

En la ciudad de General Roca, a los 15 de Junio de 2022. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "**PROVOSTE YAÑE, JUAN BALDOMERO C/ FERNANDEZ, ISABEL VIVIANA MARICEL S/ DESALOJO (SUMARÍSIMO) (EXCUSADA DRA. SANTARELLI)**" (Expte.n **RO-70620-C-0000**), venidos Juzgado Civil nro.21 de Villa Regina, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron:

**EL SR. JUEZ DR. DINO DANIEL MAUGERI, DIJO:** 1.-Conforme surge de la nota de elevación llegan los presentes en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a través de presentación por la MEED con fecha 11/12/2020 contra la sentencia definitiva de fecha 01/12/2020, la cual recepta la demanda y ordena el desalojo del inmueble objeto de la acción, el que ha sido concedido en relación y con efecto suspensivo con fecha 30/12/2020.

2.-Considero necesario realizar un breve recuento de los hechos y sentencia dictada en autos.

Se ha presentado a interponer acción de desalojo el Sr. Juan Baldomero Provoste Yañe contra la Sra. Isabel Viviana Maricel Fernández y demás ocupantes del inmueble sito en calle Che Guevara 595 de la Ciudad de Villa Regina.

Que la accionada al responder la demanda deja sentado que el actor no es titular de la vivienda, sino que la misma se ha adquirido en condominio por el actor y por quien fuera su expareja, y padre de tres de sus hijos, que conviven con ella en la vivienda objeto de la acción intentada, alegando además que la posesión del inmueble fue entregada a favor de los hijos que tenían en común, nietos del actor.

La sentencia hizo lugar al desalojo contra la Sra. Isabel Viviana Maricel Fernández y demás ocupantes del inmueble objeto del trámite y ordenó a la accionada y ocupantes a desalojar el inmueble en el término de 90 días de notificados de la sentencia bajo apercibimiento de desahucio conforme los arts. 686 del CPCC.

3.-La demandada presentó su escrito de expresión de agravios en SEON de 08/02/2021. Inicia su escrito recursivo exponiendo genéricamente que entiende que la sentencia dictada es un agravio en toda su extensión mencionado que aplica matemáticamente, sin ningún cuidado, principios de derecho como si no tuviera la más mínima importancia el derecho de los condóminos, los derechos de niños discapacitados, el derecho de familia

y las necesidades sociales imperantes en el caso. Seguidamente, exterioriza los argumentos recursivos de los que intenta valerse.

3.1.-En cuanto al primer argumento, expresa que ha habido una falta de tratamiento de su defensa basada en el artículo 1993 CCC, lo que ha sido oportunamente planteado en su contestación de demanda.

Indica que la jueza ha sido arbitraria al otorgar la tenencia del inmueble al actor en detrimento del otro condómino.

Señala que la conducta de la jueza de primera instancia debe considerarse atentatoria de los derechos del restante condómino, dado que el condómino Carlos Provoste debió haber sido citado a que manifestara o no su postura respecto que el actor tomara posesión del inmueble y ejerciera su derecho como corresponde o, caso contrario, acompañarse el acta donde se acuerda que es el actor quien tiene derecho a tomar posesión del inmueble (art. 1993 CCC).

Menciona que nada de ello se ha realizado en autos, por lo que el actor no debe tener la posesión del inmueble con exclusión del otro condómino pues es un acto violatorio del principio de Igualdad ante la Ley dejando en letra muerta el art. 1988, 1993, y 1994 CCC.

3.2.-En segundo lugar, se agravia de la falta de calidad de intruso de su persona y los nietos del actor.

Apunta que en el considerando número tres la jueza comete gruesos errores respecto de la aplicación del derecho que menciona, a las circunstancias fácticas y jurídicas que conlleva la situación, subrayando que en su primer párrafo cita una jurisprudencia que no aplica al caso de autos.

Expresa que los derechos de ocupación del inmueble que la respaldan surgen de la Constitución y los Tratados internacionales sobre derechos del niño y el principio internacional sobre la supremacía de sus derechos

3.3.-Aclara que dentro de los deberes del actor se encuentra el deber de brindar vivienda a los menores.

Recalca que los arts. 541 y 659 del CCC enseñan claramente que dentro del contenido de la prestación alimentaria existe claramente la “habitación”, agregando que también se encuentra contemplado en el art. 27, la CIDN, indicando las obligaciones de los estados parte de cumplir con lo establecido en el tratado internacional.

Afirma entonces que, como parte del Estado, haciendo referencia al poder judicial, se debe brindar los medios que sean necesarios para ofrecer a los niños el nivel de vida

adecuado, manifestando que lejos estaría de cumplirse si a dicha familia se la deja en la calle y alejados de su centro de vida.

Narra que los niños ya tienen la mayor parte de su vida en esa casa, lo cual sería un gran sacrificio para ellos aislarlos de sus amistades, sus cosas y el lugar que tuvieron desde que nacieron, por lo que una casa alternativa no es la respuesta, sino sólo el rechazo de la demanda.

3.4.-En cuarto lugar, menciona que la vivienda brindada a los niños está cumpliendo el rol de derecho alimentario pactado por las partes.

Cita lo expuesto por el testigo Provoste, textualmente: “el acuerdo entre ellos fue que viviría en el inmueble de autos con su pareja”, agregando que dijo el mismo testigo que es dueño del 50% del inmueble, quien dejó viviendo a su concubina y sus hijos allí. Manifiesta que era un acuerdo que estaba en conocimiento del actor aseverando que lo que está queriendo realizar indirectamente este es una modificación al usufructo que tienen esos niños para modificar indirectamente los alimentos (derecho a vivienda) privándolos forzosamente y utilizando la figura del desalojo, lo cual es totalmente improcedente e inmoral.

3.5.-En su quinto agravio, y con relación al deber de restituir, entiende que es altamente injurioso e inconstitucional que la jueza diga, citando textualmente lo siguiente: “Así debo poner de resalto que el objeto del proceso de desalojo es exclusivamente el lanzamiento de un inmueble de todos aquellos que son mencionados en el art. 680 de nuestro ordenamiento ritual, es decir locatario, sub-locatario, tenedor precario, intruso u ocupante o tenedor. Además, de revestir cualquiera de las calidades mencionadas, la obligación de restituir debe ser exigible. Dadas entonces ambas circunstancias la acción de desalojo debe prosperar...”.

Arguye la recurrente que el deber de alimentar a los hijos no está solamente en el padre, sino también en los abuelos siendo ello parte del trato, argumentando a favor de ello, y entendiendo que dar lugar a la acción va en contra de los derechos de los niños y personas con discapacidad.

3.6.-En cuanto a la amplitud de los derechos del niño, entiende que es altamente injurioso que en la sentencia se haya dejado sentado que las cuestiones planteadas como defensa por la demandada son propias del proceso que nos convoca.

Se cuestiona al respecto si los derechos del niño se encuentran excluidos de un juicio de desalojo.

3.7.-Señala la violación de la doctrina de fallo "RICHMOND JUAN JOSE

C/FRANCESCHINIS ROXANA S/ desalojo" (Expte.n° 18.118- CA-06) de esta Cámara.

Relata que en un caso totalmente idéntico al presente y que fue fallado por ésta Cámara de anterior integración, manifiesta que se dijo, lo que se cita textualmente: "Me es imposible justificar moralmente la acción de desalojo dirigida contra en definitiva su hijo menor, desde que hacerlo contra la madre que ejerce la tenencia y la patria potestad, por el que también detenta este plexo de obligaciones más que derechos, es apuntar directamente al niño.- No puede realizar el desahucio contra su ex pareja y no contra el menor, ya que sería una forma indirecta de cambiar la tenencia acordada.- El ordenamiento jurídico también tiene un alto contenido ético, de moral y buena fe.- (...) ... el avance de los tiempos, de los derechos de las personas sobre lo patrimonial, los fines de las leyes y los valores que deben tener en cuenta los jueces, hacen uno de los menos defendibles, sobre todo cuando se lo invoca con los viejos caracteres, de absoluto, inviolable y perpetuo, como se lo hacía desde los tiempos romanos.- Hoy la función social del dominio de los bienes destinados a la familia, hacen a las restricciones a la libre disponibilidad y uso, en aras de proteger otros intereses que se consideran axiológicamente más valiosos", señalando que es totalmente aplicable en autos.-

Solicita expresamente que se falle con la humanidad que el caso amerita, señalando que la situación es desesperante para los chicos y la recurrente, quien tiene que llevarlos a los dos discapacitados al Hospital y a distintos lugares a tratar sus enfermedades.

3.8.-Finalmente argumenta que alejar a los niños de su centro de vida, no le traerá a los mismos buenas consecuencias, sobre todo para los niños discapacitados.

4.-El actor presenta su escrito en respuesta al recurso de la parte demandada ante el SEON en fecha 26/02/2021.

4.1.-En cuanto al punto uno de los argumentos expuestos por el recurrente, el actor expone no entender por qué debió ser llamado el Sr. Calos Provoste, y se cuestiona por qué la demandada no acompañó prueba respecto de la constitución del condominio.

Relata que es el propietario y le solicitó en reiteradas oportunidades, y por diferentes medios su pretensión de utilizar el inmueble, porque utilizó la propiedad, vivió y se constituyó como familia en el inmueble, y el motivo por el que la dejó fue que al surgir un empleo donde se necesitaba vivir en la propiedad se retiró del bien hasta tanto dure la prestación, y una vez concluida la misma tuvieron que volver a su casa.

Menciona que pretender que se anule una sentencia por este argumento es totalmente

irrisorio, indicando que, de llegar a ser un argumento válido, cosa que no lo es, no conllevaría a una nulidad absoluta.

Refiere que los argumentos expuestos como la opinión del condómino, y respecto de la asamblea, no fueron expresado en la contestación de demanda.

Manifiesta que al ser citado el Sr. Provoste Juan Carlos, el mismo informó en audiencia de prueba el deseo de que su padre detente la propiedad y que la utilice, sumado a que reconoció, como también lo informaron otros testigos y se expresó oportunamente, que la propiedad fue adquirida unánimemente por esta parte, habiendo abonado en tu totalidad el precio de la vivienda.

4.2.-En réplica al punto dos del escrito recursivo, afirma que la sentencia es completamente ajustada a derecho, diciendo que se está ante un propietario, el cual no estaba en uso de su propiedad, se retira con ánimo de volver, y no puede recuperar la vivienda en atención a la negativa de la demandada.

Asevera que no existe una obligación de pasar alimentos de los abuelos a los nietos, relatando que en todo este tiempo no se inició un proceso que así lo requiera, habiendo notificado a la requerida de la mediación de desalojo en fecha 4 de abril del 2018 y no habiendo en todo este tiempo a la fecha interpuesto reclamo alguno de cuota alimentaria, tanto contra los abuelos como contra de su hijo Juan Carlos Provoste, quien manifestó que pasa cuota alimentaria de forma mensual.

4.3.-Respecto al punto 3 y 4, el actor menciona nuevamente que no hay ningún reclamo en curso por cuota alimentaria.

Destaca que nunca se les regaló la propiedad para que hagan uso y goce de la misma. Señala que la demandada está queriendo de manera tendenciosa correr el eje principal de la cuestión que se plantea.

Menciona que las manifestaciones subjetivas que expresa la recurrente son expresiones propensas a desvirtuar, con solo palabras, los fundamentos vertidos tanto por esta parte como por el juzgado, que solo tratan de correr el eje, que busca poner a esta parte como una persona maligna, malvada y sin escrúpulos, indicando que bajo los mismos argumentos se podría escribir respecto de dos abuelos, concubinos de más de setenta años viviendo en la calle.

Alude que lo que se busca es que se aplique el derecho, indicando que acá nos encontramos con personas de bajos recursos donde una quiere recuperar algo que le pertenece, su casa.

4.4.-Respecto al punto 5, refiere que el deber de restituir existe, como bien a quedado

demostrado en autos quien detenta la propiedad del inmueble.

Resalta que si bien su hijo figura como parte en el boleto de compra y venta fue el actor quien abonó la totalidad del dinero para comprar la vivienda, todo esto informado en numerosas oportunidades en el proceso a la jueza.

Afirma que la demandada hace numerosas manifestaciones, pero su apelación se basa en dos premisas solamente, lo pertinente al art. 1993 del CCC. y la cuota alimentaria que debería pasar el Sr. Juan Carlos Provoste junto con su abuelo, remitiendo a la lectura de la demanda, su contestación y los alegatos.

Entiende que la apelante nunca reclamó ni antes, ni durante ni actualmente una cuota alimentaria, planteando ello por medio de un proceso pertinente.

Alega que aun así pretende ir contra de una sentencia, declarar su nulidad absoluta, con un reclamo que nunca se requirió, con derechos que nunca se le fueron conferidos ni probados, siendo que, si se aplicaran los criterios y fundamentos de la parte contraria, se caería en muchas arbitrariedades y una falta de aplicación del derecho.

4.5.-En respuesta al punto 6 expone que es claro que plantea cuestiones que son propias de otros procesos, porque no puede querer ampararse en los derechos de los niños y utilizarlos para tergiversar los procesos.

4.6.-Seguidamente replicando el punto 7 expresa que el precedente jurisprudencial citado no es aplicable al caso, principalmente por quien ejerce la acción es distinta y los derechos que tienen unos y otros, con propietarios distintos y los ocupantes de inmueble diferentes y con distintos vínculos a los debatidos en autos.

4.7.-Finaliza su presentación solicitando se rechace el recurso con costas.

5.-Pasan los autos para resolver con fecha 06/04/2021 practicándose el sorteo de rigor con fecha 23/04/2021. Con fecha 07/05/2021 este tribunal, dadas las particularidades de la causa, resuelve fijar una audiencia en los términos del art. 36 del CPCyC la que se celebró con fecha 03/06/2021 acordándose el libramiento de los oficios a los organismos públicos que allí se detallan. Con fecha 22/04/2022 se reanudan los plazos para resolver los que vuelven a ser interrumpidos ante el informe social elaborado por el Municipio de Villa Regina, pasando a resolver con fecha 13/05/2022.

6.-Ingresando al tratamiento del recurso, entiendo que el mismo debiera prosperar. Doy razones.

Al incoar su demanda sostuvo ser “titular por boleto de compraventa al Sr. Zia Martín y que se encuentra en proceso de escrituración ante la escribanía Moreira” sin adjuntar una sola prueba que acreditara tal carácter. Luego agregó “Que el bien es de mi

exclusiva titularidad, y lo que se está produciendo es una clara toma ilegítima del mismo”.

Sin embargo, pese a no haberse acreditado su legitimación, sea como propietario, poseedor o tenedor despojado, se despacha esta demanda.

Al adjuntarse por la accionada el boleto de compraventa obrante a fs. 63/65, el que cuenta con las firmas de vendedor y compradores certificadas ante escribano público, se acredita que el inmueble fue adquirido por el actor y su hijo, en condominio y por partes iguales, siendo este último la expareja de la aquí demandada y madre de sus tres hijos, con quienes habita en la propiedad (a más de otro hijo mayor). Corrido el traslado pertinente de esa documental la actora lo evacúa a fs. 71/72 alegando allí que “Que como bien lo reconoce la Sra. Fernández, ella se encuentra ocupando el inmueble de forma indebida, atento que como bien se desprende de la documentación aportada, detento parte de la propiedad y de la cual he sido despojado...La Sra. Fernández es un intruso, no tiene ningún título o derecho por el cual permanecer en el inmueble. Ser la madre de los hijos del Sr. Juan Carlos Provoste no le da derecho a quedarse con mi propiedad”.

Vemos que ahora, ante la evidencia, modifica su postura inicial y reconoce detentar tan solo parte de la propiedad adquirida además a otro vendedor, calificando a la accionada como intrusa. Sorprende el uso del lenguaje, refiriéndose a sus nietos como los hijos de Juan Carlos Provoste, casi desconociendo cualquier vínculo con ellos.

Lo cierto es que si la accionada no adjuntaba el boleto mencionado la demanda seguía su curso y el actor aparentaba ser el propietario del inmueble. Esa mendacidad y deslealtad en su conducta inicial y por seguir el ocultamiento del boleto, debe ser una conducta que nos debe servir de referencia al resolver el presente, máxime -como luego expondré- cuando nos hallamos en verdad ante un conflicto familiar (art. 706 CCyC).

Desde la perspectiva sostenida por el propio actor en su escrito de fs. 71/72 y desde lo que surge de la propia declaración y reconocimiento de su hijo, resulta imposible no tener por acreditada la autenticidad del boleto adjuntado, boleto en el que además se encuentran certificadas las firmas por notario público sin haber redargüido de falso. Ya volveré sobre esta cuestión.

Y desde aquella resulta imposible afirmar la existencia de un deber de restituir por parte de la accionada. A esta altura es dable consignar el siguiente precedente que guarda similitudes con el presente:

“V. Con base en estos parámetros, lo primero que surge al analizar las constancias de la

causa (por supuesto de una manera más exhaustiva que al hacerlo cuando se desestimó la entrega anticipada del bien en la causa de esta Alzada no 97426 –resol. del 06.12.2018) es que la actora ha acreditado ser la titular registral del inmueble según el certificado de dominio de fs. 8/10 y la escritura pública que en copia certificada luce a fs. 11/14 (fs. 15) de fecha 03.07.2007 (arts. 1887 inc. a, 1890 primera parte, 1892, 1893 y concs. del CCyCN; 375 del CPCC). Tales constancias resultan suficientes para demostrar el carácter invocado y su legitimación para accionar (arts. cit.), sin perjuicio de lo alegado por el demandado en relación a un acuerdo habido sin homologar, sobre la modificación de esa titularidad registral en favor de sus hijos, punto sobre el que volveré. Pero como es sabido, la procedencia de la acción de desalojo no depende pura y exclusivamente de la calidad de propietaria del bien, sino que a su vez debe ser demostrada la obligación de restituir de quien es demandado o su carácter de intruso (arts. 375, 384 y 676 del CPCC). Con ese fin, refiere la actora en su escrito inicial que luego de dejar la vivienda, P.C. hizo lo propio; y que luego la ofreció en alquiler a integrantes del Operativo Sol para la temporada 2017/2018. Que no obstante, nunca se concretó esa locación al haber el demandado reingresado a la propiedad por la fuerza y como intruso, ocupándola sin su permiso desde el mes de noviembre del año 2017 e impidiendo su alquiler, según indica (fs. 18). La contraria niega expresamente esa condición de intruso atribuida (art. 354 inc. 1 del CPCC; fs. 48/49 del escrito de contestación). Por lo que, en consecuencia, cabe examinar si P. G.A. -de acuerdo a la carga que el art. 375 del CPCC le impone- ha producido prueba que avale los hechos controvertidos invocados en sustento de su pretensión, no obstante haber demostrado ser la propietaria del bien como indica al contestar la expresión de agravios. Se trata el intruso del ocupante circunstancial, sin base ni pretensión jurídica alguna, que se ha introducido en el inmueble por un acto unilateral sin acuerdo de quien debía prestarlo y cuya ocupación transitoria es mera tenencia sin animus domini (SCBA, DJBA 125-186, citado en Morello y otros, “Código...”, ed. Abeledo Perrot, última edición, tomo VII, pág. 1138). Explicitando aún más el concepto, se ha reafirmado que el intruso y el precario tenedor no tienen una equivalencia gramatical ni jurídica; mientras el tenedor o detentador precario siempre tiene, o ha tenido, un título a la ocupación, aunque pueda ser discutido, en cambio el intruso no es nada de eso. Éste último es un usurpador, en potencia o en acción, con base operativa de clandestinidad. No ha recibido la cosa de nadie, ni se le ha hecho la tradición de la misma, y su ocupación se ha logrado a espaldas del dueño o del poseedor, o del simple tenedor, aprovechando del descuido o

desconfianza de éstos (obra citada, pág. 1138, doctrina y jurisprudencia allí citada). Invocada aquí esa calidad respecto del demandado y luego negada por éste, la actora debió probar la intrusión (art. 375 cód. cit.). Sin embargo, el hecho alegado que el inmueble hubiera quedado en un primer momento libre de ocupantes por haberse el demandado mudado a una vivienda lindera de su propiedad y que luego volviera a ocuparlo sin permiso, carece de sustento probatorio. Como así también que el bien hubiera sido ofrecido en alquiler a integrantes de un Operativo Sol por temporada de verano, pues aunque la actora aluda a un contrato o proyecto de contrato, lo cierto es que no se han agregado al expediente las evidencias a que refiere, ni producido otro elemento de prueba idóneo que respalde sus afirmaciones (arts. 375 y 384 del CPCC). Es por ello que ante esta debilidad probatoria, mal puede proclamarse que el demandado hubiera ingresado al inmueble como intruso en los términos que indica la actora en su escrito de inicio y reitera al replicar la expresión de agravios. Aunque cabe anticipar que más allá de esta orfandad, tanto respecto de la promesa de alquiler como de la existencia de una vivienda contigua propiedad del demandado y su supuesta mudanza que han quedado en meras manifestaciones, existen configuradas en el caso una serie de circunstancias de mayor trascendencia, que lejos de justificar la obligación de restituir, la suprimen, aún cuando hubieran sido demostrados aquellos extremos. Las partes son contestes en que el inmueble fue el asiento del hogar conyugal y de sus dos hijos (v. 18 y fs. 49 vta./50); y según informa el Equipo Técnico interviniente el 20.03.2019 –según las constancias de la Mesa de Entradas Virtual del expediente no 40.259-, la niña se encuentra al cuidado del padre. Por otra parte, así lo ha reconocida la madre en estos actuados, al responder a la posición número doce de la absolución de fs. 128 formulada a tenor del pliego de fs. 126/127, que su hija convive con el padre (arg. arts. 402, 409 del CPCC). Es así que ya desde un primer examen de la causa no aprecio un inequívoco deber legal de restituir (art. 676 del CPCC), sino más bien una permanencia en el inmueble que fue asiento del hogar familiar, del padre con la hija de ambas partes, cuyo interés superior se encuentra comprometido y es lo que cabe con prioridad proteger (art. 3 de la Convención de los Derechos del Niño). Debo aquí inexorablemente referir a un principio indiscutible en la materia al que siempre los juzgadores hemos de estar; me refiero a la consideración del superior interés de los niños, máxima que de modo necesario ha de orientar y condicionar toda decisión de los tribunales de todas las instancias llamados al juzgamiento de los casos, cada uno siempre signado por sus características particulares (art. 706 inc. c del CCyCN). El niño tiene pues, derecho a

una protección especial cuya tutela debe prevalecer como factor primordial de toda relación judicial, de modo que, ante cualquier conflicto de intereses de igual rango, su interés moral y material debe tener prioridad por sobre cualquier otra circunstancia que pueda presentarse en cada caso (CSJN, "S., M. A. s/ art. 19 de la CIDN", sentencia del 26/11/2018; Fallos 318:1269; 328:2870; 331:2047). En ese camino, el art. 19 de la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 75 inc. 22 de la Const. Nac.) dispone que deberán adoptarse todas las medidas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio mientras se encuentre bajo la custodia de los padres, de un representante legal o de cualquier otra persona que lo tenga a su cargo. Puedo afirmar que se trata entonces de ponderar el referido principio protectorio para arribar a una decisión no sólo ceñida a los procedimientos legales o judiciales, sino principalmente, que sea justa y equitativa, respetuosa de los intereses y derechos de aquellos más vulnerables de la relación (art. 706 inc. c) del CCyCN). Sin duda la situación que surge de la lectura de los procesos existentes entre las partes está teñida de ciertas particularidades personales y sociales que impiden a mi juicio, una aplicación estricta de la procedencia de los mecanismos procesales del desalojo, a tenor del principio protectorio superior referido. Lo dicho surge de los actuados que en este acto tengo a la vista, sobre divorcio por presentación conjunta –expte. no 34.125-, sobre homologación de convenio –expte. no 39.986-, y sobre denuncias por violencia familiar cruzadas entre ambas partes, donde fueron dictadas medidas de restricciones en relación a los progenitores y a los niños –exptes. no 37.442 y 39.136-; sobre incidente de cumplimiento de cuidado personal –expte. no 40.259- y sobre cuidado personal unilateral iniciado por el progenitor en relación a ambos niños –expte. no 41.902- estos últimos visualizados a través de la Mesa de Entradas Virtual. Ello también analizando la cuestión a la luz de un antiguo precedente de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia (Ac. 40420, sent. del 23.04.1990) donde –aunque no idéntico al presente pero análogo en su esencia- se rechazó la acción de desalojo contra un ex concubino con la presencia de un hijo en común en el inmueble, propiciando la adopción de un proceso adecuado para ventilar las situaciones con mayor amplitud probatoria. Pues cuanto más se ha de aplicar ese criterio, cuando en la actualidad mayor plexo normativo no sólo lo permite, sino que lo exige frente a las circunstancias referidas. El Código Civil y Comercial de la Nación vigente a partir del 1o de agosto de 2015, recepta la constitucionalización del derecho privado, y establece una comunidad de principios entre la Constitución, el derecho público y el derecho privado, lo que se vislumbra con la protección de la persona

humana a través de los derechos fundamentales, los derechos de incidencia colectiva, la tutela del niño, de las personas con capacidades diferentes, de la mujer, de los consumidores, de los bienes ambientales y muchos otros aspectos (conf. "Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación", Ed. La Ley, 2012). Entre estos aspectos se encuentra el derecho a la vivienda, constituyendo un derecho humano y encontrándose este derecho íntimamente enlazado al concepto de "familia". Esta institución se encuentra reconocida en nuestra legislación a través de la protección integral de la familia, la defensa del bien de familia, la compensación económica familiar y el acceso a la vivienda digna (arts. 14 bis y 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, 10 inc. 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, 17 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 23 de la Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 6 de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre). Y en el caso concreto, sin hesitación, la protección de la vivienda en favor de los hijos menores de edad traslada el centro de gravedad de la limitada cuestión que hace al proceso de desalojo, a lo asistencial y al interés superior del hijo de ambas partes, desplazando aún el puro interés patrimonial determinado por el cese de la convivencia de los padres. Esta interpretación se ve a su vez reflejada en el art. 456 del CCyCN (anterior art. 1277 del CC) que restringe el poder de disposición de derechos sobre la vivienda familiar por parte de uno de los cónyuges sin el asentimiento del otro, con base en ese interés familiar que es primordial (arts. 14 bis de la Const. Nac., 36 inc. 7 de la Const. Prov., art. 456 del CCyCN). La fórmula utilizada por la norma -de forma más amplia que su artículo predecesor- engloba expresamente a todos los derechos reales y personales que puedan afectar o restringir su uso, según un criterio amplio expuesto doctrinariamente (Medina, Régimen patrimonial matrimonial primario y la reforma del Código Civil, ED, 184-1306, citado por Alberto Bueres en Código Civil y Comercial de la Nación, editorial Hammurabi, año 2016, pág. 187 del tomo 2). Del mismo modo, tal como lo ha considerado el Máximo Tribunal Provincial (SCBA C. 117566 23/12/2014), es deber de ambos padres la provisión de una vivienda para sus hijos menores de edad y no sólo del padre conviviente. Es por ello que entiendo que en la especie no es suficiente ordenar -como hace la sentenciante de grado- la intimación a procurar una vivienda digna antes del desalojo, únicamente al padre que ejerce la guarda de hecho (fs. 136). Además, no se trata de una situación en la que habitan en la vivienda menores de edad que nada tienen que ver con el legitimado activo de la acción de desalojo, sino que se trata de la propia hija de la parte actora. Ello justifica, a mi

entender, no sólo la mera intervención del Servicio Local, como se ordena en la mayoría de los supuestos donde se dispone el desahucio, sino la improcedencia de la acción (arts. citados)” (“G.A.P. C/ P.C.V. H. Y/O OCUPANTES, TENEDORES, INTRUSOS U OCUPANTES S/ DESALOJO”, Causa No 98.167, Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Dolores, Departamento Judicial de Dolores, 14/04/2020).

Es claro que ni el deber de restituir ni el carácter de intruso de la accionada surgen acreditados con claridad en autos (mucho menos el segundo), siendo dable resaltar que la propia magistrada ha reconocido que aquella parte en su postura inicial incorporó el debate acerca de la posesión o propiedad del inmueble, lo que indica a las claras que la temática excede largamente el marco de este proceso.

Agrego además que surge de las constancias de estos autos que la accionada convive con sus hijos Alejo Damián Fernández, mayor de edad, discapacitado, Milagros Provoste, adolescente, María de los Ángeles Provoste, niña y Juan Cruz Provoste, niño con discapacidad, estos últimos tres, nietos del actor, no habiéndose acreditado -salvo por la propia declaración del progenitor en autos- que reciba prestaciones alimentarias de parte de este último.

Pues entonces nos encontramos frente a una persona mayor de edad, y un niño, uno hijo de la accionada de una relación anterior y el niño hijo de la accionada y del hijo de la actora, esto es su nieto, cuya discapacidad en ambos casos surge acreditada con los certificados obrantes a fs. 49/50, 106/108 y historias clínicas de fs. 111 (ver fs. 121) y 113/119 (Alejo Fernández: mielomeningocele, otras deformidades congénitas de los pies, diálisis extracorpórea, dependencia de diálisis Ren, insuficiencia renal terminal, disfunción neuromuscular de la vejiga, no especificada espina bif; Juan Cruz Provoste: anomalías de la marcha y de la movilidad, trastornos específicos del desarrollo de las habilidades escolares, presencia de dispositivo para drenaje de líquido cefalorraquídeo, hidrocefalo congénito, malformaciones congénitas del cuerpo calloso, otras deformidades congénitas de los pies) . A más de ello conviven con la accionada una adolescente y una niña más, nietos del actor.

Esto es, en el ámbito intrafamiliar, nos encontramos ante un niño con discapacidad que por ende goza de una doble protección convencional y constitucional preferente, siendo asimismo los otros dos hijos de apellido Provoste -con más su hijo mayor con discapacidad- sujetos vulnerables de preferente tutela. El actor, abuelo de ellos, no puede ignorar esa penosa circunstancia.

Es desde esa perspectiva que no comparto el criterio evidenciado por la magistrada en la

sentencia recurrida en la que, el interés superior de los niños -uno de ellos con discapacidad- ha sido diferido tan solo para la etapa de ejecución de sentencia luego de habilitar el desalojo peticionado en un plazo máximo de noventa días, pese a las particularidades que han sido detalladas. Lo cual en los hechos importa transformar aquel interés superior y prioritario en letra muerta.

Entiendo que la decisión adoptada se enmarca en una visión absolutamente privatista del derecho y contraria a la realidad del conflicto familiar aquí involucrado, al interés superior del niño -y al de las personas con discapacidad-, ajena de la transformación, convencionalización y constitucionalización del derecho privado a partir, en particular, en principio de la internalización de los tratados internacionales en nuestro derecho (art. 75, inc. 22 CN) y, luego, de la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, intereses prevalecientes que no pueden quedar desplazados por normas meramente procesales cuyo único objetivo es, precisamente, ser el medio para la concreción y efectivización de aquél derecho sustantivo.

Y entiendo que la existencia del conflicto familiar queda expuesta al citar ambas partes como testigo al señor Juan Carlos Provoste, testigo excluido por la ley (art. 427 CPCyC), norma que dispone de modo categórico que “no podrán ser ofrecidos como testigos...”. Sin embargo, contrariando esa disposición la magistrada receptó su declaración aludiendo a la conformidad de ambas partes. Pues entonces, ese acuerdo de las partes es demostrativo según mi parecer, que lejos de tratarse este proceso de un simple desalojo, involucra un grave y penoso conflicto familiar (arg. art. 711 CCyC) y, en tren de fijar hipótesis -y sin que importe juzgar acerca de la procedencia o no de esa causa-, creo que el mismo se desencadena a partir del incumplimiento de la accionada y su entonces pareja, hijo del actor, de la promesa de ampliar la vivienda mientras la habitaban y hasta el regreso del actor y su pareja una vez jubilado.

Debo también manifestar mi sorpresa y desagrado -por decirlo de algún modo- ante la declaración brindada en autos por el señor Juan Carlos Provoste al que se le preguntó si poseía algún interés en el resultado del juicio y contestó despreocupadamente que no. Se encuentra en juego en éste ni más ni menos que el derecho a la vivienda de sus hijos menores, esto es, la posibilidad de que queden en situación de calle, manifestando expresamente además el mencionado no poder proporcionarles una vivienda. Para decirlo sin ambages, viendo el video de la audiencia al momento de su declaración, advierto un clima sordo de violencia (art. 4, 5 y 6 Ley 26485) hacia la aquí demandada expuesto por su expareja y tolerado por quien es actor, padre del mismo y abuelo de los

niños aquí involucrados, que surge evidenciado por el desinterés por la penosa situación por la que atraviesa aquella, como si se tratara de una extraña y no de la madre de sus hijos y nietos respectivamente, reconociendo inicialmente el primero su copropiedad y manifestando luego que le parece bien que viva allí su padre -porque en verdad luego dice les prestaba el inmueble- lo que llevaría en principio como lógica consecuencia al eventual desalojo de la madre de sus hijos junto con ellos. Además de lo expuesto aduce desconocer los ingresos de su padre -lo que resulta poco creíble, trabajando ambos con el mismo empleador- y estar pagando a esa fecha (agosto de 2019) una cuota alimentaria de \$ 2.500.- (sin ningún aporte adicional o extraordinario pese a la grave problemática de salud de Juan Cruz) que representaría en forma aproximada el 10 % de la remuneración del personal de bodega (dijo trabajar en la Bodega Favretto al igual que su padre, consultar <http://www.soevarivadavia.org.ar/Escalas/Bodega-2019-08.pdf>) en esa fecha (\$ 24.000.-), lo que denota que, en la práctica, la accionada eventualmente percibía una prestación alimentaria absolutamente insuficiente por sus tres hijos menores de apellido Provoste. Todo ello además viene precedido de una expresa denuncia de violencia contra el progenitor por la cual se le impuso una prohibición de acercamiento a la aquí accionada.

Es decir un progenitor que presuntamente aporta para tres hijos menores como prestación alimentaria el 10 % de sus posibles ingresos (considerando que se tratara tan solo de un obrero común y no especializado), ponderando que entre los tres existe uno de ellos con una grave discapacidad, que no ejerce el cuidado personal de aquellos en forma compartida con la madre, que no aporta ningún otro gasto ordinario ni extraordinario y mucho menos los cuantiosos de salud de su hijo Juan Cruz, declara en forma despreocupada que no le incumbe ni lo afecta que se pudiera ordenar aquí el desalojo de ellos de la vivienda que habitan luego de reconocer que no puede aportarles esa solución (vivienda), culmina luego pretendiendo desconocer el alcance de la contratación celebrada al adquirir el inmueble objeto de esta acción. En efecto, la sinuosa conducta de Juan Carlos Provoste de reconocer su firma en el boleto de fs. 63/65 y luego a renglón seguido desconocer esa adquisición, sosteniendo que el actor -su padre- les prestó el inmueble, contradice lo expresamente dispuesto por el art. 314 del CCyC: "...El reconocimiento de la firma importa el reconocimiento del cuerpo del instrumento privado. El instrumento privado reconocido, o declarado auténtico por sentencia, o cuya firma está certificada por escribano, no puede ser impugnado por quienes lo hayan reconocido, excepto por vicios en el acto del reconocimiento...". De

modo que su mendacidad y la intención de perjudicar a su expareja y madre de sus hijos, desentendiéndose de su suerte, es evidente, apreciación que se refuerza cuando de estar la veracidad de lo informado por la Lic. Torres en el informe social adjuntado en autos en el mismo se consigna que Juan Carlos Provoste le indicó a la profesional que la accionada posee un departamento en Barrio San Martín de propiedad de su madre, al que se iría a vivir con sus hijos. Esta última afirmación fue desmentida con la presentación de la accionada en autos de fecha 04/05/2022, presentación de la que surge además -aspecto que considero de mayor gravedad aun- la imposibilidad de la utilización de dicho domicilio como vivienda para Juan Cruz por tratarse de un departamento en un segundo piso en un monoblock sin ascensor ni rampa para discapacitados, aspecto que entiendo que ni el aquí actor ni mucho menos el progenitor podrían desconocer. La violencia entonces es manifiesta.

La CDN dispone que los Estados deben brindar, asimismo, una protección especial a niños y niñas con discapacidad (artículos 2 y 23). En particular, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) -que adquirió jerarquía constitucional mediante la ley n° 27.044- amplió el margen de protección y explicitó las obligaciones estatales respecto de este grupo (punto q del Preámbulo y artículos 3.h, 4.3, 7, 16.5, 28.2b). Las obligaciones reforzadas de los Estados en cuanto a la protección de niños y niñas con discapacidad fueron reafirmadas tanto por el Comité sobre los Derechos del Niño como por la Corte IDH (cfr. Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 9, “Los derechos de los niños con discapacidad”, 27 de febrero de 2007, CRC/C/GC/9, párr. 11; y Corte IDH, “Furlán y Familiares vs. Argentina”, cit., párr. 135).

Nuestro máximo tribunal provincial, en lo que constituye doctrina legal obligatoria (art. 42 Ley 5109), ha definido con precisión los contornos del interés superior del niño en los siguientes términos, aclarando que los precedentes citados son algunos de tantos otros en que se ha reiterado dicho criterio:

“Lo dicho hasta aquí claramente debe conjugarse con el principio rector del interés superior del niño consagrado por la Convención sobre los Derechos del Niño, que constituye una pauta insoslayable para la interpretación de cualquiera de los derechos que le sean atinentes, instrumento con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22° CN), de inexcusable tratamiento. En ese sentido corresponde recordar que el Comité de los Derechos del Niño, definió al “interés superior” como un concepto triple: un derecho sustantivo, un principio jurídico interpretativo fundamental y una norma de

procedimiento. (O.G. N° 14/2013 pto. I.A.6). Asimismo, para garantizar su efectiva observancia se deben establecer y aplicar salvaguardias procesales que estén adaptadas a sus necesidades. El interés superior del niño está en sí mismo entendido como una norma de procedimiento. Los Estados deben establecer procesos oficiales, con garantías procesales estrictas, concebidos para evaluar y determinar el interés superior del niño en las decisiones que los afectan (Punto. V. B. 85 y 87). De igual manera la CDN (art. 3.1) establece que en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los Tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos tendrán una consideración primordial que contemplará el interés superior del niño. Asimismo, el art. 3ero. de la Ley 26.061 prescribe que toda medida a adoptar respecto de NNyA debe atender, primordialmente, a su superior interés, entendido como la máxima satisfacción de los derechos y garantías. Dicho art. 3ero. "in fine" estipula que "Cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros". Aún cuando a esta altura de la historia y la evolución de los derechos humanos, parezca ocioso, estimo conducente puntualizar que la Convención, a lo largo de sus 54 artículos, reconoce que los niños (seres humanos menores de 13 años) son individuos con derecho de pleno desarrollo físico, mental y social, y con derecho a expresar libremente sus opiniones. (Cf. mi voto en "C., E. J. c/G. L., M. s/REGIMEN DE COMUNICACION s/CASACION" (Expte. N° 29483/17-STJ-). En sintonía con lo expuesto, nuestra Constitución de la Nación establece que corresponde al Congreso "Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad" (art. 75, inc. 23° CN)" ("M., L. E. C/F., A. A. S/RECLAMO FILIACION PATERNA POST MORTEM S/CASACION", Expte. N° G-3BA-1665-F2017 // 30330/19-STJ-, Se. 13/11/2019).

“Al respecto, es dable mencionar que la Convención sobre los Derechos del Niño consagra la noción del interés superior del niño, como un principio rector de la normativa particular y como una consideración primordial en la adopción de las medidas que deban ser tomadas por los tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos, proporcionando un parámetro objetivo que permite resolver cuestiones en las que están comprometidos los niños, niñas y adolescentes atendiendo a

aquella solución que les resulte de mayor beneficio (artículos 3° de la referida Convención y 3° de la Ley 26.061 y voto del Juez Rosatti en Fallos: 342:459). Cabe recordar que la Convención sobre los Derechos del Niño, ya desde su Preámbulo y en su texto medular, contempla al menor como sujeto pleno de derecho y señala como objetivo primordial el de proporcionar al niño una protección especial en términos de concretos derechos, libertades y garantías, a las que los Estados deben dar efectividad, adoptando todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole, requeridas a tal fin. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que la atención principal al interés superior del niño apunta a dos finalidades básicas, cuales son la de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses, y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio pues, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos (Fallos 328:2870 y 331:2047). El plus protectivo dirigido al interés superior del niño y los adolescentes implica la protección legal de la que es titular la hija del amparista conforme está reconocido en los tratados internacionales con rango constitucional (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional), entre ellos: la Declaración Universal de Derechos Humanos, art. 25; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, art. 12; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. 11; la Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 4; así también se reconoce en la Observación General N° 14 de 2000 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, art. 12. A su vez, la Ley N° 26.061 y a nivel local el art. 59 de la Constitución Provincial reconoce a la salud como derecho esencial y bien social que hace a la dignidad humana, sumado a la Ley D 4109 de protección integral de los niños, niñas y adolescentes. A ello agrego lo expresado por este Tribunal en cuanto a que la Convención sobre los Derechos del Niño eleva el interés superior de los infantes al rango de principio rector de todas las decisiones de las autoridades públicas, y en consecuencia debe privilegiarse el derecho a su salud integral (STJRNS4 Se. 98/20 "Bardon"). En el caso, y como he dicho, existe una doble protección convencional y constitucional, toda vez que se trata de menores y uno de ellos discapacitado" ("SONDA, EMILIANO MATIAS (en rep. de S, P. V.) C/ IPROSS S/ AMPARO -c- S/ APELACION", Expte. N° H-3EB-169-C2021, Se. 16/04/2021).

El máximo tribunal de la nación (CSJN) ha expuesto, respecto del interés superior del niño y el derecho a una vivienda digna:

“La Constitución Nacional asume el carácter de una norma jurídica y, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que estos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando se encuentra en debate un derecho humano fundamental...Del sistema de fuentes aplicable al caso, conformado por la Constitución Nacional, los tratados internacionales, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y la legislación local dictada en consecuencia, se desprende el reconocimiento de un derecho de acceso a una vivienda digna y el deber de protección de sectores especialmente vulnerables como las personas con discapacidad y los niños en situación de desamparo...La primera característica de esos derechos y deberes es que no son meras declaraciones, sino normas jurídicas operativas con vocación de efectividad. En tal sentido esta Corte en reiteradas oportunidades ha sostenido que la Constitución Nacional en cuanto norma jurídica reconoce derechos humanos para que estos resulten efectivos y no ilusorios, pues el llamado a reglamentarlos no puede obrar con otra finalidad que no sea la de darles todo el contenido que aquella les asigne...El caso en examen no es un simple supuesto de violación al derecho a una vivienda digna pues involucra a un niño discapacitado que no solo exige atención permanente sino que además vive con su madre en situación de calle. Entran aquí en juego aspectos relativos a la situación en la sociedad de los discapacitados y la consideración primordial del interés del niño que la Convención sobre los Derechos del Niño impone a toda autoridad pública en los asuntos concernientes a ellos, que no es admisible que pueda resultar notoriamente dejado de lado por la demandada...Los menores, máxime en circunstancias en que se encuentra comprometida su salud y su normal desarrollo, a más de la especial atención que requieren de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, más aún si se tiene en cuenta la consideración primordial del interés del niño que la Convención sobre los Derechos del Niño impone a toda autoridad nacional en los asuntos concernientes a ellos...El acceso a la vivienda digna está íntimamente relacionado con otros derechos humanos fundamentales, dado que un individuo que no tiene un lugar donde instalarse para pasar sus días y sus noches y debe deambular por las calles no sólo carece de una vivienda, sino que también ve afectadas su dignidad, su integridad y su salud, a punto tal que no está en condiciones de crear y desarrollar un proyecto de vida, tal como lo hace el resto de los habitantes. -Del voto del juez Enrique Santiago Petracchi-...El reconocimiento del derecho a una vivienda digna importa el deber concreto e inmediato del Estado de reglamentarlo e implementarlo para garantizar su efectividad,

reglamentación que debe respetar tanto la finalidad como los límites impuestos por las normas de jerarquía superior, debiendo el Estado realizar el mayor esfuerzo posible para lograr, en forma progresiva y dentro de sus reales capacidades y limitaciones económicas, la plena efectividad de tal derecho a todos sus habitantes. -Del voto del juez Enrique Santiago Petracchi-“(Q.C.S.Y. c/ GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES Y OTRO s/AMPARO, Q. 64. XLVI. RHE, 24/04/2012 Fallos: 335:452).

No se me escapa que en el valioso precedente citado en último término se trataba de una madre y un menor en situación de calle y de un proceso de amparo promovido en consecuencia contra el gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Aun así, surge del mismo con claridad la interpretación del máximo tribunal en el ámbito nacional con relación a los derechos fundamentales y su operatividad, el interés superior del niño, la protección de los niños con discapacidad como personas vulnerables y el derecho a la vivienda.

Nuestro cimero tribunal en cuanto la situación comprende la doble protección (menores y discapacitados) ha dicho:

“En tal contexto, se observa que la sentenciante ha ponderado adecuadamente el plus protectivo dirigido al interés superior del niño y del sistema integral de protección de las personas con discapacidad, que implica la doble protección legal de la que es titular la hija del amparista conforme los art(s). 33, 43 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; art(s). 14, 33, 36, 43 y 59 de la Constitución Provincial; art(s). 5.1. y 19 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos; art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art(s). 3 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad que goza de jerarquía constitucional conforme Ley 27044; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; las Observaciones Generales N° 9/2006 y 14/2013 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas; las Leyes nacionales 22431 y 26061; y las Leyes provinciales D 2055 que instituye un régimen de promoción integral de las personas con discapacidad, D 3467 de adhesión a la normativa nacional Ley 24901, D 4532 -Adhesión a la Ley Nacional 26378 aprobatoria de la "Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo"- y D 4109 -Protección Integral de los Derechos de las Niñas, los Niños y los Adolescentes de la Provincia-.Por ello, en atención a la amplia protección prescripta en el cuerpo

normativo señalado, tanto para los niños y adolescentes, como así también para las personas con discapacidad, en temas tan sensibles como la salud y el desarrollo, sumado a la necesaria protección de los más débiles o vulnerables, considerando especialmente entre estos -y en primer término- a los niños, corresponde adoptar el criterio más amplio en el análisis y ponderación de toda circunstancia que coloque en crisis el goce de tales derechos humanos. Máxime si, a la vulnerabilidad propia de la franja etaria y estado de madurez, se le aditan sus capacidades diferentes (STJRNS4 Se. 26/20 "María") ( "PEREYRA, PABLO ANDRES C/ OSDE S/ AMPARO S/ APELACION", Expte. N° Z-2RO-1903-AM2020, Se. 26/02/2021).

“En este punto es necesario tener presente que el derecho que asiste a la niña ha sido reconocido como un derecho fundamental, encontrando sustento la acción en los art(s). 33, 41, 42 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional; art(s). 33, 36 y 59 de la Constitución Provincial; art(s). 5.1. y 19 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos; art. 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art(s). 3 y 23 de la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención sobre Derechos de las Personas con Discapacidad que goza de jerarquía constitucional conforme Ley 27.044; la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad; y las Observaciones Generales N° 9/2006 y 14/2013 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas. En el orden local las leyes D 2055, D 3467, D 4109 y D 4532 que delimitan el plus protectivo resultante al interés superior del niño y del sistema integral de protección de las personas con discapacidad, tampoco pueden ser desoídas bajo pretexto de cuestiones de orden formal como acontece en la causa, toda vez que la niña requiere una cobertura integral al 100% de la terapia vinculada a su discapacidad, tal como ha sido debidamente considerado por el Juez sentenciante. Desde la más Alta Magistratura se ha señalado que la atención principal al interés superior del niño apunta a dos finalidades básicas, cuales son la de constituirse en pauta de decisión ante un conflicto de intereses, y la de ser un criterio para la intervención institucional destinada a proteger al menor. El principio pues, proporciona un parámetro objetivo que permite resolver los problemas de los niños en el sentido de que la decisión se define por lo que resulta de mayor beneficio para ellos. De esta manera, frente a un presunto interés del adulto se prioriza el del niño (Fallos: 328:2870 y 331:2047). También se ha dicho que los menores, con quienes respecto de su atención y asistencia integral corresponde equiparar a los discapacitados, a más de la especial atención que merecen de quienes

están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés del incapaz, viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces (Fallos: 327:2413)” (“REY, ELIANA MAGALI Y OTRO C/ OSDE ORGANIZACIÓN DE SERVICIOS DIRECTOS EMPRESARIOS S/ AMPARO S/ APELACION”, Expte. N° K-4CI-6-F2021, Se. 18/05/2021).

No consta como he dicho, más allá del pobre aporte declarado por el progenitor en autos, que los hijos menores de la demandada de apellido Provoste reciban asistencia alimentaria de parte aquel, reflejándose en el informe realizado por la Lic. Adriana Anahí Torres esa realidad (la accionada percibe sus propios ingresos de enero a marzo como trabajadora de temporada, la pensión por su hijo mayor y las asignaciones por sus otros tres hijos).

Ante el panorama que he descripto, aun comprendiendo las necesidades de vivienda del actor y su pareja, quienes revisten el carácter de adultos mayores, frente al cuadro de violencia hacia la mujer aquí demandada que a mi juicio emerge de las actuaciones, la perspectiva de género con que debemos juzgar y el interés prevaleciente -superior- del niño con discapacidad Juan Cruz, entiendo que la sentencia en recurso debiera revocarse. Desde el mismo debo además resaltar el nulo interés de la parte actora en el proceso conciliatorio abierto oportunamente por este tribunal, toda vez que el mismo estaba destinado a averiguar las posibilidades de cubrir las necesidades de vivienda de la accionada, expareja del restante dueño de la propiedad -su hijo- y madre de sus nietos, uno de los cuales padece una grave discapacidad.

Mas sin embargo, atendiendo asimismo el interés de los adultos mayores, también por imperio de esta decisión que intenta armonizar los diversos intereses, propondré al acuerdo exhortar o solicitar a las autoridades administrativas, en sus diversos estamentos (provincial y municipal) a aportar en el caso, con carácter de urgente -en atención a la minoridad y el estado de salud de los hijos de la accionada y nietos del actor- una solución habitacional sea para el grupo familiar de ella y sus cuatro hijos o bien para el actor y su pareja, pudiendo evaluarse a tales fines como alternativas -entre otras-, el otorgamiento de una vivienda, el pago de un alquiler hasta tanto se otorgue la misma, otorgamiento de un subsidio a los fines de poder construir en el inmueble en el que habitan una ampliación razonable a tales fines (con previo acuerdo del progenitor y su padre aquí actor), a cuyos fines deberán realizar todos los trámites necesarios y requeridos (entrevistar de modo urgente a aquella, como también eventualmente al

progenitor y su padre aquí actor) a los fines evaluar la situación del grupo familiar en su conjunto y concretar esa solución. Deberá notificarse lo aquí dispuesto mediante cédula a librarse en autos por las partes en la que deberá constar la descripción del grupo familiar de la Sra. Fernández y el del actor y su pareja y sus particularidades (discapacidad, diagnósticos), sin consignarse el nombre de los menores sino tan solo sus iniciales.

Ello siguiendo los criterios fijados asimismo por la doctrina legal obligatoria de nuestro tribunal provincial, el que ha expuesto con toda claridad:

“El Superior Tribunal de Justicia tiene dicho -como principio general- que no corresponde en el estrecho marco procesal del amparo cuestionar la política habitacional del Instituto de Planificación y Promoción de la Vivienda Provincial y las normas que regulan el acceso a determinados planes (STJRNS4 Se. 13/19 "GUTIERREZ"), y también que atender a situaciones excepcionales atentaría ante el derecho a la igualdad que toda distribución de viviendas debe respetar; en tanto las vías administrativas no pueden ser suplidas mediante la acción intentada por cuanto deben ser tramitadas ante las autoridades respectivas, las que deben verificar los recaudos administrativos pertinentes, en cumplimiento de la ley, para su procedencia, y/o plantear diferentes alternativas de solución (STJRNS4 Se. 183/19 "ANDRADE VARGAS"). No obstante lo anterior, este Cuerpo también sostuvo que las reglas enunciadas tienen su excepción cuando estamos en presencia de una situación de carácter extremo, ante la acreditación de urgencia y lesión actual e inminente (STJRNS4 Se. 81/12 "MOSER", Se. 13/19 "GUTIERREZ" y Se. 124/19 "CAÑUMIL"), lo que acontece en el presente caso. En autos, la pretendida excepcionalidad se configura ante la particular situación del señor Pignon y su pequeña hija A., quien presenta deformidades congénitas osteomusculares, anormalidades en la marcha y de la movilidad (fs. 5), y según la pericia social forense de fs. 18/20, residen en una vivienda prestada, cuyo acceso es a través de una escalera de escalones altos, con déficits estructurales que condicionan la calidad de vida, a lo que debe agregarse que el agua es proporcionada por un vecino, con escasa calefacción, falta de agua caliente e instalaciones sanitarias inadecuadas. En el referido informe además se destacó que se trata de una familia monoparental paterna, con una hija en etapa de crianza, atravesada por una situación económica difícil, compleja y estructural, sin ingresos estables y un importante grado de dependencia de los operadores institucionales para atender la organización diaria y lograr mejoras en su calidad de vida. De lo anterior se desprende que ambos se hallan en una situación de carácter

extremo, urgente y con lesión actual y un alto nivel de vulnerabilidad social, con ingresos insuficientes, cuestiones de salud y habitacionales complejas. Por lo tanto, es correcta la apreciación del a quo al señalar que nos encontramos en un contexto que habilita la presente vía de excepción, y cuenta con una vasta protección normativa. Por un lado, el doble plus protectorio que asiste a A. en su condición de niña con discapacidad está regulado en los art(s). 33, 43 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, 33, 36, y 59 de la Constitución Provincial, 5.1 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, 3, 4, 23, 24 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Esta última garantiza a las personas con discapacidad a un nivel de vida adecuado para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda apropiados; y asegura su acceso a programas de vivienda pública (art. 28). A su vez en su artículo 4 impone a los Estados Partes la obligación de adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos en ella reconocidos. En el mismo sentido, la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 25 establece que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, el bienestar, y en especial la vivienda, en tanto a la infancia le asisten cuidados y asistencia especiales. En la Provincia de Río Negro el derecho a una vivienda digna para las personas con discapacidad está reconocido en la Ley D 2055, que en su artículo 53 reza: "En los planes habitacionales oficiales se procurará la previsión de un porcentaje de viviendas construidas de modo tal que resulten accesibles y utilizables a los discapacitados, a efectos de su adjudicación prioritaria, a los grupos familiares con algún integrante discapacitado". Por otra parte, La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha señalado que el reconocimiento del derecho a una vivienda digna importa el deber concreto e inmediato del Estado de reglamentarlo e implementarlo para garantizar su efectividad, reglamentación que debe respetar tanto la finalidad como los límites impuestos por las normas de jerarquía superior, debiendo el Estado realizar el mayor esfuerzo posible para lograr, en forma progresiva y dentro de sus reales capacidades y limitaciones económicas, la plena efectividad de tal derecho a todos sus habitantes (voto del Juez Enrique Santiago Petracchi, en 64. XLVI; RHE, "Q. C., S. Y c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ amparo" y STJRNS4 Se. 13/19 "GUTIERREZ"). El Máximo

Tribunal Nacional también sostuvo que las personas que padecen de discapacidad, a más de la especial atención que merecen de quienes están directamente obligados a su cuidado, requieren también la de los jueces y de la sociedad toda, siendo que la consideración primordial del interés de aquél viene tanto a orientar como a condicionar la decisión de los jueces llamados al juzgamiento de estos casos (Corte Suprema, in re "Lifschitz, Graciela Beatriz y otros c/ Estado Nacional"; en igual sentido, doctrina de Fallos 322:2701 y 324:122 y STJRNS4 Se. 13/19 "GUTIERREZ"). Como corolario de todo lo expuesto y frente a la delicada situación planteada en autos, considero que en el sub examine resulta aplicable el criterio de la "solución habitacional" propiciado en el fallo en crisis, lo cual no necesariamente importa la construcción y/o asignación de una nueva casa, sino que puede consistir en otras alternativas acorde a las necesidades de salud del amparista y su hija, que le permitan el alojamiento en condiciones edilicias adecuadas a las patologías que presenta (STJRNS4 Se. 124/19 "CAÑUMIL", Se. 189/19 "ANDRADE VARGAS"), resultando necesario que el Estado provincial a través del IPPV articule transversalmente sus respectivas políticas y acciones conducentes a fin de idear y concretar en forma coordinada la respuesta a la situación que involucra al amparista y a su hija menor de edad (STJRNS4 Se. 13/19 "GUTIERREZ") ("PIGNON, AGUSTÍN ROQUE C/ IPPV S/ AMPARO S/ APELACION", Expte. N° 30660/19-STJ-, Se. 03/03/2020).

Juzgar con perspectiva de género, importa impulsar criterios basados en el derecho a la igualdad, dando cumplimiento a los mandatos de la CEDAW, la Convención de Belém do Pará y las recomendaciones de los organismos de derechos humanos (GHERARDI, Natalia, "Con protocolo para juzgar con perspectiva de género", ELA Equipo Latinoamericano de Justicia y Género).

"Juzgar con perspectiva de género implica hacer realidad el derecho a la igualdad. Responde a una obligación constitucional y convencional de combatir la discriminación por medio del quehacer jurisdiccional para garantizar el acceso a la justicia y remediar, en un caso concreto, situaciones asimétricas de poder. Así, el Derecho y sus instituciones constituyen herramientas emancipadoras que hacen posible que las personas diseñen y ejecuten un proyecto de vida digna en condiciones de autonomía e igualdad" ( "Protocolo para juzgar con perspectiva de género: haciendo realidad el derecho a la igualdad" México, SCJN, 2013, 2da. ed., noviembre 2015, ISBN: 978-607-468-842-9).

Me permito ahora, aún a riesgo de abundar, transcribir las conclusiones del trabajo

titulado “JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO: ¿POR QUÉ JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO? Y ¿CÓMO JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO?”, de la autora Graciela Medina, Publicado en: DFyP 2015 (noviembre) , 3, Cita Online: AR/DOC/3460/2015:

“La justicia debe juzgar con perspectiva de género por las siguientes consideraciones:a. Porque los jueces tienen el imperativo constitucional y supranacional de hacer efectiva la igualdad. b. Porque los magistrados no pueden ignorar la existencia de patrones socio culturales y en consecuencia no pueden decidir este tipo de cuestiones como si fuera un caso en el cual se definen los derechos de dos hombres o de dos empresas, sino que debe juzgar con perspectiva de género.c. Porque si no se incorpora la perspectiva de género en la toma de decisiones judiciales, seguiremos fracasando en la lucha por la igualdad real de las mujeres, ya que no basta contar con legislaciones supranacionales, nacionales y provinciales de última generación si a la hora de aplicarla se ignora la perspectiva de género y se sustancia el proceso con idénticos mecanismo procesales que cualquier proceso y se lo juzga olvidando la cuestión del género y su problemática que es en definitiva lo que da origen al conflicto. d. Quienes imparten justicia tienen la posibilidad de traducir los tratados en realidades para las personas, de evidenciar el compromiso del estado con la justicia y de evitar la revictimización. e. Porque si no se juzga a nivel nacional con perspectiva de género se obliga a las víctimas a recurrir a instancias internacionales para efectivizar sus derechos, lo que posterga las aspiraciones de las víctimas y compromete la responsabilidad del Estado. Así por ejemplo si al tiempo de juzgar una situación de violencia sexual contra la mujer que perdura durante seis años el tribunal considera que la mujer que no denunció consintió la violación, ignorando las especiales características de la víctima de violencia, va a dictar un pronunciamiento injusto que demuestra que las leyes no bastan a la hora de juzgar sin una adecuada preparación en género del operador del derecho. Pero no solo la decisión va a ser injusta en el caso concreto sino que va a colaborar a aumentar la violencia porque que esa ineffectividad judicial discriminatoria crea el ambiente que facilita la violencia doméstica, al no existir evidencias socialmente percibidas de la voluntad y efectividad del Estado como representante de la sociedad, para sancionar esos actos (Caso Maria Da Penha Maia Fernández contra Brasil. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. 16 de abril del 2001).La labor jurisdiccional juega un papel relevante en la caracterización de las mujeres. Quienes imparten justicia tienen en sus manos hacer realidad el derecho a la igualdad, para lo cual deben evitar que en el

proceso de interpretación y aplicación del derecho intervengan concepciones prejuiciadas de como son y cómo deben comportarse las personas por pertenecer a un sexo o genero determinado, o por su preferencia/orientación sexual. Un ejemplo de la caracterización de las personas basadas en estereotipos sobre los roles sexuales de hombres y mujeres es errado criterio, según el cual la copula impuesta por el esposo no configura el delito de violación (Corte Suprema de Justicia de México "Protocolo para juzgar con perspectiva de género", pág. 14). Este criterio avalaba la concepción histórica del "cónyuge-dueño": el marido tiene "derecho" sobre el cuerpo de su esposa y, en consecuencia, puede imponerle una relación sexual sin que esto constituya una violación. De esta firma, se despoja a la mujer de toda autonomía, y su libertad de decidir carece de relevancia jurídica (Op. Citada, pág. 15). Los estándares internacionales establecen claramente que el elemento principal en la configuración del delito de violación tiene que ser la ausencia de consentimiento libre, voluntario e inequívoco (Op. Citada, pág. 17). Por otra parte si el juzgador no entiende por qué la víctima no ha denunciado anteriormente los sucesos que hace años dice padecer, y descrea de la víctima y de los testigos por el mero transcurso del tiempo, realiza una valoración carente de sustento jurídico, y fundamenta el sobreseimiento en supuestos que revictimizan a la damnificada y devuelven un mensaje de culpabilización por los hechos que ha denunciado vivir. Quienes juzgan de esta forma desconocen la bibliografía actualizada, que hacen referencia a las dificultades de las mujeres víctimas de violencia para denunciar los hechos que las afectan, así como también los fundamentos y objetivos de las políticas públicas que desde el servicio de justicia se vienen desarrollando desde hace algunos años, a fin de garantizar asistencia eficaz y oportuna (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional. Sala V. Causa: 37.164. Autos: A.A.M. S/lesiones — sobreseimiento - Inst11/Sec133 — Sala V/26 Buenos Aires, 25 de junio de 2009. Son de destacar Los fallos de la Sala V de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal en los autos "U., E. L. s/abuso sexual", causa 37.167 y autos "A., A. M. s/lesiones", causa 37.164, ambos del 25/6/2009, en donde la Sala revoca dos sobreseimientos y señala que, en actuaciones en donde se involucran hechos de violencia como los investigados, corresponde prestar especial atención a las pautas establecidas en la ley 26.485 de Protección Integral a las Mujeres (B.O. 14/4/2009), toda vez que dicha normativa ha reconocido, como garantía de las víctimas, la amplitud probatoria en el procedimiento, correspondiendo por ello evaluar las pruebas ofrecidas de acuerdo al principio de la

sana crítica y considerar las presunciones que contribuyan a la demostración de los hechos, siempre que sean indicios graves, precisos y concordantes. Asimismo, sostiene la necesidad de que los magistrados presten especial atención a los fundamentos y objetivos de las políticas públicas que desde el servicio de justicia se vienen desarrollando para así garantizar una asistencia eficaz y oportuna de las víctimas, ello en consonancia con la ley antes mencionada y con las Acordadas 3/04 y 39/09 de Creación de la Oficina de Violencia Doméstica). III. Género. Para juzgar con perspectiva de género hay que comenzar por entender que es el género, al respecto como expresa la célebre frase de Simone de Beauvoir, "no se nace mujer; se llega a serlo. Ningún destino biológico, psíquico o económico define la figura que reviste en el seno de la sociedad la hembra humana; es el conjunto de la civilización el que elabora ese producto..." (BEAUVOIR, Simone de "El segundo sexo", Aguilar, Madrid, 1981, p. 247). En efecto, el concepto de género —comprensivo de ambos sexos- consiste en una construcción social que se genera, se mantiene y se reproduce, fundamentalmente, en los ámbitos simbólicos del lenguaje y de la cultura. En definitiva, se trata de una construcción social. La desigualdad de la mujer y el hombre construida a partir de patrones socioculturales da lugar a violencia estructural contra la mujer que encuentra su fundamento en las relaciones desiguales y jerarquizadas entre los sexos. El concepto de género es importantísimo para instruir un proceso judicial, para valorar la prueba y en definitiva para decidir un caso, ya que si no se parte de entender el concepto de género, no se puede comprender las leyes que garantizan los derechos de las mujeres por el hecho de ser mujeres. Para juzgar los conflictos en los cuales las mujeres son víctimas hay que partir de aceptar que la realidad se encuentra, polarizada en torno a patrones de dominación masculina que reproducen la discriminación tanto en el ámbito institucional e ideológico, como en el psicológico. Este poder del varón se legitima y mantiene al dividir el mundo social en dos esferas, una pública o de la producción y una privada — doméstica o del cuidado. La interiorización de esta división y la coexistencia de ambos dominios están tan arraigadas que ha contribuido a que la sociedad en general acepte tácita y explícitamente la superioridad del varón sobre la mujer y la necesidad de dependencia de las mujeres, es decir, la asimetría de la posición de los sujetos (Del Mazo, Gabriel Revista "La violencia de género contra las mujeres y la influencia de los patrones socioculturales". Revista de Derecho de Familia y de las Personas, Año 4, número 1, mes de enero/febrero de 2012, pág. 8, bajo el título). Debe recordarse que el concepto de "género" se empezó a utilizar, ya desde 1960, pero cobra mayor relevancia,

en las negociaciones y documentos de Naciones Unidas, durante la última etapa de la preparación de la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer, de 1995; y ciertamente, fue motivo de intensas y difíciles negociaciones para lograr que se aceptara su inclusión en la Declaración y en la Plataforma de Acción de Beijing, esto es, quince años después de que la Convención fuera adoptada por la Asamblea General y abierta a la firma de los Estados. Acerca del concepto de "género", hay que tener en cuenta que mientras el término sexo identifica las diferencias biológicas y constitutivas de las mujeres y los hombres (o del macho y de la hembra, cuando se trata de animales), género se entiende como el conjunto de características específicas culturales que identifican el comportamiento social de mujeres y hombres y las relaciones entre ellos. Por tanto, el género no se refiere simplemente a mujeres u hombres, sino a la relación entre ellos y la manera en que se construyen socialmente. Al respecto hay que señalar que un hito histórico fundamental en la lucha de las mujeres por la igualdad y la no discriminación, fue la distinción que se estableció entre sexo y género; ya que permitió entender que la única diferencia "natural" o biológica entre mujeres y hombres se encuentra en las características físicas de sus órganos sexuales. De esta manera, el sexo de las personas se refiere a su anatomía. Mientras que el concepto de género hace referencia a todas aquellas prácticas, valores, costumbres y tareas que la sociedad -y no la naturaleza- le ha asignado de forma distinta a cada uno de los sexos, de manera que tenemos un género femenino y un género masculino. El valor político de esta distinción es enorme, en la medida en que las tareas y responsabilidades asignadas a cada uno de los géneros son obra de la sociedad ( Para profundizar en los conceptos teóricos sobre la perspectiva de género, puede consultarse el Curso Auto-formativo en línea del IIDH: "Herramientas básicas para integrar la perspectiva de género en organizaciones que trabajan derechos humanos" En. [www.iidh.ed.cr/CursosIIDH](http://www.iidh.ed.cr/CursosIIDH). Visitado: 20 junio 2015). Vale recordar que el género es una construcción cultural, que ha sido definido con claridad al decirse que es "el conjunto de prácticas, creencias, representaciones y prescripciones sociales que surgen entre los integrantes de un grupo humano en función de una simbolización de la diferencia anatómica entre hombres y mujeres [...] La cultura marca a los sexos con el género y el género marca la percepción de todo lo demás: lo social, lo político, lo religioso, lo cotidiano" (Lamas) (LAMAS, Marta, "La perspectiva de género" en "Revista de Educación y Cultura", en el sitio <http://www.latarea.com.mex>). Por eso, el género es una categoría transdisciplinaria, que desarrolla un enfoque globalizador y se construye sobre roles y funciones atribuidas a hombres y mujeres en una sociedad de un

lugar y una época determinados (Gamba). Hay que vencer la "extraordinaria inercia que resulta de la inscripción de las estructuras sociales en el cuerpo" (BOURDIEU, Pierre, "La dominación masculina", Editorial Anagrama, Barcelona, 5ta. Ed. 2007, p. 21) (Pierre Bourdieu), erradicar los estereotipos que hemos aprendido desde las épocas más lejanas de la historia y que tenemos como "inscritos" en nuestro propio ser, lo que conlleva un trabajo largo y paciente que incluye tareas de aprendizaje, de formación de conciencias y desarrollo de amplias políticas de Estado para revertirlos ( LAMAS, Marta, *Cuerpo: diferencia sexual y género*, Taurus, México, 2002)".

Por último quisiera referirme brevemente al informe social elaborado por el municipio de Villa Regina, en particular por la Lic Adriana Anahí Torres. Sus conclusiones o evaluaciones lucen a mi juicio desacertadas en tanto da por hecho circunstancias que ni siquiera ha verificado. Afirma en ellos a que el inmueble es propiedad del aquí actor, circunstancia que ha sido incluso desmentida en forma clara en autos. Por seguir, verifica que Juan Cruz permanece y se traslada en silla de ruedas y a renglón seguido sostiene que su madre puede acceder a una vivienda en condiciones de habitabilidad sin costo alguno sin siquiera haber verificado lo que afirma, esto es de qué se trata esa vivienda, si realmente se puede acceder a ella, si puede ser habitada por Juan Cruz, circunstancia que ha quedado desmentida con la posterior presentación en autos de la Sra. Fernández. Desde tal perspectiva y fundamentalmente la carencia precisamente de la de género en su elaboración entiendo que el mismo omite datos esenciales (ingresos del actor y su hijo) y pone en boca de la accionada cuestiones que en autos han sido fundadamente cuestionadas por su parte (la supuesta propiedad exclusiva del actor del inmueble objeto del presente), tiñendo de parcialidad ese informe.

En suma y por lo expuesto propicio al acuerdo se revoque la sentencia dictada, rechazándose la demanda instaurada, formulándose asimismo la exhortación al estado provincial y municipal de Villa Regina a aportar una solución habitacional con carácter de urgencia sea para la accionada y su grupo familiar (un hijo mayor de edad, discapacitado y tres hijos menores, uno de ellos discapacitado) o bien para el actor y su pareja, con los alcances que he expuesto con antelación. Las costas en atención a las particularidades del trámite que he referenciado deben imponerse por el orden causado. Diferir la regulación de los honorarios profesionales a la previa de primera instancia.

7.-De receptarse mi propuesta FALLO:

7.1.-Hacer lugar al recurso de la parte demandada revocando la sentencia dictada con fecha 01/12/2020 en todas sus partes.

7.2.-Exhortar o solicitar a las autoridades administrativas, en sus diversos estamentos (provincial y municipal) a aportar en el caso, con carácter de urgente -en atención a la minoridad y el estado de salud de los hijos de la accionada y nietos del actor- una solución habitacional sea para el grupo familiar de ella y sus cuatro hijos o bien para el actor y su pareja, en los términos y con los alcances que se ha expuesto en el punto 6 del voto rector. Deberá notificarse lo aquí dispuesto mediante cédula a librarse en autos por las partes en la que deberá constar la descripción del grupo familiar de la Sra. Fernández y el del actor y su pareja y sus particularidades (discapacidad, diagnósticos), sin consignarse el nombre de los menores sino tan solo sus iniciales.

7.3.-Imponer las costas por su orden por las razones invocadas.

7.4.-Diferir la regulación de los honorarios profesionales a la previa de primera instancia.

7.5.-Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan. Se hace saber que de conformidad a la Acordada 03/2022-STJ, Art. 1, ´todas las providencias y decisiones judiciales, incluyendo la sentencia definitiva, quedan notificadas el martes o viernes posterior al día que se publican en el Sistema ´PUMA´, o el siguiente hábil si alguno de aquellos resulta feriado o inhábil´ (puede copiar y pegar en su navegador este vínculo y acceder al texto completo de la Acordada: <https://digesto.jusrionegro.gov.ar/bitstream/handle/123456789/13439/Ac003-22.pdf?sequence=1&isAllowed=y>).

**EL SR. JUEZ DR. GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ, DIJO:** Que compartiendo los fundamentos expuestos por el Dr. MAUGERI, VOTO EN IGUAL SENTIDO.-

**EL SR. JUEZ DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO:** Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).-

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería,

**RESUELVE:** 1.-Hacer lugar al recurso de la parte demandada revocando la sentencia dictada con fecha 01/12/2020 en todas sus partes.

2.-Exhortar o solicitar a las autoridades administrativas, en sus diversos estamentos (provincial y municipal) a aportar en el caso, con carácter de urgente -en atención a la minoridad y el estado de salud de los hijos de la accionada y nietos del actor- una solución habitacional sea para el grupo familiar de ella y sus cuatro hijos o bien para el

actor y su pareja, en los términos y con los alcances que se ha expuesto en el punto 6 del voto rector. Deberá notificarse lo aquí dispuesto mediante cédula a librarse en autos por las partes en la que deberá constar la descripción del grupo familiar de la Sra. Fernández y el del actor y su pareja y sus particularidades (discapacidad, diagnósticos), sin consignarse el nombre de los menores sino tan solo sus iniciales.

3.-Imponer las costas por su orden por las razones invocadas.

4.-Diferir la regulación de los honorarios profesionales a la previa de primera instancia.

5.-Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan. Se hace saber que de conformidad a la Acordada 03/2022-STJ, Art. 1, ´todas las providencias y decisiones judiciales, incluyendo la sentencia definitiva, quedan notificadas el martes o viernes posterior al día que se publican en el Sistema ´PUMA´, o el siguiente hábil si alguno de aquellos resulta feriado o inhábil´ (puede copiar y pegar en su navegador este vínculo y acceder al texto completo de la Acordada: <https://digesto.jusrionegro.gov.ar/bitstream/handle/123456789/13439/Ac003-22.pdf?sequence=1&isAllowed=y>).

***DINO DANIEL MAUGERI***

PRESIDENTE

***GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ***

JUEZ DE CÁMARA

***VICTOR DARIO SOTO***

JUEZ DE CÁMARA (EN ABSTENCIÓN)

Se deja constancia que el Dr. MARTINEZ no firma por encontrarse en uso de Licencia.

***LUCIA LILIANA MEHEUECH***

SECRETARIA SUBROGANTE

NVP