

(Tomo 206: 951/962)

_____ Salta, 11 de agosto de 2016. _____
_____ Y VISTOS: Estos autos caratulados "OVANDO, ROSALÍA VS. INSTITUTO PROVINCIAL DE VIVIENDA (I.P.V.) - RECURSO DE APELACIÓN" (Expte. N° CJS 37.968/15), y _____

CONSIDERANDO: _____

_____ Los Dres. **Sergio Fabián Vittar, Guillermo Alberto Catalano y Abel Cornejo**, dijeron: _____

_____ 1º) Que contra la sentencia de fs. 131/135 que rechazó la demanda, interpuso recurso de apelación la parte actora a fs. 141.

_____ Para así resolver, la juez "a quo" consideró que la pretensión tendiente a obtener la nulidad de los actos administrativos que decidieron la desadjudicación de la vivienda identificada como Manzana 36, Parcela 09, correspondiente al grupo habitacional "400 Viviendas Barrio Los Pinares" Etapa II-IVT, de la localidad de Cerrillos, resulta improcedente por cuanto del análisis de las pruebas colectadas en autos, concluyó que la actora infringió la obligación asumida de habitar la vivienda en los términos del art. 7 inc. 1º de la Resolución I.P.V. N° 26 y en la cláusula primera del acta de tenencia precaria suscripta por la actora. En tal sentido, la juez valoró especialmente que los informes producidos por Aguas del Norte (fs. 89), Edesa (fs. 98/99) y de Gasnor (fs. 100) exhibían una contradicción evidente respecto de la titularidad y usos de los servicios invocados por la actora. Señaló, además, que ello resultaba coincidente con el contenido de las actas de inspección de fecha 12/07/10 y 13/07/10 (fs. 25 y 27 del legajo) que dan cuenta de la falta de habitabilidad de la vivienda. _____

_____ En definitiva, la sentencia destacó que las resoluciones impugnadas no contienen vicio alguno que las invalide, por lo que no resultan arbitrarias o ilegítimas. _____

_____ Al expresar los agravios (fs. 149/154), la recurrente, luego de reproducir los fundamentos sostenidos en los considerandos del fallo y de transcribir los argumentos expuestos en el escrito de demanda, aduce que los actos administrativos cuya nulidad se persigue no reúnen los requisitos esenciales que hacen a su validez ya que se encuentran en discordancia con la situación de hecho reglada por las normas y contraviene disposiciones constitucionales, por cuanto se habrían violado las garantías del debido proceso legal, la defensa en juicio, la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley. Finalmente, destaca que la sentencia resulta arbitraria, por cuanto efectúa consideraciones dogmáticas y subjetivas, que reposan en la sola voluntad de la juzgadora y concluye en que se trata de una decisión arbitraria basada en una valoración falsa o errónea de la prueba rendida en autos. _____

_____ A su turno, el Dr. José Hubaide, apoderado de la demandada, a fs. 157/160 plantea la deserción del recurso de apelación. Señala que el escrito presentado no puede ser admitido formalmente por cuanto no constituye una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que le causan agravio, sino que se limita a efectuar una discrepancia generalizada, sin indicar los extremos fácticos omitidos o las pruebas de las que se habría prescindido. En subsidio, contestó la expresión de agravios postulando la confirmación de la sentencia puesta en crisis, en el entendimiento de que la actora no presentó prueba alguna que justificara el incumplimiento a la obligación asumida de ocupar la vivienda. _____

_____ A fs. 162/164 se pronuncia la señora Fiscal ante la Corte N° 2, por el rechazo del recurso conforme a los argumentos que allí explicita. _____

_____ A fs. 165 se llamaron autos para resolver. _____

_____ 2°) Que en virtud de lo expuesto y de manera preliminar ante el pedido de deserción del recurso formulado por la demandada, corresponde expedirse en relación a la suficiencia o no del memorial presentado por la actora. Al respecto cabe señalar que, la concesión de un recurso de apelación conlleva la carga de rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, so pena de que se lo declare desierto. _____

_____ En efecto, el escrito de expresión de agravios debe contener una crítica razonada y concreta de las argumentaciones efectuadas por el juez "a quo", no siendo suficiente la repetición de argumentos, el disenso con el juzgador, ni las afirmaciones genéricas sobre la procedencia de sus planteos sin concretar pormenorizadamente los errores, desaciertos, omisiones en que aquél habría incurrido respecto a las valoraciones de los antecedentes y/o derecho aplicado (esta Corte, Tomo 163:529; 202:671). _____

_____ Este Tribunal ha señalado también, que la expresión de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, no bastando, a tal fin, efectuar discrepancias con el contenido y fundamentos de la sentencia que el recurrente entienda equivocados (Tomo 65:585; 115:991). Debe ser precisa, expresando con claridad y corrección, de manera ordenada, por qué la sentencia no es justa y los motivos de la disconformidad, indicando cómo el juez ha valorado mal la prueba, omitido alguna que pueda ser decisiva, aplicado erróneamente la ley, o dejado de decidir cuestiones planteadas. Debe, el litigante, expresar, poner de manifiesto, mostrar, lo más objetiva y sencillamente posible, los agravios. No puede menos que exigirse que quien intenta la revisión de un fallo diga por qué esa decisión judicial no lo conforma, poniendo de resalto lo que considere errores de hecho o de derecho, omisiones, defectos, vicios o excesos, pues al proceder así cumple con los deberes de colaboración y de respeto a la justicia y al adversario, facilitando al tribunal de alzada el examen de la sentencia sometida a recurso, y delimita el ámbito de su reclamo (cfr. Tomo 55:207; 76:243; 97:741; 119:635, entre otros). _____

_____ 3°) Que bajo tales presupuestos, de la lectura de los agravios expuestos en autos se advierte un notable déficit de fundamentación, lo que conduce a su descalificación; máxime cuando dicha actividad procesal en sí misma connota la expresión de un imperativo del propio interés del apelante. Sin perjuicio de ello, el recurso tampoco puede prosperar desde el análisis de la cuestión de fondo sometida al conocimiento de este Tribunal. _____

_____ 4°) Que en supuestos como el de autos, esta Corte ha señalado que la razonabilidad del acto administrativo a través del cual se decide desadjudicar una unidad habitacional, debe ser ponderada en atención a la máxima jerarquía que ostenta el derecho cuyo resguardo se busca mediante las distintas políticas públicas habitacionales (cfr. arts. 14 bis y 75 inc. 22 de la C.N.), diseñadas a fin de satisfacer el mandato del art. 37 de la Constitución de la Provincia de Salta (Tomo 188:681). Asimismo, debe valorarse en el caso en particular si el acto revocatorio aseguró a los adjudicatarios el efectivo ejercicio del derecho de defensa (art. 18 de la C.N. y de la C.P.). _____

_____ 5°) Que en el caso, la desadjudicación ordenada por el Instituto Provincial de la Vivienda tuvo fundamento en el

incumplimiento de la carga legal y contractual de habitar el inmueble. Sin embargo, la actora no aportó ninguna prueba tendiente a cuestionar la legalidad de los procedimientos de control efectuados por la autoridad administrativa, o que acreditase una causal de justificación razonable que la eximiera de cumplir con esa carga, pese haber tenido plena oportunidad de hacerlo, tanto en sede administrativa como en sede judicial. _____

_____ En efecto, según el acta de autorización para la ocupación de vivienda que obra a fs. 21 Expte. Adm. N° 4957/11, en fecha 11/09/2009 la actora recibió en carácter de adjudicataria provisional en tenencia precaria, el inmueble identificado como Manzana 36, Parcela 09, correspondiente al grupo habitacional "400 Viviendas Barrio Los Pinares" (Etapa II-IVT), de la localidad de Cerrillos. Por el mencionado instrumento, la Sra. Ovando se comprometió, entre otras exigencias, a ocupar la vivienda adjudicada en forma inmediata a partir de su suscripción. _____

_____ Por otra parte, en base a las actas de inspección de habitabilidad efectuadas por la demandada (fs. 25 y 27 del Expediente Administrativo N° 4957-11), la administración concluyó que la vivienda se encontraba desocupada. Tal circunstancia provocó el dictado de la Resolución N° 537/10 del 2 de septiembre de 2010, por la cual se revocó la adjudicación de la aludida unidad habitacional. Dicho acto encontró sustento en el incumplimiento por parte de la actora de lo establecido en el art. 7° la Resolución IPV N° 026 y en las disposiciones de la Ley Nacional 21581 y Ley Provincial N° 5167 y su modificatoria Ley N° 5963, relativas a la habitabilidad normal y permanente por parte del grupo familiar adjudicado. Por Resolución N° 149 del 9 de marzo de 2011, el I.P.V. confirmó aquella decisión. _____

_____ 6°) Que de la relación de hechos delineada precedentemente surge la celebración de un contrato administrativo entre la actora y la administración, enmarcado en el ámbito de un servicio de utilidad pública e interés general cuya prestación supone el traspaso del dominio de un bien del Estado a un particular, por razones de índole social (conforme las Leyes locales N°s. 5167 y 5963, y la Ley nacional N° 21581). _____

_____ En tal contexto, la accionante, como tenedora precaria de la unidad habitacional asignada, se encontraba condicionada al cumplimiento de los requisitos impuestos por la entidad promotora del programa de viviendas, entre los cuales resulta preponderante la obligación de ocupar la unidad adjudicada con los integrantes del grupo familiar declarado, como así también la comunicación por escrito al Instituto de todo cambio o modificación en aquél y de someterse a las inspecciones consideradas necesarias. _____

_____ En ese orden de consideraciones, las circunstancias acreditadas en la causa permiten sostener que la actora no cumplió con las condiciones sustanciales previstas para resultar adjudicataria de la vivienda, por lo que no puede invocarse una afectación de índole constitucional a su derecho de acceso a una vivienda digna (art. 14 bis de la Constitución Nacional) ya que sólo contaba con la expectativa de arribar a dicho beneficio. _____

_____ Ello es así, por cuanto en su carácter de adjudicataria provisoria en tenencia precaria, la actora resultaba titular de un derecho imperfecto, una simple situación precaria, que puede ser extinguida por la administración cuando exista una causa justa para ello. _____

_____ En consecuencia, tanto las actas de inspección, como el acta de desalojo (fs. 47; 62 del expediente administrativo), comprueban la falta de habitabilidad del inmueble, por lo que constituyen prueba suficiente para determinar la revocación del beneficio

otorgado. De tal manera, las resoluciones impugnadas cuentan con la motivación suficiente que ponen de manifiesto la razonabilidad y la juridicidad del acto de extinción que impide invocar la presunta arbitrariedad de la medida adoptada por el organismo administrativo. _____

_____ En este sentido, si la ausencia de habitabilidad constituyó el sustento de la desadjudicación, la prueba a cumplir por la accionante debió estar centrada en el hecho de su habitación o en la acreditación de alguna circunstancia que, razonablemente, le impidiese cumplir con esa carga. Esa prueba no fue producida en autos, resultando insuficiente la pretensión de justificación basada en el reclamo efectuado por una pérdida de agua, en la falta de entrega del plano de estructura antisísmica, o la referida a la imposibilidad de inscribir sus nietos en las escuelas aledañas a la zona que, por lo demás, no se encontraban denunciados como integrantes del grupo familiar beneficiario de la adjudicación. _____

_____ Debe tenerse presente también que otras pruebas abonan el presupuesto indicado por el organismo demandado para ordenar la desadjudicación. Así, el informe de Gasnor (fs. 100) da cuenta que el servicio de gas fue recién dado de alta por el nuevo adjudicatario. De igual modo, los informes de Aguas del Norte (fs. 89) y de Edesa S.A. (fs. 98/99) evidencian que los consumos históricos de los servicios resultaban mínimos, a lo que cabe agregar las propias manifestaciones de la parte actora realizadas en la demanda y en la expresión de agravios, en las que reconoce que no ocupó el inmueble (fs. 42 vta. apartado 3º; fs. 151), lo que no hace más que confirmar el incumplimiento del deber de habitabilidad. _____

_____ 7º) Que los cuestionamientos efectuados en torno a la vulneración del derecho de defensa al haberse notificado las Resoluciones del I.P.V. en la vivienda desadjudicada tampoco resultan atendibles, pues tal como surge de la aludida Autorización para Ocupación Precaria de Vivienda (fs. 12), es allí donde la actora constituyó domicilio y prestó conformidad para que se tuviera por válida cualquier tipo de notificación. En tales condiciones, el planteo intentado resulta contrario a los propios actos realizados en las actuaciones administrativas, y es sabido que nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos ejerciendo una conducta incompatible con otra anterior cuando ese comportamiento, como sucede en la especie, ha sido deliberado, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. En consecuencia, la postura sostenida en la instancia judicial no puede ser receptada por el tribunal en la medida en que se contradice con la adoptada en sede administrativa (CSJN, Fallos, 275:235; 294:220; 300:480, 909; 307:1602; 308:72; entre muchos otros). _____

_____ 8º) Que en definitiva, los pretendidos agravios evidencian una mera manifestación de disconformidad insuficiente por sí misma para desvirtuar los argumentos expuestos en la sentencia que tuvo por acreditado el incumplimiento de la obligación de habitabilidad, como causa justificante de la decisión administrativa objetada. Parece útil recordar, al respecto, que la actora suscribió un contrato que incorporó cláusulas exorbitantes del derecho común, en cuanto exceden el ámbito de la libertad contractual. Ello encuentra justificación en cuanto tal régimen tiende a la mejor defensa del interés general, tratando que el capital destinado al fomento de viviendas económicas cumpla su destino, permitiendo favorecer a otras personas que necesiten acceder a este programa que reviste condiciones generosas. En tal sentido, la noción de cláusula exorbitante es incluida en el

contrato por la administración en "función de preocupaciones de interés público", donde podrá cuestionarse su conveniencia - cuestión de política legislativa- pero no podrá ser objetada desde el punto de vista jurídico ya que tales cláusulas integran "a priori" el régimen jurídico del organismo demandado y es aceptada por el particular, quien, al constituirse como adherente- postulante del programa habitacional, sabe que la cláusula de referencia integrará el futuro contrato (cfr. Marienhoff, "Tratado de Derecho Administrativo", Tomo III-A, pág. 74 y siguientes; esta Corte, Tomo 198:619).

_____ 9º) Que sentado lo expuesto y al comprobarse, asimismo, que se ha resguardado el debido proceso adjetivo, en cuanto la actora tuvo la oportunidad de presentar el pertinente recurso de reconsideración en sede administrativa (fs. 73/74, Expte. N° 4957/11), además de haber sido intimada a cumplir con la obligación de habitabilidad asumida en el acta de autorización para ocupación precaria de vivienda, cabe concluir que la sentencia apelada constituye derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las constancias de la causa, conclusión que conduce -como se adelantara- al rechazo del recurso. Costas por su orden (art. 15, C.P.C.A.).

_____ Los Dres. **Guillermo Félix Díaz, Susana Graciela Kauffman, Guillermo Alberto Posadas y Ernesto R. Samsón**, dijeron: _____

_____ Que por los fundamentos vertidos en los considerandos 1º, 2º, 3º, 4º, 5º, 6º -con excepción del tercer y cuarto párrafo-, 7º y 8º, adherimos a la solución propiciada en el considerando 9º del voto que abre el presente acuerdo. _____

_____ Por lo que resulta de la votación que antecede, _____

_____ **LA CORTE DE JUSTICIA,** _____

_____ **RESUELVE:** _____

_____ I. **RECHAZAR** el recurso de apelación de fs. 141 y, en su mérito, **confirmar** la sentencia de fs. 131/135. Costas por su orden.

_____ II. MANDAR que se registre y notifique. _____

(Fdo.: Dres. Sergio Fabián Vittar, Guillermo Alberto Catalano -Presidente-, Abel Cornejo, Guillermo Félix Díaz, Susana Graciela Kauffman, Guillermo Alberto Posadas y Ernesto R. Samsón -Jueces de Corte-. Ante mí: Dr. Gerardo J. H. Sosa -Secretario de Corte de Actuación-).