



Provincia del Neuquén
Las Malvinas son Argentinas

Número:

Referencia: Recurso - Gabriela Fernanda Ricciardulli - EX-2022-00185018-NEU-DYAL#SGSP

VISTO:

El expediente electrónico EX-2022-00185018-NEU-DYAL#SGSP, mediante el cual la señora **GABRIELA FERNANDA RICCIARDULLI** interpuso recurso administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 04 de febrero de 2022 la señora Gabriela Fernanda Ricciardulli, mediante patrocinio letrado, interpuso ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén recurso administrativo contra la Resolución N° 1638/21 del Instituto Provincial de Vivienda y Urbanismo (en adelante IPVU) que denegó su impugnación a la Resolución N° 352/21 del mismo organismo, mediante la cual se dispuso la caducidad en la adjudicación de la vivienda con Nomenclatura Catastral 09-21-083-9052-0000, Dúplex 31, Lote 31, Manzana A1 del “Plan 126 Viviendas” de la ciudad de Neuquén;

Que surge de los antecedentes que mediante Resolución N° 892/95 del 07 de diciembre de 1995 el IPVU adjudicó en venta ciento veintiséis (126) unidades habitacionales, entre las que se encuentra mencionada la vivienda en cuestión, adjudicada a favor del señor Carlos Luis Lacoste y la requirente, quienes en ese momento eran pareja;

Que el 30 de diciembre de 2009 la requirente solicitó ante el IPVU el cambio de titularidad, adjuntando copia de acuerdo realizado judicialmente en audiencia de fecha 03 de abril de 2006, en el marco de las actuaciones “Ricciardulli Gabriela Fernanda s/ Situación 2212”, Expediente N° 24411/5, en el cual las partes acordaron que en el plazo de cuarenta y cinco (45) días el señor Lacoste se retiraría de la vivienda a fin de que la misma sea ocupada por la señora Ricciardulli y sus hijos;

Que el 21 de enero de 2011 la Dirección de Asuntos Sociales del IPVU efectuó una constatación en el inmueble en cuestión e informó: *“Atiende el sr Carlos quien expresa que habita el inmueble hace 14 años junto a sus hijos. Manifiesta que se encontraba en unión de hecho con la sra. Ricciardulli Gabriela, de la cual se encuentra separado hace 2 años. Agrega que la sra. hace abandono de hogar y él se hace cargo de los menores”*;

Que por Nota N° 3429 del 09 de octubre de 2013 el IPVU informó a la requirente que para poder realizar el trámite de cambio de titularidad debía acreditar renuncia firmada y certificada por escribano público;

Que el 07 de abril de 2016 la Dirección Provincial de Regularización remitió las actuaciones a la Dirección de Verificación y Asuntos Sociales a los fines de actualizar la constatación domiciliaria, en virtud del

tiempo transcurrido desde la realización de la misma, e informó que para dar continuidad al trámite de cambio de titularidad era necesario contar con los pagos al día y adjuntar la renuncia firmada ante escribano;

Que luego obran en las actuaciones avisos de visita del 05 y 28 de noviembre de 2018, indicándose expresamente en ambos: *“En virtud de no haber podido realizar la constatación correspondiente se procederá a efectuar una próxima visita”*. Luego, el 13 de septiembre de 2019 se efectuaron publicaciones de edictos en el Diario La Mañana de Neuquén y en el Boletín Oficial;

Que el 29 de junio de 2020 la requirente junto a sus hijos Emiliano y Ezequiel Lacoste solicitaron ante el IPVU que se tenga por perfeccionada la renuncia de los derechos y acciones y/o caducidad de los derechos administrativos que tuviera el señor Carlos Lacoste, acompañando acta de defunción del mismo con fecha de fallecimiento 10 de diciembre de 2016, indicándose en ella un domicilio real que no corresponde al inmueble objeto del presente caso. Asimismo, peticionaron que se adjudique el inmueble en un cincuenta por ciento (50%) a Emiliano Lacoste y el restante cincuenta por ciento (50%) a Ezequiel Lacoste, ya que la requirente manifestó ceder sus derechos y acciones en partes iguales a sus hijos;

Que luego obran en las actuaciones recibos de pagos “a cuenta de honorarios pactados” y en concepto de “pago total de costas judiciales” efectuados por la requirente ante Fiscalía de Estado el 19 de diciembre de 2019, 10 de febrero de 2020 y 29 de abril de 2020, en el marco de un reclamo de impuesto inmobiliario en los autos “Provincia del Neuquén c/ Lacoste Carlos Luis s/ Apremio”;

Que mediante Nota N° 02/21 del 12 de abril de 2021 la requirente reiteró la petición de cambio de titularidad;

Que luego la Dirección Provincial de Asuntos Legales y Despacho del IPVU emitió dictamen legal en el que sugirió rechazar la solicitud realizada por encontrarse el inmueble sin ocupación efectiva y con deuda;

Que mediante Resolución N° 352/21 del 26 de abril de 2021 se rechazó la solicitud de cambio de titularidad efectuada y se declaró la caducidad de la Resolución N° 892/95, mediante la cual se había adjudicado en venta la vivienda en cuestión. Ello fue notificado en igual fecha;

Que por Nota N° 03/21 del 04 de mayo de 2021 la requirente y sus hijos, con patrocinio letrado, interpusieron recurso administrativo contra la Resolución N° 352/21;

Que previo dictamen legal de la Dirección Provincial de Asuntos Legales y Despacho, mediante Resolución N° 1638/21 del 13 de diciembre de 2021 el IPVU rechazó el recurso administrativo interpuesto, siendo ello notificado el 24 de enero de 2022;

Que el 04 de febrero de 2022 la señora Ricciardulli, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo Provincial contra la Resolución N° 1638/21, lo que origina el caso bajo análisis;

Que su principal agravio consiste en la ausencia de fundamento fáctico y jurídico del acto administrativo, oponiendo las defensas de inexistencia de abandono del inmueble y ausencia de mora en el pago de las obligaciones. En tal sentido, estima que se han vulnerado sus derechos de propiedad, defensa en juicio y tutela efectiva;

Que a fin de brindar tratamiento al presente, cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 28° y 29° de la Ley 1284, en tal sentido se procederá a analizar si las Resoluciones N° 1638/21 y N° 352/21 del IPVU resultan ajustadas a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284, la Ley 1043 de creación del IPVU y la Resolución N° 169/14 del IPVU aprobatoria del Reglamento Administrativo de la Dirección General de Regularización Habitacional y demás normativa aplicable al

caso;

Que la requirente y sus hijos solicitaron al IPVU el cambio de titularidad del inmueble objeto del presente caso, que se tenga por perfeccionada la renuncia o caducidad de los derechos o acciones que tuviera el señor Lacoste - fallecido en 2016 - y la adjudicación de dicho inmueble en partes iguales entre los hijos de la requirente. Tal pretensión fue rechazada por la Resolución N° 352/21, que además dispuso la caducidad de la adjudicación, en base a dos incumplimientos concretos: la falta de ocupación del inmueble y la mora en el pago de las cuotas;

Que para entender el fundamento de las obligaciones exigibles cuyo incumplimiento se endilga es pertinente mencionar que el IPVU, en su carácter de autoridad de aplicación en materia de soluciones habitacionales, en el marco de la Ley 1043 y legislación complementaria, mediante la Resolución N° 169/14 estableció un reglamento que no es otra cosa que la expresión de los criterios adoptados desde su creación ante diversas situaciones planteadas en la práctica, en cumplimiento de su finalidad;

Que de este modo, el Anexo I de la Resolución N° 169/14 del IPVU en su artículo 18° enumera las obligaciones a cargo de los adjudicatarios de viviendas, entre las cuales se encuentran: habitar la vivienda en forma permanente con su grupo familiar declarado, abonar las cuotas de la financiación de la vivienda, no ceder bajo ninguna modalidad (alquiler, venta, donación, comodato, cuidado de terceras personas) la vivienda sin autorización previa del IPVU, mediante resolución fundada;

Que en tal sentido, el Tribunal Superior de Justicia local ha enfatizado sobre la función social del otorgamiento de planes habitacionales y sobre el carácter precario de tales adjudicaciones, las que se otorgan sujetas al estricto cumplimiento de las normas reglamentarias, y así ha expresado: *“Como ya ha sostenido este Tribunal en anteriores antecedentes, los planes habitacionales, como el que nos ocupa, se construyen en base a precisas pautas sociales, preseleccionándose a los postulantes que serán beneficiarios. Se adjudican las viviendas con carácter precario, condicionando su tenencia al cumplimiento de las normas reglamentarias, básicamente la ocupación efectiva de los inmuebles por los adjudicatarios y el pago del precio fijado (conf. “Montecino”, Acuerdo 974/03). El art. 2 de la Ley 1043 establece cuál es el objeto del IPVU, y en tal sentido señala que es: proveer soluciones y atender las necesidades de los sectores en situación de desamparo, a fin de permitir su acceso a la vivienda; regularizar la situación dominial de las viviendas adjudicadas y a adjudicar por parte de este Instituto, así como continuar con las acciones necesarias para el cumplimiento de los contratos ejecutados o en curso de ejecución, y/o toda otra vinculación jurídica originada en la actividad desarrollada por el mismo...”* (TSJ, “Castañola Alberto c/ Instituto Provincial de Vivienda y Urbanismo s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N°2955/2010, Acuerdo N° 73/2016 del 29/08/2016);

Que en el presente caso la recurrente sostuvo que jamás abandonó la tenencia del inmueble, que allí desarrolló su vida junto a su grupo familiar y denunció que resultó víctima de violencia de género. Acompañó a tales fines un acuerdo celebrado ante el fuero de familia el 03 de abril de 2006, en autos: “Ricciardulli Gabriela Fernanda s/ Situación Ley 2112”, Expediente N° 24411, en el cual el señor Lacoste se obligaba a retirarse de la vivienda. Relató que con posterioridad el señor Lacoste visitaba a sus hijos cuando ella se encontraba trabajando y que en ese contexto fue que el organismo realizó la constatación de fecha 21 de enero de 2011;

Que ante tal circunstancia el IPVU debió considerar especialmente la tutela proveniente de la “Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer” y la “Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer - Convención de Belem do Pará”, mediante las cuales los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen adoptar políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia. Tal compromiso internacional, que fue cumplido por el Estado argentino con la sanción de la Ley 26.485 (BO 14/04/09) de “Protección Integral a las mujeres”, en el territorio de la Provincia del Neuquén emerge de la Constitución Provincial a través de su artículo 45° donde se incorporó la perspectiva de género en el diseño y ejecución de sus políticas públicas, resultando aplicable a su vez la Ley 2786, cuyo objeto es prevenir, sancionar y

erradicar la violencia contra las mujeres tanto en el ámbito público como privado de la Provincia;

Que tal perspectiva de género emergente del bloque convencional y de la normativa precitada impacta en la valoración de los clásicos postulados del derecho administrativo e implica la adopción de un rol proactivo en la defensa, promoción y garantía de tales derechos;

Que por otra parte, cabe puntualizar que en el caso se encuentra en juego el derecho constitucional al acceso a una vivienda digna y por ello debe ponderarse la especial situación de vulnerabilidad económica denunciada;

Que en este sentido, la Corte Federal ha expresado en un reconocido precedente que el acceso a la vivienda digna se encuentra íntimamente relacionado con otros derechos humanos fundamentales y que la privación de tal derecho afecta directamente la dignidad de la persona, su integridad y su salud, enfatizando sobre la obligación de los Estados de adoptar medidas de acción positiva para efectivizar el gozo de tales derechos. Allí expresó: *“Esta Corte en reiteradas oportunidades ha sostenido que la Constitución Nacional en cuanto norma jurídica reconoce derechos humanos para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, pues el llamado a reglamentarios no puede obrar con otra finalidad que no sea la de darles todo el contenido que aquélla les asigne; precisamente por ello, toda norma que debe "garantizar el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos" (Fallos: 327:3677; 332: 2043) y "garantizar", significa "mucho más que abstenerse sencillamente de adoptar medidas que pudieran tener repercusiones negativas", según indica en su Observación General n° 5 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que constituye el intérprete autorizado del Pacto homónimo en el plano internacional y cuya interpretación debe ser tomada en cuenta ya que comprende las "condiciones de vigencia" de este instrumento que posee jerarquía constitucional en los términos del art. 75, inc. 22, de la Constitución Nacional (Fallos: 332:709). 11) Que el segundo aspecto que cabe considerar es que la mencionada operatividad tiene un carácter derivado en la medida en que se consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado. Este grado de operatividad significa que, en principio, su implementación requiere de una ley del Congreso o de una decisión del Poder Ejecutivo que provoque su implementación (...) los derechos fundamentales que consagran obligaciones de hacer a cargo del Estado con operatividad derivada, están sujetos al control de razonabilidad por parte del Poder Judicial. (...) que, sin perjuicio de las decisiones políticas discrecionales, los poderes deben atender a las garantías mínimas indispensables para que una persona sea considerada como tal en situaciones de extrema vulnerabilidad” (CSJN, “Q.C.S.Y. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y Otro s/ AMPARO” Q. 64. XLVI, sentencia del 24/04/2012);*

Que resulta necesario revisar si el procedimiento que dispuso una medida tan gravosa, como lo es la caducidad de la adjudicación de una vivienda, se ha dictado en contravención a tales estándares convencionales y si se han respetado las reglas del debido procedimiento adjetivo;

Que en relación a ello, la Ley 1043 en su artículo 22° establece que: *“La violación de cualquier norma legal o contractual determinará la caducidad de la adjudicación, previo librarse sumario con intervención de la Dirección de Asuntos Legales.”;*

Que por su parte la Ley 1284, en su artículo 86° tercer párrafo, expresa: *“Cuando la autoridad administrativa estime que se han producido causales que justifican la caducidad del acto, debe hacérselo saber al interesado, emplazándolo a presentar descargo y ofrecer prueba de conformidad con las disposiciones de esta Ley”;*

Que resulta aplicable la Resolución N° 169/14 del IPVU, que en su Anexo I Capítulo IX regula el procedimiento de caducidad de la adjudicación;

Que así, el artículo 50° de dicha normativa protege claramente al ciudadano ante una eventual declaración de caducidad: *“Ante la toma de conocimiento del IPVU de la situación irregular de una vivienda, deberá iniciarse el trámite de caducidad de la adjudicación de la vivienda de acuerdo a lo establecido en la Ley 1284, debiéndose respetar el debido proceso adjetivo y el derecho de defensa del ciudadano”;*

Que particularmente sobre la citación de los adjudicatarios establece el artículo 64° que, constatado el estado de ocupación irregular del inmueble, se procederá a citar a los titulares de la adjudicación o a los terceros interesados a formular descargo y acompañar las pruebas que hagan a su derecho;

Que por su parte, el artículo 65° dice que la citación se hará por las formas establecidas en la Ley 1284: por cédula, por edictos o personalmente;

Que analizado el procedimiento en cuestión, corresponde detenerse en el análisis del Expediente Administrativo Físico N° 4742-009657/2009 del cual se extrae que ante la primera presentación de la requirente, el organismo de aplicación llevó adelante una constatación el 21 de enero de 2011, que posteriormente transcurrió un extenso período de tiempo y que recién el 07 de abril de 2016 la Dirección Provincial de Regularización solicitó que se efectúe una nueva constatación domiciliaria. Luego de ello, se encuentran glosados al expediente dos avisos de visita, el primero de ellos del 05 de noviembre de 2018 y el segundo del 28 de noviembre de 2018, ambos con resultado infructuoso, luego de lo cual se llevó a cabo la publicación de edictos;

Que en lo que respecta a las actas de constatación o avisos de visita, la Resolución N° 169/14 del IPVU expresamente dice en su artículo 58°: *“En caso de ausencia de los ocupantes, se dejará un aviso de visita, debiéndose practicar una nueva constatación en un horario distinto, preferentemente por la tarde”* y seguidamente el artículo 59°: *“En el caso mencionado en el artículo anterior, deberá solicitar el testimonio de vecinos de la vivienda, quienes serán identificados (nombre completo, DNI, domicilio) y a los que se les requerirá en lo posible brinden información sobre la situación ocupacional de la vivienda”* ;

Que posteriormente el artículo 60° reza: *“Podrán realizarse todas las constataciones que se consideren necesarias, para determinar el estado de ocupación de la vivienda”*;

Que de las constancias agregadas se advierte que los únicos dos avisos de visita realizados, no sólo que no se han efectuado de acuerdo a la normativa expresamente citada indicando los horarios de visita respectivos, sino que tampoco -ante la ausencia de ocupantes- se dejó asentado intento alguno de obtener información de la situación ocupacional de la vivienda con el testimonio de vecinos. En ambas oportunidades se dejó establecida una nueva visita, de la que no se advierte constancia alguna en las actuaciones;

Que no pudo verificarse adecuadamente la ocupación irregular o algún otro indicio determinante de la caducidad por lo que, conjuntamente con la particularidad del caso planteado, deberían haberse incrementado los recaudos necesarios a efectos de la correcta tutela de la recurrente. Así, no se observa que el organismo de origen haya tenido en cuenta la situación de vulnerabilidad denunciada, afectándose el debido proceso adjetivo;

Que por otra parte, en relación al agravio de la ausencia de mora en el pago de las cuotas, si bien la requirente acompañó en oportunidad de presentar el recurso ante el IPVU y en esta instancia recibos de pagos parciales efectuados ante Fiscalía de Estado, se advierte que la única referencia al monto adeudado que se extrae de las actuaciones es un informe de la Dirección de Financiación del 06 de diciembre de 2010 y luego un informe de la Dirección de Regularización del 07 de abril de 2016. Incluso la recurrente denuncia que desde el organismo le fue informado que no podía cancelar la deuda hasta tanto no se pagara el juicio que iniciara la Municipalidad de Neuquén y el IPVU, en relación a ello nada se menciona en el expediente ni consta un informe contable actualizado, de forma previa a la emisión del acto impugnado, lo que permite concluir que tampoco fue adecuadamente valorada tal circunstancia;

Que así, se advierte una transgresión del debido proceso adjetivo correspondiendo destacar que el artículo 67° inciso b) de la Ley 1284 indica: *“El acto administrativo adolece de vicio grave cuando: (...) b) Incumpla deberes impuestos por normas constitucionales, legales o sentencias judiciales firmes”* y que consecuentemente el artículo 70° expresa: *“Los vicios que afectan la validez del acto administrativo producen como consecuencia jurídica su inexistencia, nulidad o anulabilidad. (...) corresponde (...) la*

nulidad al vicio grave...”;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y derecho expuestas corresponde hacer lugar al recurso administrativo interpuesto por la señora Gabriela Fernanda Ricciardulli, declarar la nulidad de las Resoluciones N° 1638/21 y N° 352/21 del Instituto Provincial de Vivienda y Urbanismo y en consecuencia remitir las actuaciones al organismo para que tome conocimiento de lo aquí resuelto y realice tanto las constataciones y/o avisos de visita en debida forma, la correcta evaluación de ocupación desde 1995 -fecha en que se adjudicó el inmueble- así como la adecuada estimación del monto adeudado, a efectos de citar posteriormente a la impugnante a regularizar la deuda, si ello resultara pertinente;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que la solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante Dictamen DICFC-2022-57-E-NEU-AGG;

Por ello;

EL GOBERNADOR DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

D E C R E T A:

Artículo 1°: HÁGASE LUGAR al recurso administrativo interpuesto por la señora **GABRIELA FERNANDA RICCIARDULLI** y **DECLÁRASE** la nulidad de las Resoluciones N° 1638/21 y N° 352/21 de Instituto Provincial de Vivienda y Urbanismo, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2°: REMÍTANSE las actuaciones Instituto Provincial de Vivienda y Urbanismo a efectos de que tome conocimiento de lo aquí resuelto y proceda en consecuencia.

Artículo 3°: Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 4°: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro Jefe de Gabinete.

Artículo 5°: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.