

La conclusión de la emergencia locativa derivada de la pandemia del COVID-19

Autor:

Hernández, Carlos A.

Cita: RC D 382/2021

Subtítulo:

Cuestiones pendientes y agenda futura

Encabezado:

El autor analiza la evolución de la emergencia locativa habida en Argentina como consecuencia del COVID-19 y describe los conflictos que aún subsisten a pesar de su extinción, señalando que la finalización de la emergencia locativa no deja al Derecho Privado desprovisto de instrumentos útiles para administrar las tensiones que existen entre locadores y locatarios, en especial en el ámbito de las locaciones habitacionales.

Sumario:

I. Introducción. II. Las distintas fases de la emergencia sobre 'alquileres' a consecuencia del COVID-19. II.1. Los Decretos 320/2020 y 766/2020. II.2. El Decreto 66/2021 y sus normas complementarias. II.2.1. Las respuestas jurídicas frente a la conclusión de la emergencia. II.2.2. Prevención del sobreendeudamiento de los locatarios. II.2.3. Mediación obligatoria y negociación de los efectos distorsivos derivados de la pandemia COVID-19. II.2.4. El protocolo de alerta temprana en materia de desalojos - Su relación con el alquiler social creado por la Ley de Alquileres. III. Los aportes del Código Civil y Comercial y de la Ley 27551 para la normalización del mercado locativo. IV. A modo de conclusión.

La conclusión de la emergencia locativa derivada de la pandemia del COVID-19

I. Introducción

En este breve aporte se propone analizar la evolución de la emergencia locativa habida en Argentina como consecuencia del COVID-19; describir los conflictos que aún subsisten a pesar de su extinción; e insistir en las contribuciones que resultan del régimen codificado -impactado por la reforma de la Ley 27551-[\[1\]](#), para normalizar el mercado locativo y atender a los sectores con mayor vulnerabilidad.

La decisión política de no continuar con la emergencia -al menos con las respuestas jurídicas que hasta el momento se habían dado- es coherente con la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la cual en una reciente causa ha recordado que sus precedentes "*... establecen que el ejercicio de los derechos puede ser restringido parcialmente y durante un tiempo limitado cuando es una medida razonable y proporcional en una situación de una emergencia justificada. En este sentido, estos precedentes han sido consistentes en el juzgamiento estricto de la legislación de emergencia, a partir del año 2006, cambiando la jurisprudencia anterior, que había sido permisiva*"[\[2\]](#).

Como se expondrá en este trabajo, la finalización de la emergencia locativa no deja al Derecho Privado desprovisto de instrumentos útiles para administrar las tensiones que existen entre locadores y locatarios, en especial en el ámbito de las locaciones habitacionales.

II. Las distintas fases de la emergencia sobre 'alquileres' a consecuencia del COVID-19

II.1. Los Decretos 320/2020 y 766/2020

El Decreto 320/2020 -publicado en el Boletín Oficial del 29 de Marzo de 2020- dispuso en su artículo 1 que el mismo se dictaba "... en el marco de la emergencia pública en materia económica, financiera, fiscal, administrativa, previsional, tarifaria, energética, sanitaria y social establecida por la Ley N° 27541; la ampliación de la emergencia sanitaria dispuesta por el Decreto N° 260/20 y su modificatorio, lo dispuesto por el Decreto N° 297/20 y sus normas complementarias". Su validez fue declarada a través de la Resolución del Honorable Senado de la Nación N° 33, del 13 de mayo de 2020.

Se titulaba "*Emergencia pública. Alquileres*", y precisaba su ámbito de aplicación, que resultaba de los artículos 9, 10 y 11. Expresaba un 'orden público económico' prioritariamente de 'protección' -prórroga de plazos, congelamiento de precios, subsistencia de las fianzas, suspensión de ciertos desalojos-, que captaba a un número importante de locaciones, y contrastaba con otras soluciones habidas en el derecho comparado[3]. A salvo quedaban algunas situaciones de excepción, como la que refería al "locador vulnerable".

El Decreto 766/2020 prorrogó los principales efectos del Decreto 320/2020[4], preservando la estructura que este último propuso[5]. En el "Considerando" que lo fundamentaba, se ponía el acento en la tutela constitucional de la vivienda. Sin embargo, el marco venía dado por la cuestión sanitaria, que actuaba como justificación para aplicarlo asimismo a otros destinos locativos e incluso a otras operaciones jurídicas.

II.2. El Decreto 66/2021 y sus normas complementarias

II.2.1. Las respuestas jurídicas frente a la conclusión de la emergencia

El citado Decreto constituye el último tramo de la secuencia normativa de la emergencia locativa derivada del COVID-19. Su duración más reducida, que prorrogó la emergencia ya declarada sólo del 31 de Enero de 2021 al 31 de Marzo del mismo año, suponía una toma de postura sobre la necesidad de concluir la emergencia tal como originariamente fue concebida -con un sesgo amplio y no focalizado-[6], para ingresar a un nuevo ciclo, que importara ajustar y sectorizar los mecanismos de protección a través de otros instrumentos.

Los fundamentos que lo acompañaron reconocían la existencia de una recuperación de la actividad económica, aunque con heterogeneidad sectorial y territorial, que no lograba remover el impacto negativo y no deseado de la pandemia de COVID-19 sobre muchas familias y empresas. Probablemente ello explica la decisión de no renovarlo, pese al fuerte reclamo del colectivo de los locatarios.

Entiéndase bien: la emergencia concluyó, más no sus efectos, y la necesidad de diseñar nuevos instrumentos de tutela, ahora direccionados al campo de los vulnerables.

II.2.2. Prevención del sobreendeudamiento de los locatarios

Una de las más interesantes decisiones adoptadas por el Decreto 66/2021 ha sido extender "... a DOCE (12) el número máximo de cuotas al que refieren los artículos 6° y 7° del Decreto N° 320/20 para el pago de las deudas por diferencia de precio y por falta de pago, pagos realizados fuera de los plazos contractuales pactados o pagos parciales" (art. 7).

Se trata de un recurso pensado para contribuir a la situación de sobreendeudamiento de locatarios habitacionales -generalmente consumidores-[7], profesionales y económicos.

II.2.3. Mediación obligatoria y negociación de los efectos distorsivos derivados de la pandemia COVID-19

El Decreto también profundizó el recurso a la mediación, a la que atribuye de modo temporario como obligatoria y gratuita, a los fines de favorecer el encuentro y entendimiento de las contratantes por los efectos distorsivos derivados de la pandemia COVID-19.

La iniciativa, impacta sobre la Ley nacional de "Mediación y Conciliación" 26589 -aunque con voluntad de obtener el seguimiento de las jurisdicciones locales-[8], y es coherente con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 27551

en cuanto establece que *"El Poder Ejecutivo nacional, a través del área competente del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en forma concertada con las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, debe realizar las acciones necesarias para fomentar el desarrollo de ámbitos de mediación y arbitraje, gratuitos o de bajo costo, aplicando métodos específicos para la resolución de conflictos derivados de la relación locativa"*.

Resulta ilustrativo que el Decreto afirme que la convocatoria se hace *"... con el fin de finiquitar las controversias vinculadas con la aplicación del presente decreto, a través de la aplicación del criterio de esfuerzo compartido entre las partes"* (art. 12, párrafo segundo). La figura del "esfuerzo compartido" constituye una categoría polémica, proveniente experiencias de emergencias anteriores, y que apunta a una distribución equitativa de los riesgos sobrevenidos, que ha sido utilizada por la jurisprudencia en diferentes oportunidades y con distinto alcance, incluso durante esta pandemia^[9].

II.2.4. El protocolo de alerta temprana en materia de desalojos - Su relación con el alquiler social creado por la Ley de Alquileres

El artículo 9 del Decreto 66/2021 mandaba al Ministerio de Desarrollo Territorial y Hábitat a que *"... en forma coordinada con los Entes Ejecutores de los proyectos de viviendas construidas con aportes del Estado Nacional, destine un cupo de las mismas para ser transferidas en propiedad a grupos familiares que resulten locatarios de inmuebles destinados a vivienda única, familiar, habitual y permanente"*.

Esta norma ha sido desarrollada en ocasión del vencimiento de la emergencia, por la Resolución 5/2021 de la Secretaría de Desarrollo Territorial del Ministerio de Desarrollo Territorial y Hábitat, que aprobó el *"Protocolo nacional de alerta temprana de desalojos de vivienda única y familiar en regímenes de alquileres formales"*. Por esta vía se persigue la ejecución de políticas públicas, que de modo principal apuntan a:

- crear un registro de población en riesgo de desalojo en regímenes de alquiler formal de vivienda única y familiar;
- suscribir convenios que permitan establecer porcentajes de viviendas en stock o en construcción que puedan ser utilizadas a los fines de poner en marcha el "alquiler social" dispuesto en el Título III de la Ley 27551;
- priorizar a los colectivos hipervulnerables para la adjudicación de soluciones habitacionales, de modo especial, a las familias monomarentales y monoparentales; personas adultas mayores o en situación de vulnerabilidad; víctimas de violencia de género; personas con discapacidad; y personas en extrema pobreza y/o indigencia.

III. Los aportes del Código Civil y Comercial y de la Ley 27551 para la normalización del mercado locativo

Mientras transitaba la emergencia, el régimen locativo del derecho común se ha visto modificado por la Ley 27551, que retornando a un estadio de descodificación parcial^[10], ha buscado atender -en gran medida- a los intereses de los locatarios, en particular los habitacionales.

Con esa finalidad se ha ampliado el plazo mínimo legal; se ha buscado favorecer y brindar una mayor transparencia en el acceso al contrato; se han establecido límites a la indexación y al requerimiento de garantías excesivas, entre muchos otros temas.

Incluso fuera de ese ámbito, se ha podido probar la utilidad de ciertas normas para administrar los efectos de la pandemia, como es el caso de la regla del artículo 1.203 del Código Civil y Comercial relativa a la frustración de la finalidad en el contrato de locación, de gran utilidad -en este tiempo histórico- para las locaciones comerciales o profesionales^[11].

Pese a todo lo dicho, el colectivo de locatarios aún impugna las reformas por considerarlas insuficientes, bajo una estruendosa crítica de los locadores.

Desde cualquiera de ambas perspectivas no es posible negar que el nuevo marco normativo está brindando un margen de relativo equilibrio frente a la razonable decisión de política legislativa de no prorrogar de manera

indiferenciada el régimen de emergencia.

Con gran sabiduría Jorge MOSSET ITURRASPE refiriendo a la vieja Ley de Alquileres -23091- recordaba que pese a que la misma "... no sea de 'emergencia' o temporaria no quiere decir, empero, que no venga a solucionar una situación coyuntural o emergencial"^[12]. La analogía es evidente.

IV. A modo de conclusión

El contrato de locación ha sido objeto de grandes tensiones en nuestro país durante este último siglo, las que se expresan en la pluralidad de normas legales que han conformado su régimen.

La recodificación efectuada por el Código Civil y Comercial, que actuó como una síntesis de ese proceso, fue interpelada por la emergencia decretada por el COVID-19, como también por las importantes reformas que trajo la Ley 27551.

El actual estado de cosas parece apuntar a:

? una regulación legal de mayor equilibrio entre los intereses de las partes;

? una tutela diferenciada de los locatarios habitacionales, como lo demuestra la reforma integral de la Ley 27551;

- la puesta en marcha -al menos de manera incipiente- del régimen de alquiler social creado por la reforma al régimen de las locaciones. El protocolo de alerta temprana frente a desalojos, da cuenta de un instrumento de política pública para la protección acentuada de los colectivos hipervulnerables, en el contexto de la grave situación sanitaria que aún se padece. Se trata de una experiencia que debe ser aprovechada en toda su potencialidad, observando las valiosas experiencias comparadas^[13].

- [1] Sobre la misma puede verse a Hernández, Carlos A. (Director) - Frustagli, Sandra A. (Coordinadora), Ley 27.551 sobre locaciones. Estudio sistemático y exegético, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2020.
- [2] Ver considerando 5° del voto del el Dr. Ricardo L. Lorenzetti en la causa "Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires c/ Estado Nacional (Poder Ejecutivo Nacional) s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", fallada el 4 de Mayo de 2021; disponible en: <https://sj.csjn.gov.ar/sj/verdoc.do?method=verDocumento>. Más allá de este tema, el voto plantea un enfoque metodológico de resolución de casos complejos, de gran valía.
- [3] Gregoraci, Beatriz, "El impacto del COVID-19 en el Derecho de contratos español", Anuario de Derecho Civil (2020), tomo LXXIII, 2020, fasc. II, pág. 471 y ss.
- [4] Sobre el tema puede verse a: Abatti, Enrique L.- ROCCA (h.), Ival, "Emergencia locativa. DNU 320/2020. Suspensión de desalojos, prórroga de plazos contractuales, congelamiento de alquileres", L.L., diario del 14/04/2020, cita Online: AR/DOC/ 985/2020; Esper, Mariano, "Congelamiento y prórroga de los contratos de alquiler. 27 preguntas y respuestas sobre el DNU 320/2020", JA 2020-II, cita Online: AR/DOC/1086/2020; Hernández, Carlos A., "La emergencia en alquileres derivada del coronavirus. a propósito de las locaciones inmobiliarias. Pasado, presente y futuro", L.L., diario del 14/04/2020, cita Online: AR/DOC/1037/2020; Leiva Fernández, Luis F. P., "Annus horribilis: la emergencia locativa en 2020. (la historia no se repite)", L.L., diario del 14/04/2020, cita Online: AR/DOC/1042/2020; y Trivisonno, Julieta, "Primeras aproximaciones acerca del DNU 320/2020. Las locaciones inmobiliarias en el marco de la emergencia sanitaria", El Derecho, diario del 17 de Abril de 2020. Una explicación contextualizada puede verse en Hernández, Carlos A. - Frustagli, Sandra A., "Régimen vigente en materia locativa", en Hernández, Carlos A. (Director) - Frustagli, Sandra A. (Coordinadora), Ley 27.551 sobre locaciones. Estudio sistemático y exegético, op. cit., pág. 91 y ss.

-
- [5] En paralelo, el Decreto 767/2020 ha impactado de un modo más intenso sobre el Decreto 319/2020 sobre "Hipotecas".
- [6] La solución nacional contrasta con la experiencia mayoritaria del Derecho Comparado. Por ejemplo, en España se ha dicho que "El legislador ha decidido intervenir solo en aquellos contratos en los que el arrendatario o el prestatario, según el caso, se encuentra en una situación de vulnerabilidad económica causada por la crisis del COVID-19. La única medida que se separa de esta tendencia es la prórroga extraordinaria del contrato de arrendamiento de vivienda habitual sin subida de la renta, que se aplica a solicitud del arrendatario a todos aquellos contratos que se extingan durante el plazo que dure el estado de alarma", en Gregoraci, Beatriz, "El impacto del COVID-19 en el Derecho de contratos español", op. cit., pág. 471.
- [7] Hernández, Carlos A., "La Ley 27.551 sobre locaciones y su impacto en las relaciones de consumo", Revista de Daños, N° 2020-3, pág. 585 y ss. Para el sobreendeudamiento de los consumidores ver el valioso aporte de JAPAZE, Belén, Sobreendeudamiento del Consumidor. Remedios preventivos y de saneamiento, Bibliotex, Tucumán, 2017.
- [8] En esta materia, algunas jurisdicciones provinciales ya habían adherido al Decreto 320/2020, tal el caso de la Ley 14008 que dispone que "Suspéndese por el plazo de un año la aplicación del artículo 6 de la Ley N° 13151 a juicios de desalojos y cobro de alquileres alcanzados por el Decreto Nacional de Necesidad y Urgencia N° 320/2020, disponiéndose para los mismos el procedimiento de mediación prejudicial obligatoria, con carácter gratuito" (art. 2).
- [9] Una reciente aplicación de este criterio puede verse en la causa "H. B. D. B. A. c/ Z. S.A. s/ Medidas precautorias", donde se dijo que "No es cierto que para lograr una solución transitoria -cuando ambas partes están de acuerdo en la conservación del contrato- el denominarlo 'esfuerzo compartido' no atienda al mérito del caso en el que, como consecuencia de lo imprevisto de las modificaciones cambiarias y las afectaciones económicas derivadas de la emergencia sanitaria, se destruyó el equilibrio de las prestaciones y resultó impuesto a ambas partes por un acto de autoridad con miras a proteger el interés general. Lo así implicado es que son ambas partes del contrato las perjudicadas por los acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, al tornarlo excesivamente oneroso, y la readecuación en los términos y condiciones que establece el pronunciamiento recurrido con acierto utiliza el mecanismo", CNCiv., sala J, 14/09/2020, El Derecho, diario del 27 de Octubre de 2020, pág. 2. El caso ha sido comentado por el autor de este trabajo, con el título de "Límites a la obligatoriedad y revisión de los contratos. A propósito de una medida cautelar concerniente al precio de un contrato de locación con destino no habitacional".
- [10] Para apreciar de modo más general a este fenómeno, no puede omitirse el valioso aporte de Natalino IRTI, La edad de la descodificación, Barcelona, José María Bosch Editor S.A., 1992.
- [11] En este entendimiento, Julio C. Rivera ha dicho en criterio que compartimos que el artículo 1203 y las demás reglas generales sobre contratos aportan soluciones más generosas que las diseñadas por la propia normativa de emergencia; ver "El contrato de locación de cosas inmuebles ante la pandemia. Interpretación del art. 1203 cód. civ. y com. y su relación con otras disposiciones", JA 2020-II, L.L. cita Online: AR/DOC/1103/2020.
- [12] "La instrumentación en la Ley de Locaciones Urbanas 23.091", L.L. 1984-D-1261, nota N° 7.
- [13] Trivisonno, Julieta, "Comentario al artículo 17", en Hernández, Carlos A. (Director) - Frustagli, Sandra A (Coordinadora), Ley 27.551 sobre locaciones. Estudio sistemático y exegético, op. cit., pág. 380 y ss.

© Rubinzal Culzoni. Todos los derechos reservados. Documento para uso personal exclusivo de suscriptores a nuestras publicaciones periódicas y Doctrina Digital. Prohibida su reproducción y/o puesta a disposición de terceros.