuncian incumplidas).

En definitiva, **teniendo en cuenta la gravísima problemática que campea esta causa, luego de casi una década de iniciada, de 8 años de vigencia de la medida cautelar y de contar con sentencia definitiva de condena cuyo plazo de cumplimiento ha**

³ El mencionado tan sólo ha sido un caso en lo que lamentablemente parece haberse naturalizado en el barrio por su habitualidad. Diversos medios de comunicación a menudo se encargan de hacer trascender la noticia de tales accidentes: <http://www.telam.com.ar/notas/201903/343647-cables-colgando-paredes-electrificadas-e-incendios-riesgos-cotidianos-en-la-villa-21-24.html>; www.amepargentina.com.ar/nuevo-incendio-en-la-villa-21-24-de-barracas; www.lanacion.com.ar/buenos-aires/denuncian-incendios-por-cortes-de-energia-electrica-en-villas-portenas-nid1921110; entre muchos otros.

perimido, nada sustancial ha hecho el Gobierno local para sanear estructuralmente las deficiencias de la red del servicio eléctrico en la villa 21-24.

4. Imposición de astreintes.

Desde aquel vértice y ante la constante conducta reticente del GCBA ya puesta en evidencia por el Asesor Tutelar ante la Cámara de Apelaciones, cobra especial relevancia lo pretendido por la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia en torno a la imposición de astreintes.

Al respecto, debe señalarse que las astreintes cuya imposición pretende la parte actora, previstas en el art. 30 del CCyT –de aplicación supletoria al presente proceso conforme art. 28 de la ley 2.145–, resultan ser una herramienta de conminación a fin de compeler al cumplimiento efectivo y oportuno de una manda judicial.

Así, la jurisprudencia del fuero ha expresado que *“se trata de la amenaza de una sanción pecuniaria de carácter provisorio, calculada por lo general, en relación al retardo, que imparte el juez para conminar al deudor al cumplimiento de la prestación a que ha sido condenado en la sentencia y cuyo importe se entrega al acreedor. Se trata pues, de sanciones procesales impuestas a título condicional y como medida de coacción psicológica destinada a vencer la resistencia del obligado”*⁴.

En este sentido, dada la finalidad conminatoria de este tipo de sanciones, se configuran como un instrumento del ejercicio jurisdiccional que inviste a los magistrados de la facultad de hacer cumplir sus decisiones. Ello en tanto se aprecia legítimo y necesario que el juzgador disponga de facultades para evitar que la eventual conducta obstruccionista y/o dilatoria del condenado torne ilusoria la actividad jurisdiccional.

En este caso, dicha eventualidad adquiere una mayor relevancia, pues por un lado **el GCBA ya ha dado hartas demostraciones de su constante conducta evasiva** en el cumplimiento de las mandas judiciales; y por el otro, **el transcurso de los días en estas condiciones no hace más que agravar una ya por demás gravosa situación de riesgo del grupo afectado**; circunstancias que conjuntamente justifican el mecanismo de conminación que confieren las astreintes.

Así las cosas, **corresponderá intimar al GCBA a que en el plazo de 10 días dé cumplimiento a lo ordenado en la sentencia definitiva, bajo apercibimiento de imponer**

⁴ Cámara de Apelaciones CAyT, Sala I, *“Loñ Carolina y otros c/ GCBA y otros s/ Otros Procesos Incidentales”*, sentencia de septiembre de 2003, del voto disidente del Dr. Esteban Centanaro.

JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

astreintes en cabeza del Jefe de Gobierno, Lic. Horacio Rodríguez Larreta, por la suma de diez mil pesos (\$ 10.000) diarios por cada día de retardo.

5. Planteo de inconstitucionalidad de la ley 6.021.

5.1. La ACIJ planteó la inconstitucionalidad de la ley 6.021⁵, en tanto introdujo una modificación al artículo 30 del CCAyT en su parte final y estableció que si las astreintes impuestas a un funcionario estatal son apeladas, lo será *“con efecto suspensivo hasta que el Tribunal de Alzada resuelva el recurso referente a la imposición de sanciones dentro de los cinco (5) días hábiles de recibido el expediente a estudio”*.

Así, sin perjuicio de que la inconstitucionalidad alegada por la actora se enfoca al supuesto en que el mentado funcionario interponga un recurso de apelación contra la presente resolución, **el agravio invocado resulta actual** y debe ser considerado en esta misma oportunidad.

Ello toda vez que de **lo contrario sería tanto como validar que con la simple interposición del recurso, sin un análisis oportuno de cómo debe concederse en su caso, se torne ineficaz lo que aquí se decida, e irrisoria –al menos hasta tanto sea confirmada la presente- la actividad judicial desplegada.**

Vale aclarar una vez más: **el celoso resguardo de la efectividad de lo que aquí se decide, no es más que el resultado de la especial consideración que merece la situación que padecen los habitantes del Barrio 21-24 y de las implicancias y los riesgos que la mora y/o el incumplimiento pleno de la sentencia conllevarían en su vida y su salud.**

5.2. Así, en primer término, resulta al menos llamativo los argumentos ensayados por quienes han elaborado el proyecto de ley luego aprobado, al afirmar escuetamente que *“se propone modificar el artículo 30 del Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -Ley Nº 189. Actualmente, el principal objeto del artículo es la facultad del magistrado judicial de aplicar sanciones conminatorias en la persona del funcionario responsable de máximo nivel de conducción del organismo de la administración pública que ha incurrido en incumplimiento a su mandato. Ahora bien, es*

5 Sancionada el 11/10/2018, publicada en BOCABA nº 5439 del 31/10/2018.

importante tener en cuenta que con la aplicación de dicha sanción, en algunas ocasiones, puede resultar injusta y/o arbitraria” ⁶ (el destacado me pertenece).

¿Acaso se ha transformado nuestro sistema republicano y el Poder Legislativo será ahora el encargado de juzgar los aciertos y yerros judiciales y corregirlos con reformas normativas?

No he tenido noticias de que así sea, dado lo cual desde una arista teleológica me genera cierta suspicacia que los confesos fines sean el puerto al que se pretendía arribar. Pues *“todos sabemos que no hay mentira más grande que la mitad de la verdad”* ⁷.

Más alarmante aún es que ya en el ámbito de sesión de la Legislatura local, el proyecto de ley se aprobó sin ningún tipo de debate previo, pese a que pretendía ni más ni menos que modificar una cláusula trascendental del ordenamiento procesal administrativo de la CABA y coartar las facultades ordenatorias de quienes constitucionalmente están llamador a juzgar.

Tan sólo la diputada María Rosa Muiños tuvo la oportunidad de advertir, luego de efectuada la votación, las consecuencias de tal decisión legislativa. Así, expresó: *“quiero aclarar el voto negativo en la ley que acabamos de votar. Las astreintes son herramientas que tienen los jueces y juezas ante el incumplimiento por mora de una orden judicial. La modificación en cuanto al carácter de los efectos de este instrumento restaría a los magistrados la capacidad de velar sobre la operatividad de la resolución dictada. Tengamos en cuenta que en muchos casos el requerimiento puede recaer sobre la operatividad de derechos fundamentales como, por ejemplo, sería el caso del funcionario del registro civil que no cumple con el cambio de identidad de una persona o del ministerio de salud que no provee un tratamiento médico determinado o el retardo en el otorgamiento de un subsidio habitacional a una familia en situación de calle o la obra de una rampa para discapacitados en una escuela que no se hace a pesar de disponerlo la justicia. Por otra parte, también está la cuestión de dar este privilegio del carácter suspensivo de los efectos, interpuesta la apelación, solo a los funcionarios públicos, que a nuestro entender viola el principio de igualdad ante la ley, Artículo 16 de la Constitución Nacional”*.

Sin embargo, parece no haber conmovido a sus colegas ni a quien presidía la sesión, diputado Francisco Quintana, quien sólo respondió *“Pasamos al siguiente tema”* ⁸.

⁶ Expediente n° 2.571-D-2018, al cual se puede acceder desde <https://parlamentaria.legislatura.gov.ar/pages/ExpedienteBusqueda.aspx>.

⁷ COUTURE, Eduardo J., *“Estudios de derecho procesal civil”* en *Obras*, Tomo IV, La Ley, 2010, página 194.

⁸ Ambas transcripciones de los diputados según versión taquigráfica del Acta de la 28ª sesión ordinaria del 11/10/2018, publicada en <https://www.legislatura.gov.ar/modulovt/archivo/vt-vt31-2018.pdf>.

JUZGADO DE IRA INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

Sólo lo hasta aquí expuesto, colisiona de modo evidente con lo previsto en el ar. 108 de la Carta Magna Local que prevé que “[e]n ningún caso el Poder Ejecutivo ni el Poder Legislativo pueden ejercer funciones judiciales ni arrogarse el conocimiento de causas pendientes o restablecer las fenecidas. Cada uno de ellos es responsable en el ámbito de su competencia, de dotar al Poder Judicial de los recursos necesarios para garantizar el acceso a la justicia y la resolución de los conflictos en tiempo razonable y a un costo que no implique privación de justicia”.

Muy por el contrario, **se han restringido vía legislativa y con la excusa de artilugios procesales las herramientas con las que los jueces y juezas contamos para exigir el cumplimiento de las mandas judiciales cuando media una conducta recalcitrante en su acatamiento**, a la par de la dilación que ello implica en la búsqueda de una solución justa y oportuna para quienes se les ha reconocido un derecho en su favor.

Es que tal como ha enseñado la doctrina: “en el orden del derecho, ejecución sin conocimiento es arbitrariedad; Conocimiento sin posibilidad de ejecutar la decisión, significa hacer ilusorios los fines de la función jurisdiccional”⁹.

En síntesis, el íter dado legislativamente así como el contenido de su resultado, parece haber olvidado que “[u]n sistema político-económico, para su sano desarrollo, necesita garantizar que la democracia no sea sólo nominal, sino que pueda verse plasmada en acciones concretas que velen por la dignidad de todos sus habitantes bajo la lógica del bien común, en un llamado a la solidaridad y una opción preferencial por los pobres”¹⁰.

5.3. Es decir, sin hesitación alguna se avizora que el carácter suspensivo del recurso de apelación interpuesto contra la resolución que fija una sanción conminatoria en cabeza de un funcionario público, configura una ilegítima limitación a las atribuciones jurisdiccionales, en tanto supedita entonces la efectividad de las resoluciones a un requisito que excede el de su firmeza.

No puede perderse de vista que “[e]l Poder Judicial se desarrolla como una potestad caracterizada por la autoridad; [...] esa potestad es la fuerza que actuando,

⁹ COUTURE, Eduardo J. “Fundamentos del Derecho Procesal Civil” en Obras, tomo I, 4ta edición, Euros Editores SRL, Buenos Aires, 2002, página 363.

¹⁰ Papa Francisco, en la cita ya referida.

desarrolla una función. El concepto de jurisdicción no se agota atribuyéndole la naturaleza jurídica de simple poder. Se trata de un poder de juzgar y ejercitar lo juzgado y el tal poder se individualiza dentro de la familia de los mismos por su calidad de potestad, de llevar ínsita una fuerza de mando –autoridad– basada en la superioridad de uno de sus elementos –el juez– sobre las partes, por una autoridad que se manifiesta, aún antes del ‘juzgar’ definitivo –en la sentencia– [...] y que se reafirma en la ejecución que, no olvidemos, forma parte integrante del proceso. Es el ‘imperium’ lo que caracteriza a ese poder y le confiere la categoría de potestad”¹¹.

En efecto, permitir que los funcionarios y funcionarias de más alto rango en la Administración alcanzados por el cumplimiento de una manda judicial la desobedezcan sin asumir las consecuencias de modo inmediato, trastoca la potestad de imperio que la Constitución Nacional y Constitución de la CABA le confieren a los jueces y desdibuja la función jurisdiccional en el esquema de división de poderes.

Es que como tiene dicho hace décadas la Címera Tribunal de la Nación, poner a la Administración fuera del alcance de la ejecución judicial *“importaría tanto como colocarlo fuera del orden jurídico, cuando es precisamente quien debe velar con más ahínco por su respeto”*¹².

En ese sentido, la **Cámara de Apelaciones del fuero ha sostenido que “la decisión jurisdiccional, sobre todo cuando se encuentran en juego derechos fundamentales, tiene que llegar en tiempo y forma (...). Si eso no ocurre, entonces, existirá riesgo de que, incluso cuando pudiera hacerse efectivo el poder jurisdiccional que trae y lleva consigo toda decisión judicial (esto es, facultad –imperio– para decidir y posibilidad de cumplimiento y ejecución de la sentencia, respectivamente), la reparación de la afectación del derecho que motiva la actuación del Poder Judicial pueda verse frustrada y, por tanto, aquella decisión tornarse en una mera abstracción para la parte afectada”**¹³.

5.4. Por todo lo expuesto, corresponderá declarar la inconstitucionalidad de la ley 6.021 en tanto modificó el último párrafo del artículo 30 del Código CAyT y dispuso que *“en el supuesto de que la sanción conminatoria sea aplicada a un funcionario estatal, la misma resultará apelable con efecto suspensivo hasta que el Tribunal de Alzada resuelva el recurso*

¹¹ FAIRÉN GUILLÉN, Víctor, *La Potestad Jurisdiccional*, *Revista de Derecho Judicial (España)*, 1972, pág. 81 y ss., citado por GOZAÍNI, Osvaldo A., en *Tratado de Derecho Procesal Civil*, tomo I, Editorial La Ley, 2009, pág. 143.

¹² CSJN, fallos 265:291; 249:217.

¹³ Cám. de Apelaciones CAyT, Sala II, *“Rieznik Aida Marisa y otros c/ GCBA s/ amparo”*, expediente n° 59.338/2013-0, sentencia del 02/06/2015.

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y TRIBUTARIO Nº 4 SECRETARÍA AD HOC
ASOCIACION CIVIL POR LA IGUALDAD Y LA JUSTICIA (ACIJ) Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14
CCABA)

Número: EXP 39716/2010-0

CUIJ: EXP J-01-00058031-3/2010-0

Actuación Nro: 13415619/2019

referente a la imposición de sanciones dentro de los cinco (5) días hábiles de recibido el expediente a estudio".

6. Ejecución de sentencia por un tercero.

En el caso, a las claras nos encontramos ante el incumplimiento de una condena de hacer, circunstancia prevista por el legislador en el art. 411 del CCAyT, en tanto establece en su parte pertinente que “[c]uando la sentencia condena a hacer alguna cosa, si la parte no cumple con lo que se le ordenó para su ejecución dentro del plazo señalado por el tribunal, se hace a su costa”.

Al comentar tal norma, la doctrina ha ponderado la posibilidad de la ejecución por parte de un tercero al afirmar que “[s]i bien esta posibilidad no está expresamente prevista en el artículo, no debería descartarse”¹⁴.

En *tándem* la legislación nacional establece en el art. 513 del CPCCN que “[e]n caso de que la sentencia contuviese condena a hacer alguna cosa, si la parte no cumpliera con lo que se le ordenó para su ejecución dentro del plazo señalado por el juez, se hará a su costa”.

De ese modo, ante la posibilidad que el GCBA mantenga su conducta reticente en el cumplimiento de la sentencia, tendrá favorable acogida lo pretendido por la ACIJ.

7. En razón de todo lo expuesto, **RESUELVO:**

1) DECLARAR INCUMPLIDA LA SENTENCIA DEFINITIVA de fs. 1139/1151.

2) INTIMAR AL GCBA a que en el plazo de diez (10) días **presente en autos un Proyecto Eléctrico Adecuado para solucionar las falencias y peligros del deficiente servicio de electricidad existente en el Barrio 21-24 de Barracas**, el que deberá ser elaborado conforme lo previsto en el Informe técnico del ENRE obrante a fs. 872 y en la Guía de Diseño de Redes Eléctricas de baja tensión para asentamientos poblacionales de la categoría A, aprobado por la Resolución ENRE n° 683/2007, contemplar las recomendaciones

¹⁴ BALBIN, Carlos F. –dir.–, Código Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires Comentado y Anotado, tomo II, Buenos Aires, 2012, pág. 1163.

efectuadas por el perito ingeniero electricista conforme el dictamen pericial obrante a fs. 1073/1074 (punto R-B-8) y contar con la validación del ENRE en cuanto a su implementación en el barrio y con las previsiones presupuestarias necesarias; **todo ello de consuno con la sentencia de fs. 1139/1151.**

3) IMPONER ASTREINTES en cabeza del JEFE DE GOBIERNO DE LA CABA, LIC. HORACIO RODRÍGUEZ LARRETA, por la suma de diez mil pesos (\$10.000) diarios por cada día de demora en el cumplimiento del punto que antecede.

4) DECLARAR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY N° 6.021 en cuanto incorpora un último párrafo al artículo 30 del CCAyT.

5) DISPONER QUE SI AL VIGÉSIMO DÍA HÁBIL DE NOTIFICADA LA PRESENTE SE MANTUVIESE EL INCUMPLIMIENTO GUBERNAMENTAL, la sentencia en cuestión **SERÁ EJECUTADA POR UN TERCERO,** a cuenta y orden del GCBA (conforme artículo 411 del Código CAyT y 28 de la ley 2.145).

Regístrese. Notifíquese al GCBA y al Jefe de Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Lic. Horacio Rodríguez Larreta, mediante oficios a diligenciarse por Secretaría con carácter urgente y con habilitación de días y horas inhábiles, y en el caso del funcionario en forma personal y en su público despacho.

A su vez notifíquese a los coactores mediante cédulas por Secretaría, con la salvedad del Ministerio Público de la Defensa y del Ministerio Público Tutelar, a los cuáles confiérase vista.

Fecha, córrase vista al Ministerio Público Fiscal.