

//C U E R D O:

En la ciudad de Paraná, Capital de la Provincia de Entre Ríos, a los diez días del mes de enero de dos mil veinte, reunidos en el Salón de Acuerdos los señores miembros del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de FERIA, a saber: la Señora vocal Dra.: SUSANA MEDINA y el Señor Vocal Dr. MIGUEL ANGEL GIORGIO, asistidos de la Secretaria autorizante fueron traídas para resolver, las actuaciones: "S.E..A.V. C/ INSTITUTO AUTÁRQUICO DE PLANEAMIENTO Y VIVIENDA DE LA PROVINCIA DE ENTRE RÍOS S/ ACCION DE AMPARO".-

Practicado el sorteo de ley resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: señores Vocales Dres. Medina, Giorgio y Salduna.-

Examinadas las actuaciones, el Tribunal planteó la siguiente cuestión:

¿Qué corresponde resolver?

A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA VOCAL DRA. MEDINA, DIJO:

I.- Que, el recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada en la acción de amparo, importa también el de nulidad, conforme a lo dispuesto por el art. 16 de la Ley de Procedimientos Constitucionales.

Consecuentemente, se impone examinar las actuaciones y declarar -aún de oficio- las nulidades que eventualmente pudieran verificarse.

Ni la parte ni los Ministerios Públicos Fiscal y de la Defensa han denunciado la existencia de vicios invalidantes, y tampoco surgen del análisis de la causa defectos de magnitud que ameriten la declaración de nulidad.

II.- Que, a fs. 120/127, el Sr. Juez a quo, mediante sentencia de fecha 21 de diciembre de 2019, no hace lugar a la acción de amparo interpuesta por la Sra. Elena Andrea Vanina Sanabria, DNI N°27.157.109, por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, F.A. J., DNI N° ... (discapacitado), C. M. R. J., DNI N° ..., y D. V. S., DNI N° ..., contra el INSTITUTO AUTÁRQUICO DE PLANEAMIENTO Y VIVIENDA DE LA PROVINCIA DE ENTRE RÍOS (IAPV) de esta ciudad y, subsidiariamente, contra el SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RÍOS (SGPER), en razón de no verificarse los presupuestos habilitantes de la acción pretendida en los términos de los arts. 1° y 2° de la Ley N°8369.

Para así decidir, tuvo en cuenta que en líneas generales, el accionar de la demandada ha sido correcto, en cuanto recepcionó oportunamente el interés de la Sra. Sanabria para acceder a una vivienda en estado de abandono; contempló con justicia su situación familiar en la medida que incluyó su grupo en el cupo del 10% de unidades habitacionales para familias con integrantes con discapacidad, seleccionándola entre un universo de otros aspirantes con similares dificultades de acceso a la vivienda.

Entendió no acreditado una ilegitimidad manifiesta en el obrar del IAPV, en los términos del artículo 1° de la Ley N°8369, porque el demandado resolvió en tiempo razonable la emergencia habitacional de la amparista, dictando la resolución correspondiente.

Agregó que en todo caso la demora en la entrega efectiva obedeció, en primer lugar, al procedimiento recursivo instado por el anterior tenedor precario, Sr. P.N.P., quien continúa ocupando el inmueble, con la complejidad que ello suma a la situación, y que tenía derecho a introducir su descargo.

III.- A fs. 135 la representante de la actora interpone recurso de apelación contra el fallo dictado; concediéndose a fs. 136, habiendo presentado memoriales a fs. 143/148, 150/154 vta., y 156/159, las demandadas IAPV, SGPER y la actora, respectivamente.

IV.- A fs. 161/162 vta. y 164/165 vta., obran respectivamente dictámenes del Sr. Defensor subrogante del Defensor General de la Provincia y del Sr. Fiscal a cargo de la Procuración General, manifestando el primero que se observa a la presente acción enmarcada en el ejercicio de la representación legal que como responsables primarios de sus hijos le corresponde a los progenitores, mientras que el segundo propicia rechazar el recurso de apelación y rechazar la acción de amparo.

V.- Que, sintetizados de este modo los aspectos relevantes de la causa, debe inicialmente señalarse que es reiterada y pacífica doctrina del Superior Tribunal de Justicia que dada la naturaleza excepcional de los procesos de amparo, de ejecución o de prohibición, la concesión del recurso de apelación (arts. 16 de la LPC) devuelve al Superior Tribunal de Justicia la plenitud de la jurisdicción, colocándolo frente a la demanda en la misma posición que el "aquo", pudiendo examinar todos sus aspectos, estudiar cuestiones no consideradas en la impugnación y establecer de oficio la existencia de circunstancias impeditivas o extintivas que operen "ipso iure", dotando al Tribunal "ad-quem" de facultad y atribución suficiente para juzgar en su totalidad los hechos y el derecho, actuando respecto de ellos con plena jurisdicción pudiendo, por tanto, ejercer no sólo el "iudicium rescindens" que le permite la destrucción o revocación de lo resuelto, sino también el "iudicium rescissorium", que le autoriza a reemplazar lo resuelto por otra decisión ajustada a derecho y, por sobre todo, sin quedar acotado por los alcances del resolutorio atacado ni por los agravios meramente facultativos (arts. 16, de la ley citada) que eventualmente pudiera efectuar la parte recurrente.

VI.- De conformidad con ello, cabe ingresar en el fondo de la cuestión planteada.

Establecido lo anterior, en forma liminar he de destacar que, el amparo en general es una garantía constitucional destinada a proteger los derechos constitucionales de toda persona humana o jurídica contra cualquier acto, hecho, decisión u omisión de autoridades públicas o de particulares que los lesione o amenace en forma actual o inminente, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta y que es un proceso excepcional sólo utilizable en delicadas y extremas situaciones en las cuales peligre el ejercicio de derechos fundamentales, pues su apertura requiere de circunstancias de muy definida excepción, tipificadas por la presencia de arbitrariedad, irrazonabilidad e ilegitimidad manifiestas que configuren, ante la ineficiencia de los procesos ordinarios, la existencia de un daño concreto y grave, sólo eventualmente reparable por esta acción urgente y expedita.

Dentro de este marco la Ley de Procedimientos Constitucionales regula en sus arts. 1 y 2 los presupuestos de procedencia -sustanciales- de la acción de amparo.

Se ha dicho que la ilegalidad del acto lesivo -entendido éste en sentido amplio- debe aparecer de modo claro y manifiesto (cfr. MORELLO, Augusto M. y VALLEFIN, Carlos A., El amparo. Régimen procesal, 2ª edición, Librería Editora Platense SRL, La Plata, 1995, pág. 30) por lo cual "...quien demanda por medio del amparo debe alegar y demostrar que es titular del derecho que invoca y que el acto contra el que acciona adolece de ilegalidad manifiesta" (cfr. Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos, Sala Nº 1 de Procedimientos Constitucionales y Penal en autos "OVIEDO, Ester L. c/ AGUILAR, Lidia I", fallo del 08/03/1999, Litoral 2000, pág. 728), debiendo la ilegalidad del "...acto, hecho, decisión u omisión debe aparecer palmario de las constancias reunidas sin que deba merecer una gran profusión probatoria ni

una investigación que exceda la mera apreciación exegética de las probanzas acompañadas a la causa" (cfr. Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Entre Ríos, Sala N° 1 de Procedimientos Constitucionales y Penal en autos "GISPERT, Liliana Haydee y otro c/ SGPÉR", fallo del 17/04/2010, DJ 28/10/2010, pág. 44).

Pues bien, en el presente caso, no es un hecho controvertido que a la amparista se le ha otorgado por medio de la Resolución N°2141/2016 y Decreto N°2512/2018, la vivienda N°10, Manzana 37, Sector III, perteneciente al Grupo Habitacional "Colonia Avellaneda 200 Viviendas", de manera precaria, provisoria y en calidad de custodia y guarda a la Sra. E.A.V. S.".

Tampoco lo es que la Sra. Sanabria convive con sus tres hijos, dos menores de edad:, con discapacidad, cuyo diagnóstico consiste en trastornos generalizados del desarrollo y retraso mental moderado, conforme surge a fs. 7 de autos. (la negrita me pertenece).

A ello agrego que en fecha 30 de enero de 2017 (cfr. fs. 87 y 88 del expte. Administrativo N°1944881) se firmó entre el IAPV y la Sra. S. a la entrega de la vivienda a ésta, constando allí asentado que se encuentra desocupada, siendo que evidentemente ello no era así, lo que obstara a la actora el efectivo acceso al inmueble en aquel momento.

La emisión del Decreto N°2512 se produjo en fecha 13 de agosto de 2018, sin embargo, la actora continua aún sin poder acceder efectivamente a la vivienda en cuestión debido a que la misma seguiría estando ocupada por el Sr. P. a la fecha de tramitación de la presente acción, surgiendo ello así informado a fs. 72 de autos.

Por medio del mencionado Decreto, -que está dotado de firmeza-, en su artículo 1°, también se dispuso rechazar por resultar extemporáneo, el Recurso de Apelación Jerárquica deducido por el Señor P.N.P., contra la Resolución de Directorio N°2141/16 del Instituto Autárquico de Planeamiento y Vivienda, por la que se ordenó en su artículo primero dejar sin efecto la entrega precaria del inmueble identificado como vivienda N°10, Manzana 37, Sector III, perteneciente al Grupo Habitacional "Colonia Avellaneda 200 Viviendas" y ratificar en todos sus términos la citada Resolución de Directorio IAPV N°2141/16. (las negritas me pertenecen).

Además, dichos actos administrativos fueron notificados, cada uno en su tiempo, al Sr. P. N. P., al domicilio que constituyera en las actuaciones administrativas (cfr. fs. 117/118 y 169/170 del Expte. Adm. N°1944881), agotándose con ello la vía administrativa, a quien, reitero, le fuera dejado sin efecto la entrega precaria que ostentara (cfr. art. 1° del Decr. 2512/18), e intimada la devolución del inmueble, lo que fuera notificado por medio de carta documento (cfr. fs. 174/175 del Expte. Adm. N°1944881) en fecha 3 de octubre de 2018.

Hasta aquí el obrar de la accionada I.A.P.V. podría resumirse en que registró a la actora y su grupo familiar en cuanto a la solicitud de vivienda formulada para su adjudicación, necesidad habitacional que tuvo su origen en que debiera abandonar lo que fuera el hogar familiar, producto de la violencia ejercida por el padre de su hijo menor, conforme lo relata en su escrito promocional, y en los escasos ingresos económicos provenientes de la asignación universal por hijo, pensión por discapacidad e ingresos eventuales por trabajo de la actora en casas particulares, insuficientes para acceder por sí a una casa, conforme lo relata en su demanda.

Además, la accionada emitió la Resolución N°2141/2016, que luego fue ratificada por Decreto N°2512/2018, por los que se le otorgó a la Sra. S. de manera precaria, provisoria y en calidad de custodia y guarda la vivienda en cuestión.

Sin embargo, a pesar de la intimación efectuada al Sr. P. en fecha 03/10/2018, el tiempo transcurrió y la devolución de la vivienda no se produjo, quedando desde octubre de 2018 pendiente de concreta ejecución lo dispuesto por medio del Decreto N°2512/18.

En relación a esto último, señalo que a fs. 177/179 del expediente administrativo apiolado, obran actuaciones producidas en el mes de mayo de 2019 que dan cuenta que el expediente gira en torno a la falta de localización dentro del I.A.P.V. del acta de tenencia precaria de la propiedad en cuestión y a la indagación respecto a si la misma ha sido o no suscripta con el Sr. P., así como también a si es o no posible jurídicamente iniciar un juicio de desalojo sin contar con dicho instrumento (cfr. fs. 190 del citado expte. Administrativo), y en su caso fijar un criterio que permita acudir a la instancia judicial sin el acta de tenencia precaria.

Este último movimiento se produjo en fecha 17 de septiembre de 2019, tras haber recibido en fecha 10 de septiembre de 2019 una petición de la Defensoría Pública N°14, instando una pronta y definitiva respuesta a la Sra. S., a fin que con urgencia se le entregue la vivienda que por Decreto N°2512/18 se le otorgó. Además, la propia actora presenta en fecha 5 de noviembre de 2019 una nota ante I.A.P.V. (cfr. fs. 20) por la que manifiesta reiterar el requerimiento de cumplimiento a lo dispuesto por Decreto N°2512/18, solicitando se le brinde respuesta en el plazo de 5 días.

Ante el silencio de la accionada, en fecha 13 de noviembre de 2019 interpone pronto despacho (cfr. fs. 21), que tampoco tuvo respuesta (la negrita me pertenece).

Luego, a fs. 218/219, obra dictamen jurídico interno del I.A.P.V. en el que se alude que con el título de propiedad y el expediente administrativo sería suficiente para iniciar el desalojo.

Del análisis de las presentes actuaciones surge un obrar manifiestamente ilegítimo de la accionada por cuanto ha inobservado dar efectivo cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto N°2512/18, por un lapso de tiempo superior a un año, esto es el período que se extiende entre la notificación del Decreto al Sr. P. producida en octubre de 2018 y la actualidad.

En este sentido, no resulta dable admitir como pretexto válido justificante de la inejecución del referido acto administrativo, la imposibilidad de ubicar el acta de tenencia precaria dentro del IAPV (cfr. fs. 81 párr. in fine y 81 vta. de autos), cuestión que en lo que aquí interesa luce irrelevante, o el alegado estado de ocupación de la vivienda (cfr. fs. 81 y vta. de autos), puesto que hasta el presente no se verifica en autos que la accionada hubiera avanzado efectivamente en dirección a remover dicho obstáculo y dar cumplimiento a la norma dictada por el Poder Ejecutivo Provincial.

Cabe señalar que las alegadas circunstancias que han incidido retardando las gestiones de recupero de la unidad habitacional, resultan por completo ajenas a la actora.

Desde mi perspectiva, resulta irrazonable la dilación que registra esta cuestión, donde la actora, a quien ,-reitero-, se le otorga una vivienda en carácter precario en el año 2016, y ya agotada de peregrinar por oficinas administrativas reclamando ante la no entrega de la vivienda comprometida en los términos de la Resolución N°2141/16 y del Decreto N°2512/18, decide acudir a esta instancia judicial como última posibilidad de ser escuchada, obedeciendo ello de modo preponderante a la omisión del I.A.P.V. de producir actividad conducente ante la situación de vulnerabilidad en que se encuentra la amparista y su núcleo familiar, viviendo en un garage (cfr. 27 y 28 de autos), hacinados, lo que supone indudable alto riesgo habitacional,

informado por la propia accionada a fs. 9 párrafo in fine de autos y fs. 205 del Expte. Adm. N°1944881. (las negritas me pertenecen).

Sumado a ello, tal como se reseñó precedentemente, la demandada recién retoma el trámite con miras de intentar encaminarlo hacia el inicio del proceso de desalojo a instancias del pedido que con carácter urgente le formuló la Defensoría Pública en fecha 10/09/2019. Por lo cual resulta comprensible el grado de insatisfacción manifestado por la actora, cuando señala que ha faltado en las accionadas atinar en los tiempos y procedimientos apropiados para procurar la desocupación de la vivienda interesada, y su inmediata entrega con fines de ocupación precaria por la misma y su grupo familiar, conforme lo establecido por el Decreto N°2512/18.

En sustento de la solución que he de propiciar destaco que:

El art. 14 bis., tercera parte de la CN, está dedicado a la "seguridad social", este término evoca a su contrario "inseguridad", lo que significa seguridad de que frente a ciertos eventos capaces de provocar necesidades determinadas el sistema es el que ofrecerá "prestaciones" o "beneficios" con los cuales auxiliar o mitigar tales necesidades (Germán J. Bidart Campos "Manual de la Constitución Reformada", T.II, 2da. Reimpresión, EDIAR, p. 234).

Esta disposición, en su parte final, está destinada a la protección integral de la familia, mediante la defensa del bien de familia, la compensación económica familiar, y en lo que aquí interesa el acceso a una vivienda digna.

En lo atinente a este último enunciado del art. 14bis de la CN, el mismo va más allá de su carácter programático, puesto que obliga al Estado a procurar mediante políticas diversas, a que todos los hombres puedan obtener un ámbito donde vivir decorosamente, sean o no propietarios de él, tengan o no convivencia familiar (ob. cit. p. 247).

Conforme a lo antes expresado, el derecho de todo habitante al acceso a una vivienda digna no sólo es un corolario del art. 14 Bis tercer párr. in fine de la Constitución Nacional, sino que también obliga a lo sujetos públicos y privados a su respeto y consecución, conforme lo previsto en los tratados internacionales de derechos humanos y demás fuentes de derecho constitucional.

Y es así que en la Convención sobre los Derechos del Niño (adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York, EEUU, el 20/11/89), los Estados parte se comprometen a asegurar al "niño" - el que se conceptualiza, como todo aquel que no haya alcanzado los 18 años de edad, salvo que en virtud de ley que le sea aplicable haya alcanzado antes su mayoría de edad (art. 1)- su protección y el cuidado que sea necesario para su bienestar y que con ese fin se precisa, como principio rector 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 una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño" (art. 3).

En esta convención se reconoce que "el niño mental o físicamente impedido deberá disfrutar de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad" así como su derecho a recibir cuidados especiales, comprometiéndose los estados a alentar y asegurar, con sujeción a los recursos disponibles, la prestación al niño que reúna las condiciones requeridas y a los responsables de su cuidado de la asistencia que se solicite y que sea adecuada al estado

del niño y a las circunstancias de sus padres o de otras personas que cuiden de él (art. 23). Asimismo, se reconoce el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud (art. 24) y a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social (art. 27.1). Sobre este último se estipula que los Estados partes “adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda” (art. 27.3).

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, —aprobada por la Argentina mediante ley 26.378, publicada en el B.O. del 9 de junio de 2008—, establece que los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a un adecuado nivel de vida para ellas y sus familias, lo cual incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a la mejora continua de sus condiciones de vida, y que deberán adoptar las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho sin discriminación por motivos de discapacidad. En ese mismo marco, se reconoce el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ella sin discriminación por discapacidad, debiendo los estados adoptar las medidas para proteger y promover el ejercicio de este derecho entre ellas “asegurar el acceso de las personas con discapacidad a programas de vivienda pública” (art. 28, ap. 2 especialmente punto d). (las negritas y subrayados me pertenecen).

La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad —aprobada en nuestro país por ley 25.280, publicada en el B.O. del 4 de agosto de 2000— estipula que los Estados Parte, a fin de lograr los objetivos de la convención, se comprometen a adoptar medidas “...para eliminar progresivamente la discriminación y promover la integración por parte de las autoridades gubernamentales y/o entidades privadas en la prestación o suministro de bienes, servicios, instalaciones, programas y actividades, tales como (...), la vivienda” (art. 3°).

A este plexo normativo, en el caso de la provincia de Entre Ríos, y para su ámbito específico de aplicación-, seguramente también habrá de repercutir, la Constitución Provincial, cuyo artículo 25 establece: "El Estado promueve las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho de todos los habitantes a una vivienda digna, con sus servicios conexos y el espacio necesario para el desarrollo humano, en especial destinado a los sectores de menores recursos. Planifica y ejecuta una política concertada con los municipios, comunas e instituciones que lo requieran, con el aporte solidario de los interesados." (la negrita me pertenece).

De una simple lectura de esta disposición se observa que en la misma se regula, con mayor amplitud, distintos mecanismos para permitir la aplicación real de este derecho.

Existen tratados internacionales de derechos humanos que tienen jerarquía constitucional en virtud de lo dispuesto por el art. 75 inc. 22 de la CN, y otros que pueden alcanzarlo en el futuro conforme a la misma.

En lo atinente al sub examine, el Estado debe orientar su accionar según lo establecido en el párrafo 1º del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948); XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948) y en el párrafo 1º del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966).

Por consiguiente, dichos tratados, en lo que es de interés, conforman con la Constitución Nacional, la constelación normativa que nos guía y nos obliga a contemplar para la

fundamentación de un eventual caso y/o para aseverar que un determinado acto, viola ostensiblemente las garantías del acceso a una vivienda digna.

Conforme ello, al momento de resolver, no debemos obviar que son numerosos los instrumentos jurídicos en los que se regulan directa o indirectamente el derecho al acceso a una vivienda digna a nivel interno e internacional, y que la interpretación de dichas regulaciones debe realizarse conforme al principio de la aplicación de la norma que mejor proteja o dignifique a la persona humana. Esto es de suma importancia, ya que no siempre hay armonía entre las distintas normas, ni entre las normas y su aplicación, lo que podría causar una regresión del sistema tuitivo y no su progresión y expansividad.

Cabe explicitar que respecto a lo dispuesto por el Titular del Poder Ejecutivo provincial (Dec. N° 2512/18), -quién debe velar por el control de legalidad de los actos dictados por los organismos autárquicos-, no observo, que lo dispuesto (arts. 1º y 2º: "...dejar sin efecto la entrega precaria del inmueble identificado ..." y "otórguese la vivienda N° 10, Manzana 37, Sector III, perteneciente al Grupo Habitacional "Colonia Avellaneda doscientas viviendas"; de manera precaria, provisoria en calidad de custodia y guarda a la Sra. E. S.") vulnere el valladar de constitucionalidad, impuesto por la propia Carta Magna.

No hay que perder de vista, redundo, que la dignidad le es inherente a la persona y que hoy la protección no sólo la encontramos en el art. 14 bis tercer parte in fine y ordenamientos locales, sino también en el derecho internacional de los Derechos Humanos; y que si bien es nuestro anhelo, que la manta cubra o abrigue a todos, también lo es que en ese camino, la manta, que siempre es corta, cubra más a quien más lo necesita. Es el Estado quien debe mirar estas desigualdades en la realidad y a través del derecho restablecer esa igualdad exigida por las normativas internacionales.

Cabe recordar en relación a la problemática evidenciada en autos, -falta de vivienda-, que la encíclica Laudato Si en su punto 152 dice: "La falta de viviendas es grave en muchas partes del mundo, tanto en las zonas rurales como en las grandes ciudades, porque los presupuestos estatales sólo suelen cubrir una pequeña parte de la demanda. No sólo los pobres, sino una gran parte de la sociedad sufre serias dificultades para acceder a una vivienda propia. La posesión de una vivienda tiene mucho que ver con la dignidad de las personas y con el desarrollo de las familias. Es una cuestión central de la ecología humana..." (la negrita me pertenece).

Finalmente, cabe traer a colación lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien ha establecido una protección especial a favor de quienes se encuentran en situaciones de vulnerabilidad, destacando que es imperativo que los Estados adopten medidas positivas, más aún en relación a casos donde se registra pobreza y discapacidad, que se erigen en causas de vulnerabilidad con apego a las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas con Discapacidad, a lo que cabe agregar que los Estados deberán instar la promoción y protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad (arts. 4 inc. c y 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad).

Bajo el prisma de este principio y de las probanzas obrantes en autos, surge evidente que la conducta desplegada por la accionada I.A.P.V. no se condice con las obligaciones asumidas como Estado y de lo dispuesto en la propia normativa constitucional local.

De lo anteriormente expuesto, es dable advertir que el obrar omisivo de la accionada ha sido conculcatorio del derecho constitucional de acceso a una vivienda digna invocado por la

amparista, derecho que con sus peculiaridades le fuera reconocido por medio del acto administrativo incumplido, el que cabe aclarar está dotado de vigencia y de presunción de legitimidad. Por lo tanto, el obrar de la demandada -frente a las especiales circunstancias del caso- emerge manifiestamente ilegítimo en los términos de los artículos 1 y 2 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, siendo admisible y procedente la acción de amparo, en los términos que seguidamente explicitaré.

En autos, y atento lo hasta aquí manifestado, considero que la sentencia de grado, amerita ser corregida en esta alzada, por no resultar una derivación razonada del derecho vigente, no siendo ponderadas adecuadamente las particulares circunstancias fácticas y jurídicas que presenta el caso de marras.

VII.- En virtud de lo expuesto, y en ejercicio de la plenitud de jurisdicción con que este Tribunal puede abordar el tratamiento del caso traído a conocimiento conforme lo explicitara en el apartado V, propongo:

1º) Hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora contra la sentencia de grado, que en consecuencia, se revoca íntegramente.

2º) Hacer lugar parcialmente a la acción de amparo promovida, y, en consecuencia, ordenar a que en un plazo improrrogable de siete (7) días, el Instituto Autárquico Provincial de la Vivienda de Entre Ríos (IAPV) y el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos - en subsidio-, procedan a lo siguiente: a) realizar los trámites conducentes para hacer efectivo lo dispuesto en el Decreto N° 2512/18 (arts. 1 y 2); y b) entregar a la Sra. E.A.V.S., una vivienda en idénticos términos a lo dispuesto por el artículo 2° del Decreto N°2512/18, en la que pueda vivir junto a sus hijos hasta tanto se sustancie el trámite para la desocupación y efectiva entrega a la actora de la Vivienda n°10, Manzana 37, Sector III, perteneciente al Grupo Habitacional "Colonia Avellaneda 200 Viviendas". Con costas a las vencidas en ambas instancias (art. 20 LPC).

VIII.- Atento la solución que propongo, se impone ministerio legis efectuar una nueva regulación de los honorarios profesionales, a cuyos efectos he de ceñirme a lo establecido en el Acuerdo Plenario celebrado por el STJER en fecha 28/10/2019. No corresponde regular honorarios a los letrados de las demandadas, conforme lo dispuesto por el art. 15 de la Ley Arancelaria.

ASÍ VOTO.-

A la misma cuestión propuesta y a su turno, el señor Vocal Dr. GIORGIO, dijo:

I - Cabe tener presente en primer término que el art. 16 de la ley N° 8369 dispone que los recursos articulados importan también el de nulidad, motivo por el cual el Tribunal ad quem debe avocarse, aún de oficio, al examen de lo actuado y expurgar del proceso los vicios con tal entidad que eventualmente se constaten.

En esa senda, en un examen ex officio de las actuaciones y de acuerdo al planteo central que han formulado las partes, no se constata la presencia de vicios con entidad y trascendencia suficiente para justificar una sanción nulificante en este estadio del proceso, sin perder de vista a todo esto que tampoco se ha invocado la existencia de causal alguna que genere esa consecuencia procesal.

Por consiguiente, adhiero a la solución propuesta por la colega preopinante en cuanto corresponde declarar que no existe nulidad alguna en el trámite de estos obrados.

II - Respecto del fondo del asunto traído a resolver, adhiero al análisis y solución propuesta por la colega pre-opinante, por cuanto desde el dictado del Decreto 2512/18 del 13 de Agosto del año 2018, (notificado el 30.08.2018 - cfr. 167/172), que dispuso en el art. 2 "Otórguese la vivienda N°10... a la Sra. S.", (concretizándose así la expectativa generada por la Resol. 2141 del IAPV del año 2016), hasta el momento en que la actora interpusiera el amparo, el organismo demandado dejó transcurrir más de un año (16 meses aproximadamente), sin poner en marcha de manera efectiva las medidas tendientes a recuperar el inmueble y entregar a la Sra. S. la tenencia precaria del mismo, reconocida por acto administrativo firme, desentendiéndose del carácter urgente que se le imprimió al trámite a fs. 166 del expediente apiolado, en un contexto de notoria vulnerabilidad y extrema necesidad de la persona interesada, en tanto se trata de una madre a cargo de tres hijos -uno de ellos con discapacidad (retraso mental moderado según CUD de fs. 7)- quienes viven hacinados en una cochera y en un contexto de insistentes reclamos administrativos en pos de ver materializado su derecho mediante notas, pronto despacho e intervención -en esa sede administrativa- de la Defensoría Pública del Ministerio Público fiscal.

En efecto, el expediente apiolado revela la aletargada efectivización de un derecho fundamental como es el de vivienda digna, pues en el tiempo transcurrido entre el dictado del Decreto 2512 en Agosto de 2018 y la interposición del amparo en Diciembre de 2019, el trámite no tuvo avances significativos, ya que según se aprecia, en Octubre de 2018 se dispuso el pase a Asesoría Legal para la "prosecución del trámite" (ver fs. 176) y no registró ningún movimiento hasta Mayo de 2019 cuando el organismo informó que no encontraba el acta de tenencia precaria para proceder al desalojo (ver fs. 177 del este administrativo), paralizándose nuevamente allí el trámite, hasta el momento en que intervino la Defensoría Pública el 10 de Septiembre (cfr. fs. 191/192 del expte. apiolado), es decir, luego de un año completo desde el dictado del Dec. 2512, bregando por una pronta respuesta y efectivización del derecho de la Sra. Sanabria, lo que ni siquiera en esa instancia logró reactivar el ya demorado trámite, pues como respuesta, el 17 de Septiembre, el asesor legal a fs. 190 sugirió que no procedía realizar el desalojo sin el acta de tenencia precaria (que hasta el momento no se encontraba), lo cual fue reconsiderado dos meses más tarde, el 17 de Octubre, por la Gerencia de Asuntos Legales del organismo (ver fs. 219), donde se aconsejaba autorizar el desalojo sin acta de tenencia, luego de evaluar que no era un requisito indispensable para iniciar el desalojo pues el expediente administrativo por el cual se revocó la tenencia al Sr. P., ya daba cuenta del carácter de tenedor precario de éste.

En otras palabras, entre Octubre de 2018 y Mayo de 2019, el trámite no tuvo un solo movimiento (cfr. fs. 176 y 177). Y luego, desde Mayo a Octubre de 2019, el trámite naufragó - pese a la urgencia del caso, y a que el Dec. 2512 quedó firme en Septiembre del año 2018- como consecuencia del titubeo burocrático con que se evaluó la necesidad de contar con el acta de tenencia precaria para iniciar el desalojo, lo que en un contexto de necesidad tan urgente como la evidenciada por la actora, cuyas expectativas se remontan al año 2016 y un derecho reconocido en 2018 por acto firme, revela un actuar displicente y solo pareciera haber sido reactivado -aunque en apariencia- como consecuencia de la intervención de la defensoría pública.

Y digo en apariencia, pues si bien al momento de ejercer su defensa el IAPV acompañó un acta de constatación de la cual surge que el inmueble se encuentra ocupado, intentando con ello excusarse en la entrega del inmueble a la actora, como si se tratase de una causal que le sería ajena, dicha constatación fue llevada a cabo solo como consecuencia de la presente

acción pues fue realizada el 16 de Diciembre de 2019 (cfr. fs. 72/73), esto es, tres días posteriores a la notificación del presente amparo el 13 de Diciembre (cfr. fs. 39), y "para dar efectiva respuesta a este Amparo presentado" (cfr. fs. 73 in fine) cuando para ése entonces la constatación del inmueble no tenía ningún sentido, pues desde el mes de Mayo que el organismo tiene la determinación de iniciar el desalojo (sino antes) más allá de la indecisión de hacerlo con o sin el acta de tenencia precaria, además de que el Sr. P. siguió insistiendo con su postura defensiva en el trámite, pese a haber concluido con el Dec. 2512, con lo cual es evidente que continúa ocupando el inmueble hasta tanto no sea desalojado.

Es una prueba que no revela en absoluto la supuesta diligencia administrativa con que quiere mostrarse el organismo, pues -como bien se indica en la misma acta-, la constatación fue llevada a cabo, "para dar efectiva respuesta a este Amparo presentado". (sic)

En definitiva, si bien la entrega del inmueble dispuesta por Resol. 2141 del año 2016 no podía materializarse hasta tanto no se resolviera en la órbita del poder ejecutivo las presentaciones del Sr. Pittia, por el riesgo de vulnerar su derecho de defensa (como destaca el a quo), ésa "resolución final" tuvo lugar con el Dec. 2512 del 13 de Agosto de 2018. Y desde entonces, a más de un año del dictado de dicho acto, la falta de entrega del inmueble le es absolutamente ajena a la amparista sin que se advierta del trámite apiolado, que se encuentre debidamente justificado que en los 16 meses que le siguieron al decreto que materializó el derecho de la actora, se hayan tomado medidas efectivas de recupero luciendo por demás displicente la actitud revelada por el organismo, teniendo en cuenta la especial situación de vulnerabilidad de la actora, la existencia de un derecho adquirido y la existencia de un trámite de readjudicación hace tiempo concluido.

Por lo expuesto, y las razones brindadas por la Dra. Medina, adhiero a la solución por ella propuesta.

III - Atento al resultado propuesto, cual obliga a regular nuevamente honorarios quedando "ministerio legis" sin efecto los regulados en el pronunciamiento que se revoca parcialmente (art.6º, D.L. Nº 7046/82 ratif. por ley Nº 7503) corresponde ahora estipular los emolumentos profesionales de los letrados intervinientes.

En ésa senda destaco que si bien es cierto que la ley provincial Nº 10.377 ha restablecido la calidad de orden público a la ley arancelaria, independientemente de los alcances que la noción de orden público posee en estos casos que versa sobre el ejercicio de una actividad profesional privada, esa declaración no podría alterar en modo alguno la jerarquía de normas que se deriva de nuestra propia Constitución Nacional, al punto de apartarnos de la norma específica consagrada en nuestro Código Civil que permite ampliar en este caso el marco regulatorio previsto en la norma arancelaria, perforando un mínimo que en determinadas situaciones puede resultar demasiado alto y que conduciría a desproporciones y/o inequidades evidentes a la hora de establecer los estipendios que merece el profesional actuante.

En este aspecto, debo ser coherente también con el criterio jurisprudencial que vengo siguiendo desde mi función como juez de grado, entre otros, en autos "Tabia, María Mercedes en nombre y representación de su madre Felici, Nelly Noemí c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de E. Ríos (I.O.S.P.E.R.) s/ Acción de Amparo" (13/12/16); en autos "Miño, Pamela Romina en nombre y representación de su madre Gómez, Graciela Isabel c/ Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos S/Acción de Amparo" (22/11/16); y, en autos "Ceballos Olivari Vanina Soledad en representación de su hijo Ángel Santino Maciel c/Instituto de Obra Social de la Provincia de Entre Ríos (IOSPER) y Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos

s/Acción de Amparo" (29/7/16), donde se ha interpretado que la aplicación del art. 1.255 del Cód. Civil es preponderante por sobre el articulado de la Ley Provincial Nº 10.377 y por lo tanto procede analizar la concreta labor cumplida por el profesional en el sub exámine, la proporción entre la importancia de dicha labor y la retribución que corresponde fijar por ella.

Al adoptar esta tesitura, entiendo que los honorarios deben ser estipulados de acuerdo a las pautas generales conocidas, esto es, entre otras, el valor, mérito y eficacia de la labor desarrollada, la complejidad y novedad de la cuestión planteada, el éxito obtenido, el valor de precedente o la probable trascendencia forense o social de la solución del caso, lo que resulta - además- acorde con la posición adoptada recientemente en el Acuerdo Plenario Nº1 -aún cuando respecto a esto último me he pronunciado por la inconstitucionalidad de los fallos plenarios cuando decidan en abstracto y su carácter no vinculante a los Vocales del STJ-, debiendo analizarse en el sub examine la concreta labor cumplida por el profesional, la proporción entre la importancia de dicha labor y la retribución que corresponde fijar por ella.

Tomando en consideración todo ello, estimo justo y razonable regular los honorarios de la Dra. Tatiana Battauz en la suma de PESOS VEINTIÚN MIL SETECIENTOS (\$ 21.700,00) por su actuación en la instancia de grado y la de PESOS OCHO MIL SEISCIENTOS OCHENTA (\$8.680) por su actuación en alzada. Art. 1255 del Código Civil y Comercial, 2, 3, 5 y 91 ley 7046, cual resulta ser -además- acorde al criterio fijado en fallo plenario del Superior Tribunal de Justicia de fecha 28 de octubre de 2019; arts. 63 y 64 Ley 7046.

No regular honorarios a los letrados restantes conforme el art. 15 de la ley 7046.

Así voto.-

Con lo que no siendo para más, se dio por terminado el acto quedando acordada, y por mayoría absoluta, la siguiente sentencia:

Firmado: Susana Medina y Miguel A. Giorgio

SENTENCIA:

Paraná, 10 de enero de 2020.-

Y VISTOS:

Por los fundamentos del acuerdo que antecede;

SE RESUELVE:

1º) ESTABLECER que no existe nulidad.-

2º) HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 135 contra la sentencia de fs. 120/127, la que se revoca íntegramente y, en consecuencia, ORDENAR a que en un plazo improrrogable de siete (7) días, el Instituto Autárquico Provincial de la Vivienda de Entre Ríos (IAPV) y el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos -en subsidio-, procedan a lo siguiente: a) realizar los trámites conducentes para hacer efectivo lo dispuesto en el Decreto Nº 2512/18 (arts. 1 y 2); y b) entregar a la Sra. E.A.V. S, una vivienda en idénticos términos a lo dispuesto por el artículo 2º del Decreto Nº2512/18, en la que pueda vivir junto a sus hijos hasta tanto se sustancie el trámite para la desocupación y efectiva entrega a la actora de la Vivienda

n°10, Manzana 37, Sector III, perteneciente al Grupo Habitacional "Colonia Avellaneda 200 Viviendas".

3º) IMPONER las costas de ambas instancias a las vencidas.-

4º) DEJAR sin efecto la regulación practicada por el aquo y ESTABLECER los estipendios profesionales.

Protocolícese, notifíquese -conforme lo dispuesto en los arts. 1, 4 y 5 del Sistema de Notificaciones Electrónicas- y, en estado bajen.-

Firmado: Susana Medina y Miguel A. Giorgio. Ante mí: Patricia E. Alasino -Secretaria de feria-

Existiendo regulación de honorarios a abogados y/o procuradores, cumpliendo con lo dispuesto por la Ley 7046, se transcriben los siguientes artículos:

Ley 7046-

Art. 28º: NOTIFICACION DE TODA REGULACION. Toda regulación de honorarios deberá notificarse personalmente o por cédula. Para el ejercicio del derecho al cobro del honorario al mandante o patrocinado, la notificación deberá hacerse en su domicilio real. En todos los casos la cédula deberá ser suscripta por el Secretario del Juzgado o Tribunal con transcripción de este Artículo y del art. 114 bajo pena de nulidad.- No será necesaria la notificación personal o por cédula de los autos que resuelvan reajustes posteriores que se practiquen por aplicación del art. 114.- Art. 114º. PAGO DE HONORARIOS. Los honorarios regulados judicialmente deberán abonarse dentro de los diez días de quedar firme el auto regulatorio. Los honorarios por trabajos extrajudiciales y los convenidos por escrito cuando sean exigibles, se abonarán dentro de los diez días de requerido su pago en forma fehaciente. Operada la mora, el profesional podrá reclamar el honorario actualizado con aplicación del índice, previsto en el art. 29 desde la regulación y hasta el pago, con más su interés del 8% anual. En caso de tratarse de honorarios que han sido materia de apelación, sobre el monto que queda fijado definitivamente en instancia superior, se aplicará la corrección monetaria a partir de la regulación de la instancia inferior. No será menester justificar en juicios los índices que se aplicarán de oficio por los Sres. Jueces y Tribunales.-

Patricia E. Alasino

-Secretaria de Feria-