------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de septiembre del año dos mil quince, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Claudio Alejandro Petris y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Günther Enrique Flass y Jorge Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados:

"M., J. A.c/ H., H. L. s/

***DESALOJO*"** (EXPTE. N°: 53 – AÑO: 2015 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

-----Practicado a fs. 139 el sorteo establecido por el art. 271 del C.P.C. y C. Ley XIII N°: 5 del Digesto Jurídico Provincial-, antes Ley 2203, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FRÜCHTENICHT - FLASS - PETRIS.----------

Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 111/113? y **SEGUNDA:**

¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

-----A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:------

------Arriban los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender el recurso de apelación concedido a fs. 117, intentado por la demandada y enderezado contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs. 111/113, la que en lo sustancial decidió hacer lugar a la demanda de desalojo y en su consecuencia condenó a la accionada para que en el término de noventa (90) días reintegre al actor el inmueble en cuestión, bajo apercibimiento de lanzamiento; imponer las costas de este proceso a la demandada vencida y regular los honorarios de los profesionales que

asistieron a las partes.----------

-----Los agravios de la accionada apelante fueron expresados en el memorial que se agrega a fs. 123/128vta. y conforme al traslado ordenado a fs. 129, no merecieron la réplica de la actora apelada (v. constancia de la Actuaria de fs. 134).----------

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 138 y practicado el sorteo que dispone el art. 271 CPCC, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274 del rito, en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Constitución provincial, anticipando que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas a esta Alzada.----------

------Dispuesto a ponderar la apelación deducida por la demandada Sra. H. L. H., en primer lugar (v. fs. 124 y vta.) se agravia por cuanto la sentencia que ataca desestima la procedencia del reconocimiento del derecho real de habitación conferido por el art. 3573 bis de la ley sustantiva civil porque no fue reconocido judicialmente e inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble, siendo oponible a terceros sólo desde entonces. Cuestiona los fundamentos expuestos por el judicante en tanto requiere de la inscripción en aquél registro; cuestiona la calidad de tercero del actor por tratarse de una persona familiarmente vinculada; refiere las "*cargas*" del inmueble en cuestión e invoca el art. 3270 del Código Civil.----------Ingresando al análisis del agravio así deducido, debo decir que la necesidad de la publicidad del derecho real de habitación a favor del cónyuge supérstite con el objeto de ser oponible a terceros resultaría de la aplicación del art. 2505 Código Civil, aunque existen precedentes que han resuelto lo contrario (v. CCC de San

Martín; Sala II; sent. del 05.10.2000 *dictada en autos* "*F., M. A. vs. A., N. F. y Ots.*"). Sin perjuicio de ello, entiendo abstracto abordar el tratamiento del agravio en virtud de la solución que propondré al Acuerdo en orden al 2do. agravio de la quejosa. Así lo voto.----------

---

------Su segundo agravio (v. fs. 124vta./126vta.) –y que estima sustancial la quejosa – sobreviene por la interpretación del judicante quien expuso que el mencionado art. 3573 bis Código Civil exige la condición de cónyuge supérstite para acceder al derecho de habitación vitalicio y gratuito. Cuestiona también la diferencia expuesta en sentencia entre el matrimonio y el concubinato. Refiere las circunstancias del presente caso; invoca en su favor el sistema internacional de derechos humanos incorporado con jerarquía constitucional a partir de la reforma de nuestra Carta Magna nacional del año 1994 (art. 75 inc. 22); describe el modelo establecido y los nuevos paradigmas; invoca el derecho a la vivienda recurriendo a calificada doctrina a fin de sostener su postura impugnaticia.----------

------Adelantando que el agravio no puede prosperar, se impone señalar que conforme el mencionado art. 3573 bis de nuestro Código Civil aún en vigencia, para reconocerse el derecho real de habitación vitalicio y gratuito deben presentarse los siguientes extremos: a) que sea el único inmueble habitable integrante del acervo hereditario; b) que la totalidad del inmueble forme parte de aquel acervo hereditario; c) que el inmueble hubiese constituido el hogar conyugal; d) que el valor del inmueble no exceda el límite legal que lo habilite para constituirse en bien de familia y e) que el cónyuge supérstite no contraiga nuevas nupcias (v. "COMPAGNUCCI DE

CASO y Ots.; "*Código Civil de la República Argentina Explicado. Doctrina. Jurisprudencia. Bibliografía*"; Rubinzal Culzoni Ed.; Santa Fe; 2011; T° VIII; p. 200 y ssgts.).----------

----De lo expuesto, claramente se desprende que sólo el *cónyuge* supérstite puede invocar y oponer el derecho real de habitación como circunstancia impeditiva de la partición en especie, la venta o la libre disposición o uso del bien. Ello es consecuencia del modelo de ley civil vigente actualmente que todavía privilegia al matrimonio por sobre el concubinato. Me permito compartir con la quejosa que en el actual estado de la nuestra sociedad aquel distingo aparece arcaico, mas resulta ser la ley vigente y a ella debo atenerme. Puede decirse también que el régimen actual incita al concubinato a fin de no generar cargas en los herederos, pero resulta ser nuestra ley sustantiva civil al momento de emitir este voto. Puede sostenerse también que el concepto de familia vigente hoy resulta violentado por aquélla norma, pero dichas manifestaciones no habilitan a enervar el contenido de la ley vigente.----------

-----Sin perjuicio de lo manifestado, entiendo que el derecho a una vivienda digna está garantizado por el Estado, quien subsidiariamente asiste al desposeído en ausencia de la deseada solidaridad familiar y resulta ser el único obligado en tal sentido y tal mi criterio, lo expondré al finalizar este voto.----------

----Lo dicho, impide el progreso del agravio y así lo propondré al Pleno. Así lo voto.----------

------Su tercer agravio (v. fs. 126vta.) se genera a partir de la comparación que realiza el sentenciante del nuevo régimen de ley civil aprobado para regir

a partir del 01.08.2015. No advirtiendo crítica concreta y razonada en el planteo, entiendo corresponde tenerlo por desierto al agravio y en su consecuencia estimo abstracto abordar su tratamiento por imperio de lo dispuesto en el art. 269 del rito provincial. Así lo voto.----------

-----Finalmente, en cuarto lugar (v. fs. 126vta./128) se agravia en tanto la sentencia que apela interpreta que el concubinato se diferencia del matrimonio porque sus integrantes evitan expresamente dotar a la relación de convivencia de cualquier formalidad y, menos aún, de una que le otorgue status matrimonial. Refiere nuevamente aquí los nuevos paradigmas y principios aplicables a las relaciones familiares e invoca el art. 29 de la Constitución provincial y la Ley provincial 4332 que establecen prioridades para las personas mayores de 60 años al momento de acceder a la vivienda adecuada. Recrea un planteo de inconstitucionalidad; cita jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos; acusa discriminación y trae precedentes de nuestro máximo tribunal nacional.----------

------A fin de atender el agravio deducido, debo manifestar que doy por reproducidos aquí mis dichos expuestos al tratar la segunda queja de la apelante. Más allá de la humanidad de su planteo, tal y como le vengo diciendo, la legalidad imperante para resolver el caso aparece clara y terminante. El art. 3573 bis del Código Civil refiere claramente al cónyuge y tal situación inhibe el éxito del agravio. En su función, no puede prosperar y así lo voto.----------

-----Es así que concluyo que debió la impugnante –y no lo ha hecho – sustentar su agravio con un cuestionamiento concreto y eficaz de los fundamentos esenciales que exhibe el pronunciamiento objetado, tarea que

no aparece cumplida cuando las alegaciones formuladas por la apelante sólo exteriorizan una mera discrepancia subjetiva tendiente a descalificar aspectos que son privativos de la función axiológica del magistrado, apoyándose en su propia versión sobre los hechos y de cómo en su opinión debieron apreciarse las circunstancias transitadas en este legajo. Lo hasta aquí expuesto, configura a mi juicio una técnica carente de idoneidad para representar la efectiva configuración de un vicio en el razonamiento sentencial en orden a la apreciación de las circunstancias de aquel caso que decide. En su función, lo decidido en este legajo no puede ser tachado de irrazonable o arbitrario pues la inteligencia que efectúa el judicante del texto legal no excede el marco de posibilidades que brinda la norma en juego ni traduce una apreciación irrazonable del tema propuesto. Así, la elección en juego importó adoptar una solución posible, apoyándose en motivos suficientes que fueron razonablemente expuestas en el Considerando único de la sentencia apelada. Por lo dicho, la apelación -a mi juicio - no puede prosperar en esta sede, y así lo voto.----------

------Y permítaseme a esta altura completar lo que anticipé al tratar el segundo agravio: el derecho a una vivienda digna es reconocido, entre otros, por los arts. 25.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y 11 del Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, tratados con jerarquía constitucional por imperio del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y se encuentra garantizado por el Estado, sea nacional, provincial o municipal.----------

------En su función, y teniendo a la vista la cláusula de referencia que aloja en el art. 22 de la Constitución de la Provincia del Chubut, el

se estado

provincial debe proveer a la realización de aquel derecho. En su función, atendiendo la situación de vulnerabilidad a la que quedará expuesta y la

esta emergencia, a fin que en lo inmediato provean a la realización accionada, sugiero se oficie a las agencias oficiales encargadas de actuar en del

derecho humano de la Sra. H. L. H.----------Resta sólo referir las costas de esta instancia. Tal y como propondré al Pleno se resuelva la apelación que trato y atendiendo la ausencia de contradicción, estimo que estrictas razones de justicia sugieren eximir totalmente a la accionada de ellas (art. 69 párr. 2do. CPCC). Así lo voto también.----------

---

------A la MISMA CUESTIÓN, el DR. FLASS, dijo:----------

------El Dr. Früchtenicht ha reseñado ya con suficiente detalle los hechos, antecedentes, y pretensiones expuestas en la causa. Corresponde ahora analizar directamente los agravios expresados:----------

------He de comenzar diciendo que muchos de los que la recurrente llama agravios no son tales, sino meras discrepancias, oposiciones a cuestiones accesorias, incluso, errores de interpretación en cuanto a lo que la sentencia dice. Es por esto que he de analizar primero aquellas expresiones que no constituyen, realmente, agravios, para luego analizar los que si son tales. Adelantando que, dentro de esta última categoría, solo corresponde incluir al segundo y cuarto agravio.----------

-----En su primer agravio la recurrente se queja de que el derecho a la vivienda de su defendida haya sido rechazado por falta de inscripción en el

Registro de la Propiedad Inmueble. Se equivoca. El derecho de habitación fue rechazado por no reunir la demandada el carácter de cónyuge supérstite, no por falta de inscripción.----------

------En su tercer agravio se queja de que la sentencia haya comparado el régimen del actual Código Civil con el que entrará en vigencia próximamente. Se diluye haciendo pronósticos de lo que pasaría con la causa bajo análisis, pero olvida o no comprende que la comparación efectuada en la sentencia es a los fines de demostrar que, aun en el futuro régimen civil, el concubinato tiene un tratamiento diferente al del matrimonio. Concretamente, la recurrente rebate una cuestión accesoria, que no le causa agravio y a la que no termina de entender.----------

------Corresponde ahora expedirme sobre lo que sí puede considerarse como expresión de agravios, es decir aquellos argumentos enumerados en segundo y cuarto lugar. Concretamente, pretende la recurrente que, por vía de analogía, se extiendan a los concubinos, los efectos que el art. 3573 bis Cod. Civ. reserva a los cónyuges supérstites. Invoca el derecho a una vivienda digna derivado de la Constitución Nacional y los tratados internacionales incorporados a ella. Sostiene la existencia unas *"meta normas"* a los que ella llama *"paradigmas"* y en cuya virtud, según su criterio, podrían los jueces alegremente derogar normas positivas. Por último, tacha de discriminatorio al art. 3573 bis Cod. Civ. Voy a analizar cada uno de estos argumentos aunque en distinto orden al propuesto.----------1) El derecho a la vivienda y los obligados a garantizarlo:----------La recurrente invoca el derecho humano a una vivienda digna. Le asiste razón. La Sra. H. L. H., sin dudas, tiene un derecho humano a gozar de vivienda digna y tal derecho asume

carácter urgente y prioritario dada la edad avanzada de la demandada. Pero, donde se equivoca, es respecto a quien debe hacerse cargo de garantizar el ejercicio de ese derecho. Ciertamente no es el Sr. M., sino el Estado Nacional o la Provincia de Chubut----------

-------Los derechos individuales deben interpretarse y ejercerse en forma coordinada procurando siempre que el ejercicio de uno no implique el desconocimiento de otro. Además debemos reconocer que todos los derechos humanos tienen igual jerarquía y ninguno debe ceder para que otro tenga vigencia.----------

Encontramos por un lado el derecho humano a una vivienda digna, cuya existencia nadie discute y cuya titularidad corresponde a la Sra. H. H. por su propia naturaleza. Encontramos por otro lado el derecho humano de propiedad privada, reconocido por el art. 23 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; por el art. 17 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y por el art. 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos. La titularidad de este

derecho de propiedad le corresponde al Sr. M.----------

No existe norma infra constitucional alguna que limite el derecho de propiedad del Sr. M. para garantizar el de la Sra. H., pues el art. 3573 bis del Cod. Civ. no resulta aplicable tal como lo explicaré más abajo.-------En consecuencia, no se puede imponer por vía hermenéutica al Sr. M., la carga de garantizar el derecho de la Sra. H. a una vivienda digna. Es el Estado el que debe asumir tal responsabilidad y no el

particular.----------

-----Volveré sobre esta cuestión más abajo.----------

------*El paradigma invocado y su potencialidad derogatoria:*----------

-----También nos habla la recurrente de un "paradigma" según el cual tanto del matrimonio como del concubinato, derivan idénticos estatus jurídicos. En consecuencia, donde el art. 3573 bis dice *"cónyuge supérstite"* debe leerse *"cónyuge o concubino supérstite"*. ----------

------Para hacer lugar a la original pretensión de la recurrente es necesario: primero, admitir que existen los "paradigmas jurídicos"; segundo, admitir que existe el paradigma jurídico particular al que hace referencia la recurrente; tercero, admitir que los paradigmas derogan la ley y autorizan al juez a apartarse de su clara letra fallando *contra legem*.----------

------Respecto al primer interrogante, es decir la existencia misma de los paradigmas jurídicos, solo puedo concluir que la recurrente utiliza equivocadamente el término. El concepto de paradigma fue acuñado por Thomas Kuhn para referirse a *"…aquellas realizaciones científicas universalmente reconocidas que, durante cierto tiempo, proporcionan modelos de problemas y soluciones a una comunidad científica"*[1] Según Jürgen Habermas, dentro de lo jurídico, los paradigmas funcionan como un saber atemático de fondo *"se apoderan de la conciencia de todos los actores, de la conciencia de los ciudadanos y de los clientes, no menos que la del legislador, la justicia y la administración"*[2]. Según estas teorías, la razón individual del jurista no existe. Seríamos todos *"hojas al viento"* de los distintos paradigmas imperantes y cualquier pretensión de objetividad

---

[1] Kuhn, Thomas "La estructura de las revoluciones científicas". Fondo de Cultura Económica. Bogotá 1996 pag. 13

[2] Habermas, Jürgen "Factibilidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso" 4ª ed. Trotta. Madrid 2001 pag. 477

devendría absurda. Todo quedaría reducido a ideologías aisladas e irreconciliables. Más allá de las críticas que puedan hacérsele a esta teoría desde lo filosófico, lo cierto es que resulta completamente ajena a nuestro sistema jurídico y no parece ser ese el sentido en que la recurrente utiliza el término.----------

-----También, y con bastante ligereza, se suele llamar "paradigma" a ciertas premisas que ayudan a la hermenéutica y completan el sistema jurídico. Desde este punto de vista, el término paradigma se utiliza para dar apariencia de novedad a lo que desde siglos se llaman principios generales del derecho. *"Para novedad los clásicos"* decía Jorge Luis Borges y tenía

razón.----------

-----Concretando: o consideramos a los paradigmas como velos mentales cuya existencia es muy dudosa y seguramente extraña a lo jurídico; o consideramos a los paradigmas como principios generales del derecho y, en este segundo caso, habremos de analizar si existe aquello que la recurrente enuncia como tal.----------

-----No puede decirse que la equiparación entre el estatus jurídico de cónyuge y el de concubino sea un principio general del derecho o un "paradigma" como lo llama la recurrente. Ni siquiera puede afirmarse que sea una tendencia de política legislativa. Como bien dijo el Sr. Juez de la anterior instancia, aun en el nuevo Código Civil, que entrará en vigencia dentro de poco tiempo, se conserva una clara diferencia entre cónyuge y concubino: al primero se le otorga derecho de vivienda vitalicio mientras que a la segunda solo se lo reconoce por dos años. Mal puede hablarse que en Argentina exista el "paradigma" al que hace referencia la recurrente. Es más, ni siquiera puede

afirmarse que haya una simple tendencia, tal como lo llevo dicho.----------

---

------Por último, aun cuando existieran los paradigmas en general, aun cuando existiera el paradigma particular al que hace referencia la recurrente ¿Es ello suficiente para que el juez falle en contra de la ley?. Rotundamente no. Jürgen Habermas también define a los "paradigmas" diciendo que son *"imágenes implícitas sobre una sociedad, que guían la práctica actual de producir y aplicar el derecho"*[3]. Que quede claro, aun para quienes admiten la existencia de "paradigmas", ello no implica trasgredir la división de poderes que hace a una república. Dicho de otra forma, aun cuando existan "paradigmas" seguirá siendo el legislador el que reforme la ley (conforme al tan mentado "paradigma") y el juez quien la interprete (también conforme al tan mentado "paradigma"). La recurrente, aun dentro de su original teoría, debió convencer a este Tribunal que la hermenéutica correcta aconsejaba interpretar el art. 3573 bis del Cod. Civ. de modo tal que donde dice "cónyuge" supérstite pueda leerse "cónyuge o concubino supérstite". No lo logró.----------

Voy a coincidir con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado.

Así lo voto.----------

------*Carácter discriminatorio del art. 3573 bis del Cod. Civ:*----------

------Sostiene la recurrente que el art. 3573 bis del Cod. Civ. es discriminatorio. Deja a *"la inteligencia de los jueces…" "…la necesidad o no*

---

[3] Habermas, Jürgen "Paradigms of Law" en Cardozo Law Review. New York nº 17, 1996 pag 770

de la declaración de inconstitucionalidad…" pero agrega que *"Para nosotros"* (no aclara quienes integran dicho plural) y, a continuación, cita el criterio jurisprudencial del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.----------La redacción es lamentable, pero más lamentable aun es la ausencia total de agravio. La recurrente se limita a decir que los jueces decidirán si hay o no una inconstitucionalidad, lo cual no plantea, y manifiesta su personal e íntima adhesión a la jurisprudencia del Tribunal Europeo. ¿Dónde está la crítica razonada de la sentencia?. No aparece----------Lo dicho hasta aquí es suficiente para rechazar esto que, en realidad, no es un agravio. No obstante considero oportuno hacer algunas aclaraciones a modo de obiter dicta.----------No considero que la jurisprudencia del Tribunal europeo de Derechos Humanos sea automáticamente aplicable a nuestro sistema jurídico, aunque si la valoro como guía suficiente, dado que las normas fundantes son de naturaleza universal.----------Dicho lo precedente, entiendo que, aun bajo la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el art. 3573 bis del Cod. Civ. argentino, tampoco podría ser considerado discriminatorio.----------La Convención Europea de Derechos Humanos, La carta Canadiense de Derechos, la Constitución de Sudáfrica y la Constitución de la India, entre otras, al igual que la Ley argentina nº 23.592 utilizan, para definir a la discriminación, lo que se ha dado en llamar *"sistema de lista no exhaustiva"*[4]. Es decir, se describen distintos grupos de riesgo y se deja abierta la posibilidad para incluir, por vía jurisprudencial, a otros no

[4] Fredman, Sandra "Discrimination Law". Clarendon Law Series. Oxford 2011 pag. 160

enumerados. En el caso argentino, la ley menciona expresamente a la raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión política o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos (Ley 23.592 art. 1º).---------

------El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, y en esto fue seguido por todos los países que adhieren al *"sistema de lista no exhaustiva"*, adoptó el doble standart de escrutinio para determinar si una norma es discriminatoria o no.----------

----Cuando la ley establece distinciones entre personas que pertenecen a un grupo de riesgo, corresponde hacer un escrutinio estricto. Por lo tanto la ley ha de ser declarada inconstitucional salvo que se den razones muy convincentes y de peso para justificarla. En *"Carson"*, el Juez Hofman dijo *"Características tales como la raza, la casta, la nobleza, la pertenencia a un partido político, nunca o casi nunca pueden conformar motivos aceptables de diferencias"*[5]. Por el contrario, cuando la ley establece diferencias entre personas que no pertenecen a ninguno de los grupos de riesgo enumerados o incluidos jurisprudencialmente, basta con que se de algún tipo de justificación razonable para que considere legítimo el trato desigual.----------

------La categoría *"concubinos"* no es un grupo de riesgo enumerados en la ley 23.592 ni tampoco parece que pueda ser incluido por vía jurisprudencial. También el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se expidió expresamente respecto a que es lo que hace que un colectivo humano sea calificado como "grupo de riesgo". En algunas oportunidades el TEDH siguió

---

[5] Fredman, Sandra "Discrimination Law". Clarendon Law Series. Oxford 2011 pag.163

la doctrina de la Corte Suprema de Estados Unidos quien en el caso "San Antonio" dijo *"Una clase sospechosa* (grupo de riesgo) *requiere la aplicación de un escrutinio estricto para analizar el standart de igual protección cuando el individuo tiene que cargar con tales discapacidades o ha sufrido una historia de trato desigual que lo relega a una situación de debilidad política tal que exige una protección especial frente al proceso político mayoritario"*[6]. Pero lo más frecuente, al decir de Sandra Fredman, es que se tenga en cuenta si la característica que sirve para definir al grupo es susceptible de ser modificada o no por el individuo. Si el colectivo humano está compuesto en atención a una característica personal inmodificable como la raza, el sexo, la edad etc. ese colectivo es, indefectiblemente, un "grupo de riesgo". En caso contrario no.[7].----------Es claro que los concubinos no tienen una historia de trato desigual que los relega a una situación de debilidad política frente al conjunto mayoritario de la sociedad. Tampoco se trata de una categoría que no pueda ser modificada por los individuos. Aun siguiendo la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el art. 3573 bis del Cod. Civ. solo puede ser sometido a un escrutinio amplio y en tal sentido, existiendo la posibilidad de optar libremente y sin coerción entre un régimen matrimonial y uno concubinario, no hay discriminación alguna en el diferente tratamiento legal que se haga de ambas situaciones.----------

----------Es claro que siguiendo la doctrina del Tribunal europeo de Derechos Humanos, a la que la recurrente dice adherir, el resultado sería

---

[6] USSupreme Court San Antonio v. Rodriguez above nº88; Ely nº 106

[7] Fredman, Sandra "Discrimination Law". Clarendon Law Series. Oxford 2011 pag.116

precisamente el inverso al que ella pretende.----------

-----Concluyendo, la recurrente, frente a la falta de norma jurídica que funde su pretensión, ha querido valerse de la teoría de los paradigmas y de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Esta sola falta se sustento normativo hubiera sido suficiente para rechazar el recurso. No obstante, he considerado oportuno señalar que, aun siguiendo las inaplicables teorías y jurisprudencia pretendidas, el resultado sería igualmente negativo a la pretensión recursiva.----------

------Coincido con el Sr. Juez que me precediera en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que los agravios bajo análisis deben ser rechazados. Así lo voto.----------

-----Al igual que mi distinguido colega considero que, desde un punto de vista moral, los herederos del concubino de la demandada, debieron mostrar solidaridad hacia ella. No obstante, la solidaridad, o es voluntaria o no es solidaridad sino exacción. En este orden de ideas el único que tiene una obligación jurídica de proveer vivienda digna a la demandada es el Estado y, en este caso, la Provincia de Chubut.----------La obligación del Estado de proveer a una vivienda digna proviene de numerosos pactos internacionales tales como el art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; art. 14 bis de la Constitución Nacional y, muy especialmente el art. 77 de la Constitución de Chubut en cuanto dice *"El Estado propende a que toda persona acceda a una vivienda digna, para sí y su familia, que incluye servicios sociales y públicos … El acceso a la vivienda propia se promueve en todo el ámbito de la Provincia, sobre la*

base de la equidad y mediante regímenes adecuados a los distintos casos, con prioritaria consideración a los de menores recursos." .----------

------Por ello y, atendiendo a la situación de vulnerabilidad en que quedará la demandada, debe oficiarse a la Administración Pública Provincial para que, a través de las reparticiones competentes, puedan proveer con la urgente necesaria a la satisfacción del derecho humano a una vivienda digna para la Sra. H. L. H., tal como propone el Sr. Juez de la anterior instancia con quien coincido. Así lo voto.----------

------En cuanto a las costas de la presente instancia, atendiendo a la falta de contradicción, a las particularidades de la cuestión debatida y a la situación de la parte apelante, considero adecuado apartarme del principio objetivo de la derrota y votar que las costas sean distribuidas por su orden. Así lo voto.-

----------**A**

IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

Desinsaculado a votar en tercer término conforme surge del decreto judicial obrante a fs. 139, de conformidad con las previsiones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut, procedo a expedirme en torno a la falta de coincidencia que aparecería "prima facie" entre los colegas del Cuerpo que me precedieran en orden a la votación respecto a la imposición de costas de la apelación y que en concreto no va a ser tal.----------

-----Me explico. En ocasiones se utilizan diversas expresiones similares en los pronunciamientos judiciales para referirse a las costas generadas, tales como "sin haber especial pronunciamiento en costas"; o bien "cada parte abonará las costas causídicas a su instancia"; o como es habitual y yo utilizo

“costas por su orden”, lo que significa en definitiva que cada parte asumirá sus propios gastos y los que su actuación generó en el proceso independientemente que haya ganado o no el pleito.----------

-----Eximir de costas, si bien pareciera significar que nadie paga nada, ni lo propio ni lo ajeno, su significación resulta equívoca teniendo presente que el art. 69 del C.P.C. y C. faculta al Magistrado a eximir total o parcialmente al litigante vencido. Ergo, “sin costas”, “eximir”, “costas por su orden” es armónico. El código no toma en cuenta en estos casos los gastos de la parte derrotada, presumiendo que siempre están a su cargo.----------

-----Desde el punto de vista jurídico son sinónimos perfectos: costas en el orden causado, por su orden, sin costas y exento de costas.----------

------Eso es lo correcto en el caso bajo análisis, en virtud que si bien el apelante no triunfó en el recurso de apelación, ante la ausencia de contradictor en segunda instancia y que se trasuntó en la falta de contestación del escrito de expresión de agravios (ver fs. 134) y particularidades del caso: concubina del causante y frente a una situación de desahucio por el descendiente de aquél, ameritan tal forma de imposición, lo que significa que en definitiva deberá afrontar los gastos de su defensa de llegar a corresponder bajo la asistencia de la Defensa Pública (doc. Art. 69 del C.P.C. y C.). Así lo VOTO YO.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:------

----En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- EXIMIR DE LAS COSTAS** a la demandada por lo actuado en esta

instancia (art. 69 párr. 2do. CPCC); y **III.- OFICIAR** al Instituto Provincial de la Vivienda y a la Secretaría de Acción Social de la Municipalidad de Epuyén a fin que, atendiendo al plazo de desalojo decretado, desplieguen todos los recursos a su alcance a fin de asistir a la Sra. H. L. H. y proveerla de una vivienda digna; y **IV.- TENER PRESENTE** la reserva del denominado caso federal manifestada a fs. 128vta.----------

-------A la MISMA CUESTIÓN el Dr. Flass, dijo:----------

-----En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- COSTAS** en el orden causado (art. 69 párr. 2do. C.P.C. y C); **III.- OFICIAR** al Instituto Provincial de la Vivienda y a la Secretaría de Acción Social de la Municipalidad de Epuyén a fin que, atendiendo al plazo de desalojo decretado, desplieguen todos los recursos a su alcance a fin de asistir a la Sra. Hilanda Luisa Herrero y proveerla de una vivienda digna; **IV.- REGULAR** los honorarios profesionales de las Dras. L. R. S. y V. V., letradas de la parte demandada, en conjunto y proporción de ley en el 2,5% del valor económico del proceso y que en ningún caso deberá ser inferior a ocho (8) JUS; **V.- TENER PRESENTE** la reserva del denominado caso federal manifestada a fs. 128

vta.----------

-A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

En atención a lo manifestado, al momento de dirimir la cuestión, propongo al Acuerdo: **COSTAS**, de segunda instancia, por su orden.----------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------**S E N T E N C I A**----------

-----**Y VISTO**: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

-----I.- CONFIRMAR la sentencia apelada, de fecha 23 de febrero de 2015, obrante a fs. 111/113 y registrada bajo el N°: 01 del Año: 2015.----------

------II.- COSTAS en el orden causado (art. 69 párr. 2do. C.P.C. y C.).-------

----III.- OFICIAR al Instituto Provincial de la Vivienda y a la Secretaría de Acción Social de la Municipalidad de Epuyén a fin que, atendiendo al plazo de desalojo decretado, desplieguen todos los recursos a su alcance a fin de asistir a la Sra. H. L. H. y proveerla de una vivienda digna.----------

----------**------IV.- REGULAR** los honorarios profesionales de las Dras. L. R. S. y V. V., letradas de la parte demandada, en conjunto y proporción de ley, en el 2,5% del valor económico del proceso y que en ningún caso deberá ser inferior a ocho (8) JUS por su labor en esta Alzada.----------

---

------V.- TENER PRESENTE la reserva del denominado caso federal manifestada a fs. 128vta.----------

------VI.- REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

CLAUDIO ALEJANDRO PETRIS

GÜNTHER E. FLASS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**

(en disidencia parcial)

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS DEL AÑO 2015. CONSTE.