

Desalojo en Unión Convivencial. Nulidad

DERECHO A LA VIVIENDA. ADULTOS MAYORES. CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD.

Superior Tribunal de Justicia, Secretaria Jurisdiccional N° 2 Corrientes, 10/11/2020, "S. D.

R. C/ J.DE D. C. Y/O QUIENES RESULTEN OCUPANTES S/ DESALOJO"

GXP 33817/18

En la ciudad de Corrientes, a los diez días del mes de noviembre de dos mil veinte, estando reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Doctores Fernando Augusto Niz, Alejandro Alberto Chaín, Guillermo Horacio Semhan, Eduardo Gilberto Panseri, con la Presidencia del Dr. Luis Eduardo Rey Vázquez, asistidos de la Secretaria Jurisdiccional Dra. Marisa Esther Spagnolo, tomaron en DESALOJO -SUMARIO -". Habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Doctores Guillermo Horacio Semhan, Fernando Augusto Niz, Luis Eduardo Rey Vázquez, Eduardo Gilberto Panseri y Alejandro Alberto Chaín.

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA

SE PLANTEA LA SIGUIENTE:

C U E S T I O N

¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS?

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice:

I.- A fs. 118/123 la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral de Goya no admitió el recurso de apelación deducido por el demandado y, en su mérito, confirmó la sentencia de primera instancia que condenó al Sr. a desalojar el inmueble que ocupa en un plazo de 10 días, bajo apercibimiento de lanzamiento.

II.- Para fundamentar su decisión partió de los hechos que arribaban firmes y, por ende, ajenos a revisión, a saber: que existió una relación de convivencia a la que calificó de extensa entre el demandado y la madre de la actora, que el inmueble ocupado por el accionado fue el hogar convivencial y que la heredera declarada y adjudicataria del inmueble objeto de litis tenía legitimación para promover el juicio.

Luego sostuvo que el foco de la disputa debía centrarse en el derecho que cada uno invocaba para poseer el inmueble, por un lado la actora como propietaria y el demandado como poseedor con animus domini, invocando como inicio

Destacó que las pruebas de los servicios prestados al inmueble no eran suficientes para demostrar en qué momento dejó de ocuparlo como conviviente y comenzó a hacerlo como dueño y que en todo momento se ha insistido en la relación convivencial como fuente de derechos sobre el bien a su favor.

Citó jurisprudencia y doctrina que respaldan la postura que califica de tenedor precario a la persona que ocupa un bien de propiedad del ex concubino y concluyó en que la existencia del concubinato no le da derecho a continuar en la vivienda, ni tampoco las eventuales mejoras que pudo haber concretado al respecto.

III.- Disconforme con esta decisión el demandado dedujo a fs. 126/129 los recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley que nos ocupa,/

tachando de incongruente la decisión al exigirle la prueba de la interversión del título de conviviente al de poseedor animus domini, pese a haber admitido previamente que la ocupación de Cabral se presentaba prima facie ejercida con ánimo de dueño. También se agravia de que se le exija antigüedad en la posesión como si fuera un proceso de prescripción adquisitiva cuando en este caso solo alcanza con la demostración de la posesión real y efectiva del bien y sostiene que la jurisprudencia señalada como sustento refiere a un caso diferente al de autos.

IV.- Las vías de gravámenes fueron interpuestas en plazo, se ha cumplido con las cargas técnica del memorial de agravios y la económica del depósito y, si bien la sentencia recaída en un proceso de desalojo no es sentencia definitiva a los fines de los recursos que se intenta, esa regla hace excepción cuando condena a restituir, pues provoca un agravio de muy gravosa reparación ulterior (STJ Ctes., Sent. Civiles N° 82/2017, 91/2006 entre otras).

V.- Luego de abocarme a un análisis pormenorizado de la causa debo decir que la decisión de Alzada incurre claramente en una violación de la ley aplicable a los hechos demostrados que amerita su casación.

Véase que, conforme lo ha explicitado la Cámara, constituyen cuestiones ajenas de revisión por no controvertidas las siguientes: La existencia de una extensa relación de convivencia entre el demandado y la madre de la actora que perduró hasta su muerte y que el inmueble del que se pretende desalojar al accionado ha sido el hogar convivencial entre ambos

En ese contexto no pudo ser resuelta la cuestión como si fuera el desalojo de un simple ocupante (como se pretendió en la demanda), ni tampoco era necesario invocar defensa de posesión con ánimo de dueño como se le exigió desde la jurisdicción. Y es que la

cuestión se inserta en el "Régimen de Uniones Convivenciales" (arts. 509 y ss del CCCN) plenamente aplicable en tanto, conforme lo dispuesto en el art. 7, estamos ante las consecuencias de una situación jurídica preexistente.

Es decir, el efecto es inmediato en la medida que las leyes -como regla primaria- a partir de su entrada en vigencia deben aplicarse con la máxima extensión posible, no sólo a los hechos y relaciones futuras, sino también a los que hayan nacido al amparo de la anterior ley y se encuentran en plena vigencia al dictarse Comercial entró en vigencia el 01/08 del mismo año y el desalojo fue promovido en el 2018.

La aplicación inmediata de la nueva ley garantiza el mayor ámbito de vigencia posible desde que ella significa un progreso sobre el estado de derecho anterior. El ejercicio de nuestros derechos actuales dura y existe tanto como la ley que nos rige, por lo tanto ellos deben seguir el efecto de todo cambio legislativo. Además, aceptamos que el legislador es racional, y por lo tanto debemos suponer que la nueva legislación es superadora en su justicia a la anterior ("La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio", por Carolina Dell' Orefice, Hernán V. Prat, 1/10/2015, www.infojus.gov.ar, Id SAIJ: DACF150522).

No cabe otro camino, una vez cumplidas las características enunciadas en la norma que define a la unión convivencial (art. 509 CCCN) como "singular, pública, notoria, estable y permanente"- con más los requisitos constitutivos establecidos en el artículo siguiente, con especial atención al mínimo temporal impuesto de dos años de convivencia como modo de evitar la indeterminación e inseguridad jurídica que genera no saber desde cuándo se tienen o se pueden reclamar los deberes-derechos que se prevén en este Título III (Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Gustavo Caramelo; 1º ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Infojus, 2015.).

Al respecto cabe recordar las elocuentes palabras de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Atala Rizzo", cuando reitera que el concepto de vida familiar no está reducido únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio. En resguardo de estos lazos familiares de hecho y en consonancia con la solidaridad familiar que surge de haber asumido un proyecto de vida en común y la atención particular que la nueva legislación brinda a los sectores de la población más vulnerables, el reconocimiento de efectos jurídicos a las uniones convivenciales se otorga con prescindencia de formalidad alguna, es decir, estén las parejas registradas o no.

VI.- Sumado a ello, se pretende desalojar a una persona de 80 de la casa en que vivió con su pareja hace 20, 25 o 30 años, cuando por imperio de las normas convencionales ("Convención Interamericana sobre Derechos Humanos de las años (tenía 75 en el 2015 según surge del certificado de defunción de la Sra. S.) de la casa en que vivió con su pareja hace 20, 25 o 30 años, cuando por imperio de las normas convencionales ("Convención Interamericana sobre Derechos Humanos de las años (tenía 75 en el 2015 según surge del certificado de defunción de la Sra. S.) personas mayores") la deberíamos de considerar "vulnerable" (con ese mismo enfoque hemos dictado la Sentencia dictada el 20/04/2016 en el Expediente N° C01 20185/7).

Normativa que este Superior Tribunal ha definido como política pública conforme ha quedado plasmado en el punto 18 del Acuerdo N° 18/2019 pto. 18 y particularmente por Acuerdo N° 15/2020 pto. 16 por el cual se aprobó el "Protocolo único de actuación para la justicia de Corrientes en materia de adultos mayores en situación de vulnerabilidad". Se ha dicho en el referido instrumento que los derechos de las personas adultas mayores actualmente poseen protección en tres niveles. A nivel internacional, la Convención Interamericana sobre Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (CIPDHPM). En la órbita nacional la República Argentina ha culminado el proceso de ratificación de dicha convención; proceso complejo -con intervención del Poder Ejecutivo y Legislativo- que comenzó con su firma el 15 de junio de 2015, ratificada a través de la Ley 27.360 -sancionada y publicada el 31 de mayo de 2017 (B.O. 37.409/17) y finalizó con su depósito el día 23 de octubre del mismo año; convirtiéndose así la referida Convención Interamericana en derecho de fondo (en vigor desde el 22/11/2017) con jerarquía suprallegal (art. 75 inc. 22 CN).

Finalmente, en el ámbito de la provincia de Corrientes la protección está dada, en primer lugar, a nivel constitucional, por cuanto el art. 43 establece que "El Estado garantiza a los adultos mayores la igualdad real de oportunidades, trato y pleno goce de los derechos reconocidos en esta Constitución, en la Constitución Nacional, en los Tratados y en las leyes. El Estado, mediante políticas sociales, vela por su protección e integración socio económica y cultural, tendiente a cubrir sus necesidades específicas y a elevar su calidad de vida y provee especialmente a la protección de los ancianos que // se hallen en riesgo, abandonados y desamparados, dictando políticas de inclusión de forma directa a través de terceros". En segundo lugar, a nivel legal, en el año 2014 se sancionó la Ley N° 6243 (BO 04/02/2014) cuyo objeto es proteger a los adultos mayores de la provincia, garantizando el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente, de aquellos derechos reconocidos en la Constitución Provincial, en el ordenamiento jurídico nacional y en la mencionada ley, con sustento y eje en la autonomía de la persona mayor".

Entonces, los jueces de las instancias anteriores desoyeron los derechos de los adultos mayores en las condiciones de vulnerabilidad reconocidas legalmente y que propician su derecho a una vivienda digna y adecuada y a vivir en entornos seguros y saludables, a

cuyo efecto los Estados Parte deben adoptar, entre otras, medidas necesarias para protegerlos de desalojos forzosos ilegales. Y si bien no se estricto de las notas de "ilegal", lo cierto y concreto es que se ha fallado sin tener en cuenta que el demandado es una persona mayor de 80 años que fue pareja de la madre de la accionante, conviviente en el inmueble por espacio de aproximadamente 30 años, con lo cual el caso debió ser enmarcado a la luz de lo dispuesto por las normas de los arts. 509 y ss del CCCN.

VII.- Es decir, el rol activo que se impone a los tribunales frente a una persona que se incluye en dicha categoría exige la adopción de medidas de acción positiva que parten -en primera medida- del reconocimiento del derecho que le asiste.

Conforme se expresa en las "100 Reglas de Brasilia" (a las que adhirió este Alto Tribunal por Acuerdo N° 34/2010) la efectividad de las mismas apunta a que se contribuya de manera eficaz a la mejora de las condiciones de acceso a la justicia de personas en condición de vulnerabilidad, a cuyos fines se menciona la necesaria colaboración y sensibilización de las personas que integran el sistema judicial y con quienes están en contacto.

Es la misma norma de fondo la que nos exige que los casos sean resueltos conforme las leyes y tratados de derechos humanos vigentes para nuestro país, impregnando la solución de los principios y valores que surgen de su interpretación armónica y coherente (arts. 1 y 2 CCCN), lo que en autos ha sido absolutamente soslayado.

En otras palabras, se nos convoca a una reconstrucción de la coherencia del sistema de derechos humanos con el derecho privado y al tratarse de un sistema de fuentes complejo, frecuentemente, debe recurrirse a un diálogo de fuentes, y a la utilización no sólo de reglas, sino también de principios y valores.

Como ha dicho la Corte recientemente al calificar el fallo apelado como producto de una inteligencia regresiva que contrastaba con la orientación que ella postulaba respecto de la interpretación de las leyes, la que reclama no puede ser sólo histórica, sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, y está predestinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción. (CSJN CNT 57589/2012/1/RH1 Puig, Fernando Rodolfo c/ Minera Santa Cruz S.A. s/ despido, 24/09/2020, Fallos 333:2306).

VIII.- Sin perjuicio de lo expuesto creo necesario aclarar sobre el precedente invocado por la Cámara que no hubo un pronunciamiento de fondo de este Tribunal al respecto, sino que el recurso fue declarado inadmisibile formalmente.

Asimismo para no caer en declaraciones dogmáticas convoco a que se atienda que esta normativa reciente pretende abarcar millares de historias disímiles en las que en muchas ocasiones ni siquiera sus mismos protagonistas conocen la que protege o contempla sus derechos, razón por la cual los operadores jurídicos adquieren mayor relevancia y por ende se les exige mayor protagonismo.

En conclusión, propicio se declare la nulidad de la sentencia de Cámara y de primera instancia por no apoyarse la decisión en los fundamentos normativos que corresponden a las constancias de la causa y se remita la causa al Juez con competencia en familia en dicha circunscripción, ante quien -en audiencia- deberán procurar una solución consensuada que permita atender de la mejor manera los intereses contrapuestos en autos o en su defecto se dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho.

IX.- Por todo ello, y oído que fue el señor Fiscal General del Poder Judicial, si este voto resultase compartido con la mayoría necesaria, corresponderá declarar la nulidad de la sentencia de Cámara y de primera instancia, con remisión de los autos al tribunal con competencia en Familia de esa jurisdicción para que reconduzca el trámite de la causa conforme se explica en el considerando VIII párrafo tercero. Sin costas, atento la solución oficiosa que el Superior Tribunal de

Justicia ha acordado al asunto, con devolución del depósito económico y sin regulación de honorarios por lo inoficioso de la labor profesional.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice:

I.- Adhiero al voto de mis pares preopinantes en la decisión de casar la sentencia de Cámara y revocar la de primera instancia, remitiendo las actuaciones al tribunal con competencia en Familia de esta jurisdicción para que reconduzca el trámite de la causa y lo resuelva, en su caso.

Sin perjuicio de ello y siguiendo la línea de la argumentación desarrollada en el voto que me precede, estimo pertinente agregar una consideración respecto de la necesaria prudencia y razonabilidad que deberá guardar la solución que se pretenda dar al conflicto que nos ocupa.

Y digo esto, porque aun cuando el demandado cuente con atribuciones de uso respecto de la vivienda objeto de litis en el marco de la normativa vigente en su calidad de ex conviviente de la Sra. P. (arts. 509 y ss CCCN) no //

Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO Superior Tribunal de Justicia

Secretaria Jurisdiccional N° 2 Corrientes
Superior Tribunal de Justicia Corrientes

-6-

Expte. N° GXP - 33817/18.

deberá soslayarse que quien cuenta con un título de propiedad regularmente otorgado en el marco del juicio sucesorio de su madre es la actora. Y en el marco de una sociedad civilizada y democrática como la que aspiramos a construir se impone el respeto y la nos convoca a proteger, so pena de caer en el aval de la lucha salvaje que pretende imponerse por la fuerza para hacer suyo lo que no le corresponde, conflictos que hoy proliferan y que estamos llamados a detectar y neutralizar.

II.- También creo necesario recordar las consideraciones en torno a las mayorías necesarias requeridas para que una decisión judicial proveniente de una Cámara de Apelaciones sea válida.

En este punto, el art. 28, 2° párrafo del decreto ley 26/00 (Ley Orgánica de Administración de Justicia) prevé la forma en que deben emitir sus pronunciamientos los jueces de las Cámaras de Apelaciones, a cuyo efecto expresa que cada una se constituirá por lo menos con dos de sus miembros, "siendo las decisiones válidas cuando ambos estuvieren de acuerdo por voto fundado, permitiéndose la adhesión al primer voto." En caso de que hubiera disidencia deberá intervenir el presidente para decidir en forma fundada por uno de los votos emitidos.

No coincido con la solución legislativa pues entiendo que todos los jueces de las Cámaras de Apelaciones tienen el deber constitucional de pronunciarse sobre las causas sometidas a su consideración. Siendo necesario en pos de modificar esta situación que, lege ferenda se contemple que todos los jueces integrantes de las garantía de los derechos constitucionales, como el de propiedad que la Sra. S.

Cámaras de Apelaciones de la provincia deban pronunciarse sobre las causas que llegan a su conocimiento, ya sea adhiriendo a un voto o, en su caso, formulando el suyo, para de ese modo cumplir con el mandato constitucional impuesto por el art. 185 de la Constitución Provincial que exige que las sentencias de los jueces deben ser motivadas y constituir una derivación razonada del ordenamiento jurídico aplicable a los hechos comprobados de la causa.

Precepto que resulta vulnerado si solamente se requiere para que una decisión judicial sea válida el voto concordante de dos de los tres miembros que integran una Cámara de Apelaciones. Situación que se reitera en el caso, donde puede observarse la firma de dos de los tres magistrados integrantes de la Cámara de Apelaciones de Goya. Con estas breves consideraciones adhiero al voto del Dr.

A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAÍN, dice:

Que adhiere al voto del Sr. Ministro Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos.

En mérito del precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente:

SENTENCIA N° 116

1°) Declarar la nulidad de la sentencia de Cámara y de primera instancia, con remisión de los autos al tribunal con competencia en Familia de esa jurisdicción para que reconduzca el trámite de la causa conforme se explica en el considerando VIII párrafo tercero.

Sin costas, atento la solución oficiosa que el Superior Guillermo H. Semhan y me expido en idéntico sentido. Así voto

Dra. MARISA ESTHER SPAGNOLO Superior Tribunal de Justicia

Superior Tribunal de Justicia Corrientes

Tribunal de Justicia ha acordado al asunto, con devolución del depósito económico y sin regulación de honorarios por lo inoficioso de la labor profesional. 2°) Insértese y notifíquese.