

000411/2020

Rawson, agosto 23 de 2023.-

VISTOS:

Los presentes autos caratulados “**M., V. D. c/ M., H. A.S / Atribución del hogar**” (Expte. N° 411 - Año: 2020) venidos a despacho a fin de resolver, de los que;

RESULTA:

Que en ID 100647 se presenta la Sra. V. D. M., por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. B. C. e inicia demanda de atribución del hogar conforme lo dispuesto por el Ar. 526 del Código Civil y Comercial en razón del proyecto de vida en común con las características de estabilidad, singularidad y publicidad que mantuvo con el Sr. H. A.M. por más de siete años, solicita la atribución que fuera sede del hogar convivencial por el término de dos años sin contraprestación alguna, y peticiona la misma medida de manera cautelar. Asimismo requiere que, conforme lo establece el Art. 520 del CCyC se intime al Sr. M. a abonar la suma de \$10.355,11 por una deuda por servicios públicos que se usufructuaron cuando él vivía en el domicilio. Funda en derecho y ofrece prueba.

En lo sustancial refiere que a los hechos de violencia de género relatados en los autos M., V. D. s/ Violencia Familiar” (Expediente 353/2020), se suma lo relativo al proyecto de vida en común que mantuvo con el demandado a lo largo de siete años, quebrándose la relación, ante su decisión de vivir una vida libre de violencia. Indica que conoció al Sr. M. en su infancia porque ambos son oriundos de la ciudad de xxxxxx y sus familias eran amigas. Que, desde hace siete años, cuando se encontraba embarazada de su hija, comenzaron una relación amorosa que perduró hasta hace pocos días. Señala que el Sr. M. siempre se desempeñó en el rubro de la pesca, razón por la cual decidieron venir a vivir a Rawson en el año 2013 en busca de mejores condiciones de vida para sus hijas T., M. y S.. Asimismo, informa que en el año 2013 el demandado suscribió el contrato de compraventa del inmueble identificado como xxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxxx de esta ciudad en donde construyeron la casa que fuera sede de su convivencia y en la que actualmente, sigue viviendo con sus hijas.

Expresa que durante los años que convivieron, el demandado nunca la dejó trabajar, que durante la relación, ella es quien se encargó de las tareas de cuidado y mantenimiento del hogar con la finalidad de que el Sr. M. se encargue con exclusividad de poder trabajar y conseguir dinero. Que como consecuencia de esta dinámica es que hoy no tiene sustento alguno.

Que en fecha 21/09/2020 se tiene por promovida demanda de atribución del hogar, que tramita por proceso sumarísimo, se corre traslado de la demanda y de la medida cautelar, al Sr. H. A.M., quien resulta notificado en fecha 11/11/2020 (Cédula 67649). El Sr. H. A.M. se presenta con el apoderamiento del Dr. I. B. mediante ID 155491, contesta traslado y ofrece prueba.

Que en lo sustancial el demandado manifiesta que en efecto las partes tuvieron una convivencia con las intermitencias propias de toda una relación por cuestiones que no ameritan exponerlas, que el inmueble es bien propio del accionado, que la última vez que convivieron fue a fines del año 2019, que por actitudes que no fueron de violencia de género ni similares, es que la actora hizo valer los derechos que describen las normas de violencia, que no se encuentra con trabajo ni empleo alguno, reside y vive de “prestado” en un lugar el cual un amigo le facilita, está transitando por un siniestro con ART, devenido a su anterior relación de empleo, no tiene ni detenta otra propiedad, no tiene hijos con la actora, sí le ha dispensado trato de familia, por las razones obvias dado que eran las hijas de la pareja de la actora, y que esa parte no acreditó impedimento o inició una instancia judicial por alimentos a los progenitores biológicos y legales de sus hijos.

Que en fecha 15/03/21 por sentencia interlocutoria 044/21 se dispone en carácter de medida cautelar la atribución del uso de la vivienda familiar sita en el Barrio xxxxxxxx, Código xxx, casa N° xxx de la ciudad de Rawson y hasta que se dicte sentencia definitiva en las presentes actuaciones, a la Sra. V. D. M. y sus hijas, M. A. F. y T. K. M..

Que en fecha 07/02/22 se ordena la apertura a prueba, se agrega el informe del Equipo Técnico Interdisciplinario que fuera efectuado en el mes de octubre de 2020 en el expediente N° 353/2020 (ID 140426).

Que el Sr. M. mediante ID 865290 desiste de la prueba informativa ofrecida y en fecha 02/11/22 se tiene a la parte demandada por desistida de la prueba informativa

ofrecida a la AFIP y a la ART Prevención y, como medida para mejor proveer, se da intervención al ETI para que actualice el informe agregado en fecha 07/02/22, y realice un informe social económico y ambiental en el domicilio de ambas partes y de interacción familiar, debiendo informar sobre los ambientes que componen ambos inmuebles y expedirse por la situación económica de cada uno, indicar las personas que habitan la vivienda cuya atribución se demanda, y aporten todo otro dato que surja y sea conducente para el dictado de la sentencia. En fecha 07/12/22 se agrega informe (ID 910223).

Que en fecha 15/12/22 se fija audiencia, a los fines de intentar una conciliación y en caso de no lograrla, se convoca a las partes a juicio oral y contradictorio, para lo cual se señala la audiencia de vista de causa, a fin de proceder a recibir prueba confesional y testimonial.

Que en tal sentido en fecha 22/02/23 se realiza audiencia conciliatoria, y en fecha 27/02/23 se realiza audiencia de vista de causa, a la que asistieron el Sr. H. A.M., con el patrocinio letrado del Dr. I. B., y por la Asesoría de Familia la Dra. M. C., no compareció la actora ni su letrado; en tanto en la audiencia de fecha 27/02/23, comparecen el Sr. H. A.M. y no obrando los pliegos de posiciones, la audiencia confesional no puede llevarse a cabo.

Que en fecha 06/03/23 atento constancias obrantes y surgiendo que la parte actora no produjo la prueba testimonial ordenada en fecha 14/12/2022, ni formuló petición alguna al respecto, conforme lo dispuesto por el art. 436 del CPCC, se declara la caducidad de esa prueba testimonial.

Que el 21/04/2023 se realizan las audiencias testimoniales con los Sres. C.V.B. y V. G. L..

Que en fecha 04/05/23 se tiene a la parte demandada por desistida de la prueba restante que fuera ofrecida.

En fecha 12/07/2023 se agrega informe del Servicio de Protección de Derechos (ID 1142499), contesta vista la Asesoría de Familia (ID 1165798) y pasan los autos para sentencia.

Y CONSIDERANDO:

1. Preliminar:

Aclaro que, a efectos del dictado de esta sentencia trataré las cuestiones expuestas con relación a la prueba ofrecida y rendida en autos de acuerdo a los principios de la sana crítica, de observancia obligatoria para la suscripta (art. 390 del CPCCCh).

Asimismo, destaco que -conforme lo reiterado por la CSJN- que los jueces no estamos obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; etc.). En su mérito, no habré de seguir a las partes en todas y cada una de sus argumentaciones sino tan solo en aquellas que sean conducentes para decidir este conflicto. Tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso (CSJN, Fallos: 144:611; 274:113; 280:3201; 333:526; 300:83; 302:676; 303:235; 307:1121; etc.), por lo tanto me inclinaré por las que produzcan mayor convicción, en concordancia con los demás elementos de mérito de la causa.

2. Marco normativo:

El reconocimiento de efectos jurídicos a las uniones convivenciales como una alternativa más de vivir en familia, encuentra su fundamento en el concepto de familia emergente de la Constitución, los instrumentos internacionales que tras la reforma operada en el año 1994 integran el art. 75 inc. 22° de la CN, las recomendaciones generales y particulares y las decisiones de los organismos internacionales y regionales de protección de derechos humanos, en especial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), que gozan de la misma jerarquía que los citados instrumentos y, por ende, integran nuestro bloque de constitucionalidad.

De ellos se sigue que a estas conformaciones familiares les asisten los principios de solidaridad familiar, igualdad entre sus miembros, no discriminación y responsabilidad por los efectos derivados de vivir en familia, como así también al cese, tales efectos lucen con mayores limitaciones en comparación con el matrimonio.

En lo atinente a la atribución del uso de la vivienda familiar cuando la unión convivencial cesa, el artículo 526 del CCyC establece: *“El uso del inmueble que fue sede de la unión convivencial puede ser atribuido a uno de los convivientes en los siguientes supuestos: a) si tiene a su cargo el cuidado de hijos menores de edad, con capacidad restringida, o con discapacidad; b) si acredita la extrema necesidad de una vivienda y la*

imposibilidad de procurársela en forma inmediata. El juez debe fijar el plazo de la atribución, el que no puede exceder de dos años a contarse desde el momento en que se produjo el cese de la convivencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 523. A petición de parte interesada, el juez puede establecer: una renta compensatoria por el uso del inmueble a favor del conviviente a quien no se atribuye la vivienda; que el inmueble no sea enajenado durante el plazo previsto sin el acuerdo expreso de ambos; que el inmueble en condominio de los convivientes no sea partido ni liquidado. La decisión produce efectos frente a terceros a partir de su inscripción registral. Si se trata de un inmueble alquilado, el conviviente no locatario tiene derecho a continuar en la locación hasta el vencimiento del contrato, manteniéndose el obligado al pago y las garantías que primitivamente se constituyeron en el contrato. El derecho de atribución cesa en los mismos supuestos previstos en el artículo 445.

De ello se desprende que el CCyC establece como uno de los efectos post cese de la unión -ante falta de pacto en contrario- la atribución de la vivienda familiar a uno de los convivientes por un tiempo determinado fijado por el juez; tiempo este que no puede ser superior a los dos años contados desde la ruptura de la unión. Para decidir si procede o no esta atribución, la norma otorga al juez criterios objetivos: a) tener a cargo el cuidado de los hijos menores de edad, con capacidad restringida o discapacidad o acreditar la extrema necesidad de vivienda; b) la imposibilidad de procurársela. Se prevé, también, que las partes puedan solicitar algunas condiciones que rijan durante la atribución, por ejemplo, la no enajenación del inmueble.

Por otro lado, el CCyC también prevé factores objetivos de cese de la atribución de la vivienda: el cumplimiento del plazo fijado por el juez; el cambio en las circunstancias tenidas en cuenta para la atribución; o el acaecimiento de alguna de las causales de indignidad previstas en el art. 2281 CCyC. Por último, el mismo artículo prevé otra protección legal a la vivienda familiar: la continuación de la locación por el conviviente no locatario.

De este modo, se establecen dos tipos de protección que apuntan a resguardar el derecho a la vivienda de los convivientes en caso de ruptura: a) la atribución de la vivienda propia de uno o ambos miembros de la pareja en caso de ruptura; y b) la continuación de la

locación del conviviente no locatario hasta el vencimiento del contrato en caso de vivienda familiar alquilada.

Ambas protecciones se tornan operativas por disposición legal, excepto que por cláusula convencional las partes hayan acordado expresamente excluir su aplicación o ampliar la atribución a supuestos no previstos por la norma o, incluso, determinar un tiempo máximo mayor al permitido (dos años), entre otras posibilidades que pueden surgir de las disposiciones del pacto.

La vivienda podrá atribuirse a aquel conviviente que tenga a cargo el cuidado de los hijos menores de edad, con capacidad restringida o discapacidad, o a aquel conviviente que acredite la extrema necesidad de una vivienda y la imposibilidad de procurársela en lo inmediato.

Por otra parte, y a diferencia de lo que sucede en la regulación matrimonial donde la atribución no tiene un plazo máximo fijado de antemano por disposición legal, siendo decisión del juez determinarlo (art. 443 CCyC), en las uniones convivenciales, si bien la fijación del plazo de atribución también es facultad del juez, ésta se halla limitada a un máximo dispuesto por la norma: no puede ser superior a los dos años contados desde el cese de la unión.

Hay que tener presente que el fin protectorio del artículo en comentario no es el derecho de los niños a una vivienda, sino el derecho de los adultos a ver preservada su vivienda post cese de la unión. En tal sentido, no existe un trato discriminatorio entre hijos matrimoniales y no matrimoniales por regular su alcance de forma diferenciada. Es que la vivienda de los hijos menores de edad, con capacidad restringida o discapacidad, está asegurada conforme los principios del Título VII del Libro II -Responsabilidad Parental: *“La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado”* (art. 659 CCyC).

Para determinar las causales del cese de la atribución, el CCyC hace una remisión expresa a lo dispuesto en el art. 445. Asimismo, este último incluye entre sus incisos una

remisión directa a lo dispuesto en materia sucesoria respecto de la declaración de indignidad.

Las causales de cese son entonces, las siguientes: a) el cumplimiento del plazo fijado por el juez que opera de pleno derecho; b) el cambio de las circunstancias que se tuvieron en cuenta para su fijación, que deberá ser planteado judicialmente excepto acuerdo de partes; y c) las mismas causas de indignidad previstas en materia sucesoria -es decir, las previstas en el art. 2281 CCyC. (Código Civil y Comercial de la Nación Comentado Ediciones SAIJ-Infojus Año 2022, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, pág. 224 y siguientes).

3. Las pruebas producidas en autos:

Del marco teórico aplicable surge que luego del cese de una unión convivencial, es factible otorgar la atribución del uso de la vivienda que fue sede del hogar familiar a efectos de proteger los intereses del conviviente más vulnerable y/o quien quede a cargo de los hijos menores de edad o con discapacidad. El plazo máximo que prevé la ley es de dos años cuando el derecho beneficia a personas adultas, mas podrá extenderse si residen allí hijos menores o con discapacidad. Cumplido el plazo dispuesto, o producido un cambio en las circunstancias que se tuvieron en cuenta, cesa la atribución otrora otorgada.

En estos autos surge que entre las partes, Sres. V. D. M. y H. A. M. hubo una unión convivencial de aproximadamente 7 años, que se inició en el año 2013 y que habría culminado con la exclusión del hogar familiar del Sr. M. mediante orden judicial de fecha 24/7/2020, siendo éste un hecho no controvertido. También es claro que la niña T. K. M., que convivía con la pareja, es hija unilateral de la Sra. M., habiendo ejercido el Sr. M. el rol de progenitor afín mientras se sostuvo la unión entre los adultos. Otro hecho probado es que el inmueble donde la familia tenía sede, ubicado en el Barrio xxxxxxxx, Código xxx, casa N° xxx de la ciudad de Rawson, habría sido construido durante la vigencia de la unión convivencial aunque el terreno fue adquirido por boleto de compra venta por el Sr. M. en fecha 28/01/13, y que él se fue del hogar por una denuncia de violencia formulada por la Sra. M. y no volvió a habitar el inmueble. Que durante la relación afectiva que tuvo lugar entre las partes, hubo separaciones e incluso el Sr. M. pagó el alquiler de una vivienda a la actora, hasta que se produjo nuevamente el regreso a la casa familiar.

Nótese que del informe del ETI de fecha 28/10/20 presentado en autos: “M., V. D. S/ Violencia Familiar”, Expte. 353/2020, agregado en este expediente en fecha 7/2/22, se desprende la siguiente información: “La Sra. V. M. y el Sr. H. A.

M. se conocían desde hace varios años ya que algunos integrantes de sus respectivas familias de origen habían establecido lazos de amistad. Hace aproximadamente siete años y medio se reencontraron en xxxxxx estableciendo un lazo amoroso, regresando el Sr. M. a vivir a Rawson, zona en la cual trabajaba. De forma inmediata al haber constituido la pareja, el Sr. M. le propuso a la Sra. M. que se traslade a vivir con él, lo cual la misma concretó integrando a la convivencia a dos de sus hijas, M. y T., contando esta última con muy pocos meses de edad. ...el proceso de depositación y asignación de roles familiares (la Sra. M. le otorgó al Sr. M. un lugar paterno respecto a su hija T. y este asumió la función paterna respecto a esta niña) y constitución de un proyecto familiar e historia familiar compartida, es que el Sr. M. se instituyó como una figura paterna para T., conformando un lazo paterno-filial. Ambos entrevistados describieron una participación del Sr. M. en la crianza de T., desarrollada dentro de la disponibilidad temporal del mismo (la restante tras sus jornadas laborales) y las representaciones socioculturales de la familia respecto a los roles familiares. El vínculo entre el Sr. M. y la segunda hija de la Sra. M., M., habría sido armónico los primeros años, pero posteriormente habría adquirido características negativas y de distancia emocional, especialmente en cuanto a que M. habría quedado posicionada en un lazo estrecho con su madre ante los reiterados conflictos de la pareja. La Sra. M. describió que el vínculo y comunicación del Sr. M. hacia M., especialmente en la adolescencia, era de características hostiles.

La familia M. -M. convivió en diferentes viviendas alquiladas (en Playa Unión, en el XXXXX, en el B° xxxxxxxx), período en el cual fueron construyendo la casa en el terreno comprado previamente por el Sr. M..

Luego se trasladaron a vivir a dicha casa en la cual compartieron la vida en común los cuatro (la pareja y las dos hijas de la Sra. M.). Atravesaron distintas situaciones de violencia física y psicológica, siendo diversos factores los que originaban dichas situaciones (características de personalidad de ambos, el vínculo y las formas de comunicación establecidas). Establecieron una separación y ruptura de la convivencia en

el año 2017, y tras transcurrir un breve periodo de distanciamiento relacional, volvieron a reanudar el lazo amoroso, de tal modo que si bien vivían en distintas casas, el Sr. M. abonaba el alquiler de la casa de la Sra. M.. En dicha etapa se encontraban unidos por dos lazos: el vínculo de pareja amorosa de tal modo que al no convivir lograban relacionarse de una mejor manera, reencontrándose por deseo (ambos entrevistados sostuvieron que proseguían vinculándose sexual y amorosamente en ese año y medio), y como pareja parental (ambos informaron que el Sr. M. prosiguió en dicha etapa vinculándose como padre con T., en una acción de sostén afectivo y económico). Gradualmente, fueron pernoctando juntos en la casa del Sr. M., compartiendo la vida familiar de tal modo que no teniendo sentido proseguir pagando un alquiler volvieron a convivir en dicha vivienda. La vida en común prosiguió hasta que en Julio del 2020, se produjo la situación de violencia física y psicológica que motivó la denuncia de la Sra. M.... En ese sentido refirió que la Sra. M. se autoinfligió heridas golpeándose sola con la escalera y paredes de la casa como forma de explicar las lesiones que presentaba. Del discurso del Sr. M. no surge ningún elemento que contextualice esa supuesta conducta de la Sra. M., ni describió ninguna crisis de angustia por parte de la misma o expresiones que se asocian a la intención de autodañarse. Por su parte la Sra. M. sí presenta un discurso que da cuenta de la adaptación a la violencia cíclica, ya que previamente ninguna situación de maltrato había significado un hito en la historia de la pareja a partir de la cual realizar un cambio relacional profundo, sino que las crisis se reiteraban en una naturalización del maltrato. Tras la denuncia, la medida judicial y el hecho de que el Sr. M. se haya embarcado, se produjo la ruptura de la convivencia y hasta el presente el quiebre del vínculo de pareja. El Sr. M. planteó que la Sra. M. ha establecido un vínculo de pareja con un marino, quien supo ser amigo de él, que se sumó a la convivencia familiar en la casa del B° xxxxxx por la cual se encuentran en conflicto; la Sra. M. refirió que sólo convive con sus hijas. En síntesis, la Sra. V. M. y el Sr. Alberto M. sostuvieron un vínculo de pareja y familiar desde hace siete años y medio, con etapas de convivencia, de ruptura y reanudación del lazo, con un proyecto familiar en común, en el cual existió la constitución de un vínculo paterno-filial del Sr. M. hacia la última hija de la Sra. M., T. (debido al proceso de ambos adultos de depositación y asunción de roles y funciones parentales). El vínculo de pareja estuvo atravesado por situaciones de violencia. Actualmente la

conflictiva se centra la utilización de la vivienda, la cual es una realidad que los afecta a ambos, ya que la Sra. M. no posee ingresos estables y sus hijas convivientes dependen económicamente de ella, y si bien el Sr. M. cuenta con mayor estabilidad laboral se encuentra ante la necesidad alquilar y/o vivir en un lugar cedido por terceros al no disponer de la casa. De la presente evaluación surge que estarían dadas las condiciones para que asistan de manera conjunta la Sra. M. y el Sr. M. a la instancia de mediación con los resguardos institucionales pertinentes...”

La actora solicitó en su demanda iniciada en el año 2020 la atribución del uso de la vivienda por el plazo de dos años, planteo que fue favorablemente despachado en forma cautelar mediante el dictado de la SIN° 44/2021.

Desde entonces y hasta el presente transcurrió el término de atribución de uso dispuesto, motivo por el cual, producida toda la prueba ofrecida e intentada una conciliación que no fue posible, el Sr. M. solicita se dicte sentencia.

Aquí la parte actora no ha producido prueba alguna tendiente a acreditar su derecho; sin embargo la petición en demanda fue concedida -como dije- favorablemente de forma cautelar. De hecho, desde que el Sr. M. fue excluido del hogar familiar, ya transcurrieron tres años. A su turno, el demandado ofreció prueba testimonial, y en especial valoro la declaración de la testigo L. que fue muy similar a la información brindada por el equipo técnico.

De ello se deduce que, con el otorgamiento favorable de la medida cautelar por el plazo requerido en la demanda y la falta de incorporación de otros elementos que pudieran modificar dicha decisión, adelanto que deviene abstracto un pronunciamiento distinto del ya dispuesto.

Con respecto al hecho concreto de que la vivienda es de titularidad del Sr. M., quien sostuvo pero no acreditó con prueba negativa, que no cuenta con otra vivienda para sí, que reside en lugares que le prestan y que ha visto además que la vivienda donde vive la actora tiene un deterioro notorio por falta de mantenimiento adecuado, destaco que tales circunstancias se enmarcan en el contexto de la unión convivencial que ambas partes mantuvieron, con un proyecto de vida en común que incluyó a dos hijas de la Sra. M.. También surge de la prueba documental ofrecida y del informe técnico no cuestionado en los autos sobre violencia familiar ni aquí, que la construcción de la casa fue llevada a cabo

durante la convivencia, y si bien la pareja sostuvo períodos de inestabilidad, lo cierto es que cuando se produce el hecho de violencia denunciado, residían juntos.

Otro punto a considerar es la relación de socioafectividad entre el Sr. M. y T. M., entre quienes existió un vínculo afectivo similar al filial, tanto es así que la niña no conocía su verdadera identidad cuando se produjo el cese de la unión (ver informe del ETI).

Actualmente T. es acreedora de un afecto especial de parte del demandado, y ello se traduce en esporádicas salidas o encuentros que se dan si la actora, Sra. M., se aviene a autorizarlos (ver declaraciones del Sr. M. en audiencia e informe del SPD).

No se desprenden del trámite otros elementos o indicios que me permitan considerar la continuidad del plazo, pues ello no ha sido requerido, argumentado ni acreditado por la actora. Tanto es así que ella demandó la atribución del uso de la vivienda por dos años, en función de los términos del art. 526 citado, pretensión que le fue concedida cautelarmente en el mes de febrero de 2021, aunque de hecho se daba desde la exclusión del hogar del Sr. M. en el mes de julio de 2020.

4. El derecho a la vivienda:

El derecho a una vivienda adecuada fue reconocido como parte del derecho a un nivel de vida adecuado en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y en el artículo 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966, en CEDAW (art. 14.2); la CDN (art. 27.3) y en la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (art. 5, inc. e.iii). Es por ello que el Estado debe asegurar a toda persona la protección de la vivienda, protección que se materializa en dos momentos: por un lado, en el acceso equitativo a una vivienda digna, que satisfaga sus necesidades mínimas y las de su núcleo familiar; y, por el otro, en el amparo de la vivienda ya adquirida, sea en propiedad o por cualquier otro medio legítimo -locación, usufructo, posesión, etc.-. Otros tratados internacionales de derechos humanos han reconocido o mencionado desde entonces el derecho a una vivienda adecuada o algunos de sus elementos, como la protección del hogar y la privacidad.

Esta garantía incumbe al Estado, cuyo compromiso es el de proteger el derecho a una vivienda adecuada mediante declaraciones y planes de acción. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha hecho hincapié en que el

derecho a una vivienda adecuada no debe interpretarse de forma restrictiva, sino entenderse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte. Las características del derecho a una vivienda adecuada están definidas principalmente en las observaciones generales del Comité N.º 4, relativa al derecho a una vivienda adecuada (1991) y N.º 7, relativa a los desalojos forzosos (1997).

Se trata de un derecho fundamental de los llamados derechos económicos, sociales y culturales. Es por ello que el Estado debe asegurar a toda persona la protección de la vivienda, protección que se materializa en dos momentos: por un lado, en el acceso equitativo a una vivienda digna, que satisfaga sus necesidades mínimas y las de su núcleo familiar; y, por el otro, en el amparo de la vivienda ya adquirida, sea en propiedad o por cualquier otro medio legítimo -locación, usufructo, posesión, etc.-.

En este sentido es claro que la protección de la vivienda integra el sustrato mínimo de protección que el Estado debe garantizar para todos los individuos y las diversas formas familiares en que se agrupan, y que toda diferencia de trato en el reconocimiento efectivo de este derecho fundamental debe ser razonablemente justificada por un fin legítimo.

En los fundamentos del Proyecto del CCyC se ha dicho que frente a estas uniones "la vivienda se protege de diferente manera" y que el derecho del conviviente -en referencia del derecho real de habitación- "es más débil" que el reconocido al cónyuge supérstite. En estos términos se justifica que la atribución de la vivienda forme parte del régimen supletorio o subsidiario, de modo que sólo se activa ante la ausencia de pacto en contrario por parte de los convivientes; y además, se avala el plazo máximo de dos años que la ley prevé debe fijar el juez para permanecer en el hogar tras el cese de la unión por alguna de las causales previstas por el art. 523. Este sistema debilitado resulta razonable cuando se regula la situación del conviviente que no tiene hijos a su cuidado, pues es el resultado del balance y equilibrio ante la colisión de dos derechos constitucionales: el derecho a la vivienda y el derecho a la propiedad. Se busca así garantizar el derecho de aquél de los convivientes que se encuentra en una posición más vulnerable, afectando del menor modo posible el derecho a la propiedad del conviviente titular o cotitular. (Famá, María Victoria, El uso de la vivienda familiar al cesar la unión convivencial, LA LEY 14/04/2015, 14/04/2015, 1CitaOnline: AR/DOC/815/2015).

5. Los derechos en tensión y los principios de solidaridad familiar, igualdad y no discriminación:

Frente al dilema que representa la pugna entre el derecho de propiedad (conf. art. 17 CN) que invoca el demandado y el derecho humano a la vivienda digna -aunque sea de modo temporal- que reclama el accionante, mujer joven vulnerable, a cargo de una hija menor de edad (conf. art. 14 bis CN; art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 25 Convención Americana de los Derechos Humanos; art. 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; CEDAW), debo priorizar en este estadio procesal el derecho a la propiedad del demandado, ya que la actora obtuvo el beneficio del uso solicitado -prima facie, provisoria y transitoriamente- por el plazo de dos años, y que por los avatares del proceso, se ha extendido a tres.

Aún así tengo presente la situación de vulnerabilidad en la que se encuentra la actora, quien actualmente reside en la vivienda junto a su hija más pequeña, T., ya que M. A. F. actualmente se domicilia en la casa de una referente afectiva, de acuerdo con los hechos ocurridos en los autos N° 794/22, encontrándose la actora expuesta a situaciones de violencia, incluso en forma personal conforme autos 424/23.

Del informe del SPD de fecha 6/7/23 (ID 1142499) se desprende la siguiente información: *“...podemos informar que en virtud de la conversación mantenida con la señora V. D. M., DNI N° xxxxxxxx, refiere que actualmente vive en el Barrio xxxxxxxx, en la calle T. código xxx próxima al canal de riego. La casa está compuesta por dos habitaciones, un baño, cocina comedor, piso de loza, se calefacciona con electricidad y cuenta con agua caliente por termotanque. Así mismo manifiesta que T. asiste a la Escuela N° xxxxxxxx, a cuarto grado turno tarde. ...Se realizó entrevista con la niña T. quien se presentó junto a su madre en este Organismo en aparente buen estado de salud, aseada, bien vestida, extrovertida, ... no pudiendo este equipo visualizar situaciones que ameriten tomar medidas de protección a su favor. La Sra. M. se muestra preocupada y ocupada en relación a sus hijas, realizando todo trámite que las mismas necesiten y acatando todas las indicaciones que este equipo ha podido sugerir....”* En informe de fecha 9/8/23 que tengo a la vista ID 1171916 y es agregado en la fecha, el SPD sostuvo: *“...Atento el decreto de fecha 08 de agosto de 2023, en el día de la fecha nos*

pusimos en contacto vía telefónica con la Sra. V. M. y preguntada respecto a sus medios de vida refiere que actualmente no está trabajando en la pesca, que sólo lo hace de manera eventual durante la temporada. Actualmente sus ingresos provienen de la venta de manera informal de panificados tales como budines, prepizzas y tortas fritas, cuya materia prima se la provee la Secretaría de Familia. Así mismo manifiesta que la niña T. M. convive con ella, comenta “siempre vivió conmigo” (sic). Respecto a la vinculación entre T. y el señor M. cabe aclarar que si bien este último no es su padre, se frecuentan a demanda de la niña y que el vínculo se sostiene en base al cariño que ambos se tienen mutuamente...”

El informe del ETI de fecha 5/12/22 (ID 910223) concluye: “...Surge de la entrevista con el sr M., que sostuvo un vínculo de pareja con la sra M. por un periodo de aproximadamente 6 años, incluyendo a la menor de las hijas de la sra a la conformación de un proyecto familiar. La relación fue de manera disfuncional, con hechos de violencia entre ambos adultos, como también de consumo de sustancias.

La vivienda según se pudo tomar conocimiento de la entrevista, y ante la lectura de antecedentes, era un proyecto del sr M. que luego con la conformación de la pareja y la convivencia con la Sra M. se incluyó a la misma.

Desde el momento de las medidas adoptadas (exclusión del hogar), el sr se vio afectado, ya que debió residir en viviendas de amistades y en la actualidad abonando un alquiler, sin contar con ingresos mensuales fijos que le permitan una organización económica.”

Por lo tanto, la Sra. V. D. M. se encuentra en situación económica desventajosa, con una niña pequeña a su cargo, sin trabajo formal y con ayuda del Estado municipal para producir los productos que vende y que le permiten solventar su subsistencia. El Sr. M., por el contrario, cuenta con una profesión de marinerero y acceso a un trabajo formal, aunque no tiene disponible el uso de la vivienda de su titularidad por encontrarse ocupada por quien fue su conviviente y su hija afín.

Vale preguntarse si en la resolución de este dilema pesan construcciones culturales que desatienden los principios de solidaridad y no discriminación que deben impregnar a las relaciones familiares. La respuesta parece clara a la luz de las nociones de género sobre las cuales los juzgadores debemos enfocar nuestras decisiones. Aquí hubo una relación de

pareja de más de siete años, con hijas unilaterales, que se desarrolló en la vivienda objeto de este litigio. No obstante el cese de la relación afectiva, la vivienda sigue siendo una situación problemática debido a la permanencia forzada de la Sra. M. lograda judicialmente. Es aquí cuando deben emerger los principios de solidaridad y no discriminación entre las partes.

Los roles de género, que se aprenden fundamentalmente en la infancia a través del proceso de socialización, se producen y reproducen en la vida cotidiana, en la interacción interpersonal, en el marco de un sistema que define qué es apropiado y qué no lo es para ellos. Al hacerlo, se crean y transmiten creencias y expectativas de conducta, modos en que las personas en interacción se perciben mutuamente y esperan del otro determinadas conductas, y no otras (conf. Wainerman, Catalina, “Padres y maridos. Los varones en la familia”, en Familia, trabajo y género. Un mundo de nuevas relaciones, Wainerman Catalina -comp.-, Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires, 2002, p. 199).

En referencia a los marcos teóricos que deben considerarse en toda decisión judicial, la perspectiva de género implica: a) reconocer las relaciones de poder que se dan entre los géneros, en general favorables a los hombres como grupo social y discriminatorias para las mujeres; b) que estas relaciones han sido constituidas social y culturalmente y son constitutivas de las personas; y c) que atraviesan todo el entramado social y se articulan con otras relaciones sociales, como las de clase, etnia, edad, preferencia sexual y religión.

La tutela judicial efectiva para las mujeres, que universalmente se encuentran en inferioridad de condiciones en términos de legitimidad y poder, suele ser especialmente ardua, por lo que el proceso judicial debe reconocer y compensar los factores de desigualdad real, a través de la adopción de medidas que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos desde el inicio de la causa hasta el cumplimiento efectivo de la sentencia (Gherardi, Natalia, “Notas sobre acceso a la justicia y servicios jurídicos gratuitos en experiencias comparadas: ¿un espacio de asistencia posible para las mujeres?”, en Birgin, H.- Kohen, B. (comp.), Acceso a la justicia como garantía de igualdad. Instituciones, actores y experiencias comparadas, Biblos, Buenos Aires, 2006, 136) (citas de diversos fallos publicados en <https://victoriafamafamilias.blogspot.com>).

La Recomendación general N° 33 del Comité de la CEDAW sobre el acceso de las mujeres a la justicia expresamente recomienda a los Estados parte que “Revisen las normas

sobre carga de la prueba para asegurar la igualdad entre las partes, en todos los campos en que las relaciones de poder priven a las mujeres de la oportunidad de un tratamiento equitativo de su caso por la judicatura” (ap. 15).

El principio de solidaridad familiar que resguarda el derecho de familia, contemplado en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el artículo 17 establece que “la familia es el elemento natural y fundamental de toda sociedad, que debe ser protegida por ésta y el Estado”; en su artículo 32 estipula que “toda persona tiene deberes para con la familia”. En tal sentido la Dra. Molina de Juan afirma que desde el punto vista del paradigma de los derechos humanos, la solidaridad familiar se define como una responsabilidad con el otro y especialmente, con aquellos con los cuales se comparte la vida familiar (Molina de Juan, M. F. (2014). Los límites a la libertad en el régimen de bienes en el Código Civil y Comercial. <http://www.saij.gob.ar/marielmolina-juan-limites-libertad-regimen-bienes-codigo-civil-comercial>).

En el Código Civil y Comercial de la Nación no se realiza ninguna definición respecto al principio de solidaridad familiar, pero de alguna manera se deja ver la manera en que debe de entenderse al formar parte de múltiples instituciones que amparan a la familia. De cierta forma, el principio de solidaridad familiar implica el reconocimiento de la situación que otro familiar atraviesa y el hecho de colocarse en su lugar (Urbina, 2019). Ya sea en la compensación económica como en el caso de la atribución de la vivienda que fuera sede de la familia rige el principio de solidaridad familiar: “...Se despliega a partir de la finalización del proyecto en común que unía a los miembros de la relación matrimonial o convivencial. En otras palabras, se exige a partir del ejercicio del derecho a reclamar por parte del cónyuge o conviviente que ha quedado ante una posición desfavorable respecto del otro (Vazzano, F. (2021) La solidaridad en el sistema del derecho de familias. Especiales consideraciones sobre el Código Civil y Comercial. Revista Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad Nacional de La Plata) <https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/download/11672/12069>.

Así se impone considerar que el objeto de la demanda se encuentra cumplido con el otorgamiento cautelar del derecho pretendido mediante el dictado de la SI N° 44/2021; sin embargo, con fundamento en los principios de solidaridad familiar que deben imperar en todas las familias, de no discriminación e igualdad entre los miembros de la pareja

convivencial disuelta, conformada por los Sres. M. y M., habiendo ya el primero ofrecido el pago de la locación de una vivienda para la Sra. M. (ver ID 105916 Expte. s/ Violencia Familiar N° 353/2020), estimo adecuado que la salida del inmueble de la actora se lleve a cabo en estas condiciones, esto es que el demandado abone un alquiler por el plazo máximo de un año, período de tiempo que podrá acortarse si la Sra. M. obtiene antes de ese término la independencia económica necesaria para proveerse sus propios recursos y los que necesiten sus hijas. La vivienda a alquilar deberá ser adecuada para ella y su hija T. y podrá ser ofrecida por cualquiera de las partes de manera inmediata, una vez firme esta sentencia. El precio del alquiler tendrá que ser acomodado a la situación económica actual del Sr. M..

Con respecto a las costas atento al modo en que se resuelve el caso serán impuestas por su orden (art. 69 CPCCCh). Tratándose esta actuación de una cuestión de familia, carente de apreciación pecuniaria, aplicaré las pautas del art. 5 de la Ley XIII N° 4, para lo cual corresponde valorar la naturaleza y complejidad de la cuestión que se ventila y trascendencia para las partes involucradas, así como el resultado obtenido y el mérito de la labor profesional de los letrados intervinientes, teniendo en cuenta los mínimos establecidos (arts. 5,6 bis, 7, 29 y concordantes de la Ley XIII N° 4 modificada por la ley XIII N° 15).

Por los motivos expuestos y citas legales que anteceden,

FALLO:

1. Considerar que el objeto de la demanda se encuentra cumplido con el otorgamiento cautelar del derecho pretendido mediante el dictado de la SI N° 44/2021.
2. Disponer a cargo del Sr. H. A.M. el pago del alquiler de una vivienda para la Sra. V. D. M. y su hija T. por el plazo máximo de un año, el que podrá acortarse si la Sra. M. obtiene antes de ese término la independencia económica necesaria para proveerse sus propios recursos.
3. Costas por su orden. Regular los honorarios de los Dres. B. C. e I. B. en la suma de quince (15) jus, para cada uno con más el 30% por mandato para el Dr. B. y el IVA si correspondiere (arts. 5, 6 bis, 7 y 29 de la ley XIII N° 4).
4. Regístrese. Notifíquese digitalmente.

Registrada bajo el N° /23 (SD).

