

## Accion De Amparo Derecho A La Vivienda Digna Plan De Viviendas Sociales Ocupacion Indebida Desalojo Ejercicio Abusivo Del Derecho

### JURISPRUDENCIA

Acción de amparo. Derecho a la vivienda digna. Plan de viviendas

sociales. Ocupación indebida. Desalojo. Ejercicio abusivo del derecho Se rechaza la acción de amparo promovida por el actor, atento a que si bien el derecho constitucional a la vivienda digna es operativo, no puede amparar el ejercicio abusivo del derecho que implicó que el actor haya ocupado ilegítimamente la vivienda social sin seguir los pasos administrativos estipulados por la demandada.

San Ramón de la Nva. Oran, 1 de Abril de 2016.- VISTOS: Estos autos caratulados:

?LEDESMA, RENZO FACUNDO C/ I.P.V. (Instituto Provincial de la Vivienda) AMPARO?, Expte. N° EXP -4241/15,

RESULTANDO: A fs. 13/15 se presenta el Sr. Renzo Facundo Ledesma con el patrocinio letrado del Dr. Julio Cesar Villalba e interpone acción de AMPARO, en interés propio, en contra de I.P.V (Instituto Provincial de la Vivienda).- En relación a los hechos expresa que en el año 2011 ingresó de buena fe a vivir en una propiedad del IPV, ubicada en B° ... viviendas casa ... Manzana ... de esta ciudad, en la que reside actualmente junto a su familia (esposa y dos hijas), inmueble sobre el que ejerce la posesión y además efectuó mejoras (cercado perimetral, habitación de servicio de gas, agua y luz mantenimiento etc).- Que la situación descripta se mantuvo por el período de 4 años a partir del ingreso a la vivienda y ante la falta de intimaciones o reclamos de reivindicación de la misma, decidió de buena fe realizar los trámites para pagar y adquirir la casa, viajó a Salta en diferentes oportunidades y realizó las gestiones en el IPV, sin la obtención de una respuesta, los que argumentaron que la propiedad no estaba registrada. Luego comenzó a recibir visitas extrañas en su domicilio por personas que se identificaban como miembros de la institución y le pedían de manera informal que abandone la vivienda, a lo que se negó porque allí vive su grupo familiar y no tiene otro lugar donde ir. Solo desea poder pagar la cuota mensual del inmueble.- Finalmente sostiene que en fecha 06 de Octubre de 2015 se presentó personal del IPV junto a la policía de la provincia para intentar lanzarlo, a lo cual se opuso ya que ni siquiera contaban con una orden judicial. Por lo que ve afectado su derecho universal y humano a una vivienda digna, pues si bien reconoce no haber ingresado a la vivienda conforme las reglas y normas del IPV se encuentra inscripto hace varios años en la lista de adjudicación de planes de vivienda a fin de regularizar su situación, ello además de ejercer la posesión pública pacífica e interrumpida del inmueble desde hace 4 años, por lo que se ve afectado ante la turbación ilícita de hecho a la cual esta siendo sometido, por lo que ante la posibilidad inminente de quedar en la calle junto a su familia interpone esta acción para que se le brinde una solución legal frente a los actos ilegales y arbitrarios ejercidos por el IPV a fin que se abstenga de desalojarlo mediante una resolución administrativa arbitraria y proceda a adjudicarle el inmueble o en su defecto se estime un plazo considerable para efectivizar el mismo y poder realizar el traslado en tiempo razonable.- A fs. 17 se provee la acción interpuesta y se requiere informe a la demandada, I.P.V.- La demandada contesta a fs. 148/156 presentando documentación (fs.18/147).- En su responde, solicita el rechazo de la acción, con sustento en la falta de cumplimiento de los requisitos exigidos para su procedencia ante la ausencia de fundamentos legales serios y la falta de un acto arbitrario e ilegítimo de esa parte, además la ley no ampara el ejercicio abusivo del derecho, niega la autenticidad de la prueba documental ofrecida por la contraria.- En cuanto a su verdad de los hechos, sostiene que la vivienda en la que reside el Sr. Ledesma fue adjudicada por resolución de esa institución a la Sra. Claudia Elizabeth Rueda, adjudicación que luego fue revocada, por lo que la vivienda se encuentra vacante y a disposición de ese Organismo. Que mediante inspección se pudo constatar que el inmueble se encuentra usurpado por el Sr. Ledesma mediante resolución de IPV, quien inscribió en ese organismo el 29/11/2011 con la única finalidad de acceder ilegalmente a esa casa. Que no se trata de un poseedor ya que reconoce la propiedad del IPV, pues se trata de un ocupante ilegal que mediante extorsión pretende obtener una vivienda. Que la intimación de ese Organismo y el frustrado desalojo son facultades que el mismo tiene conforme lo establecido por el art. 27 de la Ley Nacional 21.581 y Ley Provincial N° 5167 art. 9 inc. 8. Tampoco es verdad lo sostenido por el actor que la vivienda no se encontraba registrada, además éste no se encuentra en condiciones de participar de ningún sorteo ante su torpe accionar, por lo que fue dado de baja.- Finalmente se alude en cuanto al derecho a la vivienda, que se trata de normas operativas y no programáticas que no obligan al Estado a proporcionar viviendas a los mas necesitados sino a programar planes que faciliten a estos casa-habitación, además la pretensión que se le adjudique el inmueble en forma directa es inadmisibles e inaplicable ya que esto se realiza por sorteo. Por lo que solicita el rechazo de la acción.- A fs. 157 se corre traslado de la documentación acompañada a la parte actora la que solicita la agregación de la resolución N° 519 del IPV y que se corra vista al Ministerio Pupilar al estar en juego el interés de menores de edad, a lo que se hace lugar (fs. 167).- A fs. 168 la parte demandada presenta copia de la Resolución N° 519 mientras que a fs. 192 se presenta nuevamente la parte demandada y acompaña documentación informado que

se trata de un informe de EDESA solicitado por dicho organismo que da cuenta de la habilitación del suministro de energía en la vivienda del Sr. Ledesma, el que presentó para lograr el alta del suministro un acta de tenencia precaria falsificada, pretendiendo acreditar su carácter de tenedor precario, el que no ostentaba, por lo a fs. 193 se ordeno correr vista al Fiscal Penal en turno, ello atento a los hechos relatados y ante la posible comisión de un ilícito.- A fs 202 contesta vista la Sra. Asesora de Menores, la que concluye que la presente acción debe prosperar a fin de evitar que la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las niñas se vea aumentada por el lanzamiento, ello con sustento en que los encargados de interpretar y aplicar las normas aún la de jerarquía constitucional, deben comprender la realidad minoril y el interés del niño. Por su parte la Sra. Fiscal Civil (fs. 209) concluye que la vía del amparo no resulta en el caso el medio idóneo ni tampoco puede postularse que se haya demostrado la arbitrariedad o ilegalidad de parte de la administración, pues pretender la adjudicación directa de la vivienda implicaría actuar en desmedro de otras personas que han cumplido con los requisitos que exige dicho Organismo y que se encuentran en similares condiciones, además de que ello implicaría convalidar una conducta contraria a derecho como es apropiarse de inmuebles vulnerando el derecho de otras personas. En relación a los derechos del niño solicita que se exhorte al IPV para que brinde un plazo razonable para que el amparita pueda buscar otro lugar donde vivir.- A fs. 212 pasan los autos a despacho para resolver, providencia que se encuentra firme y consentida (fs. 212 vta.).- **CONSIDERANDO** El art. 87 de la Constitución Provincial establece que ?la acción de amparo procede frente a cualquier decisión, acto u omisión arbitrarios o ilegales de la autoridad, excepto la judicial, o de particulares, restrictivos o negatorios de las garantías y derechos subjetivos explícitos o implícitos de esta Constitución, tanto en el caso de una amenaza inminente cuanto en el de una lesión consumada, a los fines del cese de la amenaza o del efecto consumado ...?.- De este modo, el amparo es un proceso excepcional para cuya procedencia se requiere: - la violación de un derecho indiscutible, cierto, preciso, de jerarquía constitucional; - que esa violación cause un daño grave e irreparable; - que el acto o la omisión lesiva estén viciados de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta; - que no existan otro mecanismo legal para la protección del derecho constitucional supuestamente vulnerados. En su escrito de demanda, el actor manifiesta, que ingresó a vivir junto a su familia en una vivienda del IPV en el año 2011, lo que reconoce haberlo hecho fuera de las exigencias y normativas que establece dicho organismo y luego de 4 años intentan desalojarlo sin tener otro lugar donde vivir. Invoca la afectación de su derecho a contar con una vivienda digna (art. 25. 1 de la DUDH y art. 11.1 del PIDESC).- En cuanto a la vía elegida el actor sostiene que el Organismo demandado ha actuado en forma arbitraria e ilegítima al pretender desalojarlo sin orden judicial, y solicita se impida la vía del desalojo administrativo, se reconozcan el derecho posesorio que invoca, y se proceda a la adjudicación del inmueble que habita, o en su defecto se fije un plazo considerable para trasladarse. En este sentido el propio actor reconoce que el ingreso a la vivienda fue de modo irregular, pues se instaló en ésta sin que haya sido adjudicada, por lo que luego y en el intento de modificar la situación de irregularidad en la que se encontraba intentó inscribirse en IPV para la adjudicación de una vivienda, habiendo sido inhibido por ese organismo para participar de los sorteos de vivienda (res. 1155/2015), ello debido al modo en que actuó el Sr. Ledesma, eludiendo las vías adecuadas para la obtención de una vivienda social. Luego de ello se ordenó el desalojo por vía administrativa.- De este modo el obrar de la demandada tendiente al recupero del inmueble para su adjudicación en debida forma no aparece como acto de carácter ilegítimo y arbitrario, lo contrario implicaría avalar el ingreso a viviendas por vías de hecho para luego considerar algo adecuado los modos tendientes a legitimar lo que se inició como un acto ilegítimo de parte del actor, ello en detrimento de aquellas personas que efectivamente se encuentran a la espera de la obtención de una vivienda y que efectuaron las gestiones en debida forma.- De lo que no hay duda es que lo que esta en juego es el acceso a una vivienda digna, derecho protegido constitucionalmente (art. 14 bis de la C.N.). Por lo que al tratarse de una cuestión constitucional, considera que debe ser tratada mediante la vía del amparo (CSJN, Fallos, 267:215) De ese modo, corresponde analizar el fondo de la cuestión planteada pues, el derecho a una vivienda digna conforme lo sostenido por la CSJN es de carácter operativo y no programático, así en la causa ?Q. C., S. Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Amparo? se sostiene: ?en nuestra Constitución Nacional se ha reconocido que el Estado debe otorgar los beneficios de la seguridad social que tendrá carácter de integral e irrenunciable y en especial se previó que la ley establecerá ?el acceso a una vivienda digna' (art. 14 bis, tercer párrafo, tributario en este punto del art. 37 de la Constitución de 1949)? (Considerando 8º - voto de la mayoría). ?la primera característica de esos derechos y deberes es que no son meras declaraciones, sino normas jurídicas operativas con vocación de efectividad?. Cuestión también contemplada por fuentes normativas internacionales de jerarquía constitucional (Declaración Universal de Derechos Humanos, al PIDESC, a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre para concluir con la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño).- En relación a los argumentos sostenidos en la demanda, el actor invoca ser poseedor del inmueble hace 4 años, haber intentado regularizar su situación de hecho sin haberlo logrado y la necesidad de permanecer en esa vivienda debido que no tiene otro lugar a donde ir con su familia. Mientras que la demandada expresa que la vivienda en la que reside el Sr. Ledesma fue adjudicada por resolución de esa institución a la Sra. Claudia Elizabeth Rueda, adjudicación que luego fue revocada, por lo que la vivienda se

encuentra vacante y a disposición de ese Organismo. Que se constató que el inmueble se encuentra usurpado por el Sr. Ledesma, quien se inscribió en ese organismo el 29/11/2011 con la única finalidad de acceder ilegalmente a esa casa. Que no se trata de un poseedor ya que reconoce la propiedad del IPV, pues se trata de un ocupante ilegal que mediante extorsión pretende obtener una vivienda. Que la intimación de ese Organismo y el frustrado desalojo son facultades que el mismo tiene conforme lo establecido por el art. 27 de la Ley Nacional 21.581 y Ley Provincial N° 5167 art. 9 inc. 8. Tampoco es verdad lo sostenido por el actor que la vivienda no se encontraba registrada, además éste no se encuentra en condiciones de participar de ningún sorteo ante su torpe accionar, por lo que fue dado de baja.- De las constancias de autos no surgen elementos de prueba que acrediten que el Sr. Ledesma haya intentado regularizar su situación de hecho en el IPV. Por el contrario al tomar conocimiento del estado ocupacional irregular del inmueble dicho organismo mediante resolución N° 1155 de fecha 07/10/15 resuelve inhibir al demandado y la Sra. Gabriela Soledad Arteaga para todo trámite ante el IPV, ello con sustento en el modo irregular en que ocupaban la vivienda. Además que el sistema de acceso a viviendas de ese organismo se encuentra reglamentado a través de un procedimiento de elección de postulantes por sorteo de las personas previamente inscriptas (Resp 4852/08, y mediante resolución reglamentaria N° 32/10 se establece en el art 3 inc d) entre las condiciones que determinan la pérdida de la inscripción la ocupación ilegítima de una vivienda social, construida por un operador del IPV.- De la documental agregada surge que al efectuarse la inspección en el domicilio objeto de esta acción en Diciembre de 2011, el actor Renzo Facundo Ledesma ocupaba la vivienda en carácter de usurpador, la que fue readjudicada a los Sres. Eduardo Jaime y Estela Maris Carrique (Resolución N° 927/12 de fecha 14/11/12 -fs. 133-) los que no pueden habitarla por encontrarse ocupada por el actor y su familia (fs. 138). En fecha 08/10/15 se notificó al Sr. Ledesma y su pareja que fueron inhibidos para todo trámite ante el IPV, otorgándoles un plazo de 10 hábiles administrativos para interponer la vía recursiva (fs. 144/145 vta.).- Finalmente la demandada presenta a fs. 178 copia de acta de tenencia precaria que fue presentada por el Sr. Ledesma en EDESA para obtener el alta del suministro eléctrico, acta que en la que se falsificaron los datos del Sr. Ledesma a fin de obtener este servicio, pues de la resolución 415 que también se adjunta, en la que se detalla la nómina de adjudicatarios de viviendas en ese barrio no están registrados el Sr. Ledesma y su pareja.- En este supuesto el actor ingresa junto a su familia a una vivienda del IPV sin que esta le haya sido adjudicada, sin estar debida y previamente inscripto en ese organismo, ni haber sido autorizado para ejercer la tenencia precaria de esta y además de ello, habría adulterado los datos de un acta de tenencia precaria, en la que incluyó sus datos para obtener el suministro de energía, pretendiendo en esta instancia al considerarse un poseedor de buena fe que se le adjudique dicho inmueble. En cuanto a ello, el derecho a una vivienda digna, no puede implicar avalar el proceder ilegítimo para lograr el acceso a este derecho, como sucede en este supuesto, fundamentalmente cuando se vulnera el mismo derecho de otras personas.- De este modo, considera que el obrar ilegítimo del Sr. Ledesma en desmedro del de otros adjudicatarios no puede ser justificado, pues el derecho constitucional invocado no debe ser amparado si su ejercicio se efectuó mediante actos abusivos (Art. 10 de CCN), tal como fue el modo de proceder del actor, pues ingresó sin autorización, incumpliendo la realización de los trámites que el resto de las personas efectúan para la obtención de su primer vivienda y luego pretender su adjudicación en forma directa, es sin duda un proceder abusivo que carece de posibilidad de ser amparado.- En cuanto a la jurisprudencia invocada en el escrito de demanda para justificar su pretensión, cabe destacar que en el caso ?Santillan Ivana Valeria c/ Instituto Provincial de la Vivienda - Amparo -Expte. N° CJS 37.193/14?, se trataba de una co-adjudicataria de vivienda, cuya situación se modificó debido al divorcio con su marido a los cuales se había otorgado un primer momento la tenencia precaria de una vivienda en forma conjunta, situación que no se compara con este supuesto, en el que el actor, como lo expresara, sin estar inscripto previamente en el IPV, sin haber sido adjudicatario y sin autorización ingresa a la vivienda y requiere por medio de esta acción su adjudicación de ese modo. Pues si bien el derecho a una vivienda se trata de un derecho operativo, como lo expresara, ello no implica el amparo del ejercicio abusivo de este derecho en desmedro del que tienen otras personas en circunstancias idénticas (déficit habitacional), ya que en las situaciones de carencias es donde se debe merituar y en las que es más difícil arribar a un resultado en beneficio de todos.- En cuanto al cuestionamiento que efectúa el actor respecto del intento de lanzamiento efectuado por personal del IPV junto a la policía en su inmueble en fecha 06/10/15, cabe destacar que el Sr. Ledesma y su pareja fueron notificados de la inhibición resuelta por el IPV y la posibilidad de interponer recurso de reconsideración, notificación que se negaron a firmar (fs. 144/145), luego de ello se intimó a éstos a presentarse en las oficinas de Asesoría Jurídica de IPV a fin de hacer entrega de la llave del inmueble que ocupan bajo apercibimiento de lanzamiento (fs. 18/19). Ello de conformidad con lo establecido por el art. 27 de la Ley Nacional 21.581 y Ley Provincial 5167/77 (art. 11 inc. 10) ?Son deberes y atribuciones del Presidente: Requerir y obtener el auxilio de la fuerza pública, la que deberá prestarlo, con el objeto de posibilitar la ejecución inmediata de todas las cláusulas insertas en los boletos de compraventa, contratos de préstamos de uso o comodato, locación y actos de entrega de tenencia precaria que se suscriban con los beneficiarios de las viviendas. En tal sentido, el auxilio de la fuerza pública podrá ser requerido también para producir el lanzamiento de aquéllos que hubieren ocupado las viviendas, edificios, construcciones o terrenos, sin estar

autorizados para ello por autoridad competente?(lo remarcado me pertenece). En este supuesto, la actora no ha demostrado la arbitrariedad de la medida cuestionada, como para desvanecer la presunción de legalidad de la norma por lo que corresponde presumir la validez de tal acto jurídico. Por lo tanto debido a las características del caso y la prueba presentada y analizada no se puede sostener el ?statu quo? del que viene gozando el actor y su familia.- No obstante ello, teniendo en cuenta los argumentos invocados por la Sra. Asesora de Menores respecto de la vulnerabilidad a la que se puede someter a los niños al ordenar el lanzamiento que se pretende. Concluye que, conforme lo solicitado por el actor, en defecto de la procedencia de su principal pretensión, corresponde ordenar a la demandada otorgue el plazo de tres meses a partir de la notificación de la presente a fin que el Sr. Ledesma y su pareja puedan realizar el traslado correspondiente, ello a efectos de evitar un lanzamiento que puede resultar perjudicial para los niños que residen en el inmueble.- Atento el carácter de vencida de la parte actora, le corresponde cargar con las costas, en virtud del Art. 67 del CPCC.- RESUELVO: I) RECHAZAR la acción de amparo interpuesta por el actor por las razones expuestas en los considerandos, con costas.- II) ORDENAR que la demandada otorgue a la parte actora el plazo de tres meses a partir de la notificación de la presente a fin de que efectúe el traslado de domicilio y entrega de la llave del inmueble ubicado en B° ... viviendas casa ... Manzana ... de esta ciudad.- III) OFICIAR a Secretaria de Tierra y Hábitat de la Municipalidad de Orán a fin de que preste asistencia al grupo familiar del Sr. Renzo Facundo Ledesma, conforme lo requerido por la Sra. Fiscal Civil.- IV) MANDAR se copie, protocolice y notifique.- Correlaciones: A. A. y K. D. s/sucesión vacante c/L. A. D. V. y otro s/desalojo - Cám. Nac. Civ. - Sala C - 09/12/2015 D., M. E. c/Provincia de Santa Fe s/amparo - recurso de inconstitucionalidad (concedido por la Cámara) - Corte Sup. Just. Santa Fe - 20/11/2013 Nota: (\*) Se advierte al suscriptor que por tratarse de un fallo de primera instancia, el mismo podría no encontrarse firme al momento de su publicación. 009300E