

Juicio De Desalojo Construccion De Vivienda Interversion Del Titulo Animus Domini

JURISPRUDENCIA

Juicio de desalojo. Construcción de vivienda. Intervención del título.

Animus domini En el marco de un juicio de desalojo, se revoca la sentencia apelada, admitiendo la demanda iniciada contra los demandados, a quienes se condena a desocupar el inmueble objeto de litigio dentro de los diez días, bajo apercibimiento de lanzamiento.

En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 6 días del mes de mayo de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en el juicio: "BAUTEC SAC/ LOPEZ MIGUEL ANTONIO Y ARROYO FABIANA CARMEN S/DESALOJO (EXCEPTO POR FALTA DE PAGO)" causa n° SI-39577-2011; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Nuevo y Zunino, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es justa la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DRA. NUEVO DIJO: 1.- La sentencia de fs. 194 rechazó la demanda por desalojo iniciada por Bautec S.A. contra Miguel Antonio López y Fabiana Carmen Arroyo, con costas a cargo de la actora en su condición de vencida.

A criterio del Sr. Juez de Primera Instancia, los accionados acreditaron ¿prima facie? su situación de poseedores, por lo que la cuestión excede el trámite del desalojo. La demandante apeló el pronunciamiento. 2.- Los agravios A fs. 219 fundó el recurso el letrado apoderado de Bautec S.A. Cuestiona el rechazo de la demanda. Argumenta que está debidamente probada la calidad de intrusos de los demandados, es decir, que ingresaron al inmueble sin derecho. En consecuencia, pide que se revoque la sentencia por falta de prueba de la posesión invocada como fundamento de la defensa, y se admita el desalojo, con costas. 3.- La normativa aplicable Conforme la fecha en la que ocurrieron los hechos que motivaron este proceso, corresponde que la materia sea juzgada a la luz del Código Civil vigente en aquel momento (arts. 3 Código Civil derogado, 7 Código Civil y Comercial; cf. SCBA C. 107.423 del 2.3.2011; C. 104.168 del 11.5.2011); sin perjuicio de la aplicación subsidiaria de las nuevas disposiciones legales. 4.-

Antecedentes La actora inició la presente acción de desalojo del terreno ubicado en la Estación El Talar, Partido de Tigre, identificado catastralmente como Circunscripción III, Sección K, Quinta 37, Parcela 3. Invocó su condición de titular de dominio del predio, por compra efectuada el 22 de mayo de 1998 (escritura n° 149, fs. 112/117, e informe de dominio de fs. 126; arts. 384, 401 del CPCC.); y dirigió la demanda contra los ocupantes, Miguel Antonio López y Fabiana Carmen Arroyo. Al constituirse en el proceso los requeridos, alegaron que tenían la ¿ocupación? pacífica, continua e ininterrumpida del inmueble de autos, desde hacía aproximadamente 30 años. Afirmaron que construyeron una vivienda de madera y material en una porción del lote. La sentencia admitió que Bautec S.A. es actualmente la propietaria del bien objeto del juicio, pero hizo lugar a la defensa de los moradores, pues consideró ¿prima facie? verosímil que detentarían un derecho posesorio sobre el bien, que impide dirimir la cuestión en este tipo de proceso. 4.- La acción promovida por el titular del inmueble. Carga de la prueba. La pretensión de desalojo tiene por objeto recuperar el uso y goce de un inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por una obligación exigible de restituir o bien por revestir el carácter de simple intruso sin pretensiones a la posesión (causas n° 110.263 rsd. 45/11 del 19.4.11 y 36.544/2008 de esta Sala). El art. 676 del CPCC. no establece quienes tienen legitimación activa para obrar. Sin embargo, surge del objeto mismo del proceso, analizado en concordancia con las previsiones del Código Civil (arts. 1493, 1498, 1510 y ss., y arts. 2513, 2515 del ordenamiento que rige el proceso), que todos aquellos que están habilitados para dar un bien en arrendamiento, tienen derecho a demandar el recupero de la tenencia (Ramírez, Jorge Orlando, ¿El juicio de desalojo?, ed. Depalma, 4° edic. actualizada, Buenos Aires, 1997, p. 59). Se incluye al locador en caso de conclusión de la locación por alguna de las causales del art. 1604 del Código Civil y a todo el que tenga la titularidad de un derecho sobre el bien que lo autorice a disfrutarlo en concepto de propietario, poseedor, usufructuario, usuario (causa de esta Sala n° 108.871, entre otras). Cuando el requirente es el dueño del fundo, no tiene la carga de probar la ilegitimidad de la ocupación que detenta el demandado (salvo la existencia de un contrato de locación vigente, o alguna otra circunstancia ajena al caso; doct. arts. 2513, 2514, 2516 y ccs. del Código Civil que estaba en vigor al iniciarse el juicio). Le basta tal calidad, pues es inherente a la propiedad el derecho de poseer, disponer o servirse de la cosa, usarla y gozarla conforme a un ejercicio regular, con la presunción de plenitud que consagra el art. 2523 del Código Civil derogado, de que su derecho es exclusivo e ilimitado (Bueres, Alberto-Highton, Elena, "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", edit. Hammurabi, Buenos Aires, 1997, tomo 5, págs. 360 y 361). Y así como tiene la potestad de alquilar o arrendar el inmueble, también está facultado para excluir a terceros de su uso y goce o disposición cuando la

habiten sin derecho. Son los accionados quienes deben acreditar la existencia de un derecho que dé sustento a esa ocupación (arts. 2513, 2515, 2516 del Código Civil que rige el caso; Ramírez, Jorge Orlando, "El juicio de desalojo", ed. Depalma, 4° edic. actualizada, Buenos Aires, 1997, p. 59; causa n° 101.304 de esta Sala). En el supuesto que aquí se presenta, no se discute que Miguel Antonio López y Fabiana Carmen Arroyo viven en un sector del terreno de la empresa demandante. Sin embargo, la simple ocupación no es suficiente para repeler la acción de desalojo. Sobre todo cuando quien pretende el recupero de la tenencia no es un simple poseedor, sino el propietario del fundo, con la presunción que sólo podría desvirtuarse con prueba rotunda, de que tanto él como sus antecesores tuvieron la posesión desde la fecha de sus respectivos títulos (doctrina arts. 577, 3265, 2355, 2509, 2510, 2601, 2602, 2603, 2790, 4003 y ccs. del Código Civil anterior). Destaco que, en principio, la prueba a cargo de los demandados no debe ser analizada con la rigurosidad que se requiere para adquirir el dominio por usucapión ni rige la limitación del art. 679 inc. 1° del CPCC., sino que, conforme criterio mayoritario de la SCBA, les alcanzaría con probar "prima facie" su ocupación con ánimo de dueño (causas de esta Sala 2, n° 5165-0 del 5/6/2012, reg. 59 y n° 20.035-0, del 23/8/2012, reg. 97). Pero no obstante, aún bajo dicha óptica, es necesario que demuestren que no son tenedores sin derecho de la cosa, sino que la han ocupado sin oposición de terceros, comportándose como dueños. Ello, pues frente al titular de dominio del terreno, sólo la verosímil existencia de posesión pública, pacífica e ininterrumpida, enerva la vía de la pretensión de desalojo y amerita llevar la cuestión a las acciones posesorias o de reivindicación (arg. arts. 2798 y 2805 Cód. Civ. anterior y doct. art. 676 Cód. Proc.). Mientras que no se demuestre de algún modo que el bien es tenido con el propósito de apoderamiento, debe considerarse a quien lo ocupa como mero detentador. Nuestro sistema legal no contiene la presunción de que cualquier ocupación es para sí y a título de dueño; pesa sobre quien invoca esta situación, probar el "animus domini". Dicho elemento requiere no sólo la intención de comportarse con la cosa como lo haría su dueño, sino que a los fines que aquí se juzgan, es necesaria la actitud frente a terceros de no reconocer en otra persona un derecho superior y la falta de oposición. A mi criterio, los requeridos no han observado la carga probatoria que sobre ellos recaía (arts. 375 y 384 del CPCC.). No han aportado un solo elemento de convicción destinado a demostrar el ejercicio de un derecho posesorio sobre el bien. Destaco que ni siquiera invocaron expresamente tal circunstancia al comparecer al juicio. En esa oportunidad alegaron que tenían "la ocupación" del fundo (fs. 62 vta.) y aclararon que vivían en el inmueble desde hacía unos treinta años, pero ello no basta para repeler la acción del dueño, ya que si no se alega y demuestra el propósito de apropiación, debe considerarse a quien ocupa el predio, como mero detentador. Cabe reiterar que no cualquier ocupación es a título de dueño; este elemento requiere prueba rotunda de la intención pública y pacífica, de someter la cosa al ejercicio de un derecho de propiedad. En el caso de los inmuebles, la posesión sólo puede adquirirse con la tradición hecho por actos materiales del que entrega la cosa con asentimiento del que la recibe; por actos materiales del que la recibe, con asentimiento del que la entrega; o ejerciendo el adquirente actos posesorios en el inmueble en presencia del poseedor y sin oposición alguna (doct. arts. 2351, 2352 del Código Civil aplicable al caso). Esto significa que en todos los casos debe existir anuencia expresa o tácita del dueño del terreno, "es necesario que el inmueble esté libre de toda otra posesión y sin contradictor que se oponga a que el adquirente la tome" (arts. 2379, 2380 y 2383 del mismo ordenamiento). El informe del agrimensor Roberto Gieschen (fs. 21/23 y 119; arts. 384 y 401 del CPCC.) y los propios dichos de los demandados al contestar la demanda (fs. 63 vta.), permitirían descartar la aprehensión pacífica de la cosa. El único acto que podría considerarse posesorio, fue la construcción de la vivienda que habitan con su grupo familiar (fs. 49 y 63). Sin embargo, aunque es exacto lo afirmado en la sentencia en cuanto a que la actora reconoció esa edificación al poner las posiciones de fs. 184 (art. 409 del CPCC.), también cabe tener por acreditado por ese medio, que los demandados ingresaron al terreno como intrusos y que levantaron la finca frente a la oposición de la titular del dominio (posiciones 1°, 2°, 4°, 7°, 9° del pliego de fs. 184, absueltas en rebeldía, fs. 186, art. 415 del CPCC.). Esa situación permite concluir que, al menos al inicio, la ocupación del predio no fue con ánimo de dueño ni pacífica. Y debe interpretarse que la construcción bien pudo estar dirigida a mejorar las condiciones de habitabilidad del bien que ocupaban en forma gratuita, del mismo modo que los pagos a Aysa, verosímilmente destinados a contar con ese servicio básico (fs. 59/60 y 69/70). Insisto en que no es suficiente que se acredite la permanencia en el fundo, pues ello sólo comprueba la calidad de tenedores que la actora no discute. Para que resulte improcedente la vía de desalojo por intrusión, debe demostrarse en forma cierta y seria, que los moradores se encuentran ejerciendo la posesión del bien con ánimo de dueños, de manera pública y pacífica. Sobre ellos recae la carga de probar las circunstancias que legitimen un derecho posesorio que lleve la cuestión a otro ámbito (arts. 2351, 2353, 2373, 2384, 2462, 4015, Código civil anterior; Salas-Trigo Represas, "Código Civil anotado", t. 2, 2° edic. actualiz., edit. Depalma, Buenos Aires, 1974, p. 597, 628; Bueres, Alberto J.- Highton, Elena I, Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencia, 2001, ed. Depalma, t. 6B, ps.749/751; causa de esta Sala 2, n° D-3.288, sent. 27/2/2013). La confesión ficta no tiene el valor de plena prueba que ostenta la confesión judicial expresa, sino que debe apreciarse en correlación con el resto de los elementos reunidos, atendiendo a las circunstancias de la causa. Y en este orden, nada obsta a que los perjudicados por ella la destruyan mediante prueba en contrario que logre revertir el resultado adverso producto de su

desidia (doct. art. 415 del CPCC. y arg. Art. 919 del Código Civil anterior). Pero en este caso concreto, estimo que cobra plena eficacia, pues no encuentro elementos que la contradigan. No comparto el criterio según el cual la confesión ficta sólo tendría valor si existieran otras pruebas que la respalden. Personalmente considero que la confesión ficta crea una situación desfavorable al absolvente, que admite prueba en contrario, pero cobra relevancia en supuestos como el de autos, en que no se demostró la falsedad de los hechos personales del absolvente afirmados por el ponente (arts. 375, 384, 415 y ccs. del CPCC.). El ordenamiento es claro cuando establece que si los requeridos faltasen a la citación sin justa causa, tal lo que ocurrió en autos, el juez lo tendrá por confeso sobre los hechos personales, teniendo en cuenta las circunstancias de la causa (arts. 415 del CPCC.). No se infiere del precepto que la intención del legislador haya sido dejar supeditado el apercibimiento a la existencia de otra prueba que corrobore los hechos confesados tácitamente por los absolventes. Si así fuera, en la mayoría de los casos la confesión ficta se tornaría en una prueba prescindible. Más bien considero que al disponer la norma que deben tenerse en cuenta las "circunstancias" del proceso, se quiso significar que los jueces formarán su convicción respecto de la totalidad de la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica, distinguiendo los efectos de esta prueba -que pueden ser revertidos- de los que provoca la confesión judicial expresa (arts. 384 y 421 del CPCC.). Pero más aún, aquí no sólo no existe prueba que desvirtúe los efectos desfavorables de la situación en la que se colocó la parte accionada, sino que al recibir el mandamiento de constatación de fs. 39, el demandado Miguel Antonio López ya había aceptado que vivía en el lugar "en carácter de intruso" junto a la coaccionada Arroyo, sus hijos y nietos (fs. 40). Ello implica que al momento del diligenciamiento (10/1/2012), el requerido ya reconocía que la familia se introdujo en el predio sin derecho, siendo aplicable el art. 2353 del Código Civil derogado, que consagraba el principio de la inmutabilidad de la causa de la ocupación (hoy receptado por el art. 1915 del Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.994), que no puede ser cambiada por la mera voluntad del sujeto, ni por el transcurso del tiempo. De modo que quien comenzó la relación con la cosa como tenedor (reconociendo un señorío superior en otro), persiste en tal condición hasta tanto acredite que se transformó en poseedor por sí. Dado que la interversión del título no puede operarse por una actividad de propia y exclusiva voluntad del sujeto, es necesario que se exteriorice por actos que no dejen lugar a la más mínima duda y que claramente revelen al público la decisión de alcanzar aquél propósito (doct. arts. 2351, 2352, 2353 del Código Civil; SCBA. Ac. 79313, sent. 27/4/2004). Ya sea por un acto jurídico que manifieste esa voluntad (art. 2387 del Código Civil) o por la expulsión violenta de la parte interesada, o por actos exteriores que tengan por finalidad privar al poseedor de disponer de la cosa, produciendo ese efecto (art. 2455 y 2458 del Código Civil). No basta, entonces, con la realización de actos de dominio, si no se prueba en forma fehaciente e inequívoca la exteriorización de una actividad material o jurídica de oposición al propietario (arg. arts. 2353 y 2461 del Código Civil anterior). En mi opinión, los demandados no han aportado prueba concluyente de la mudanza del título originario de tenedores por intrusión por el de poseedores con ánimo de dueños, pues no surge de autos una conducta exterior manifiesta y pública, previa a la demanda, que revele su intención de privar a la actora de disponer de la cosa de su dominio. La construcción de una vivienda no resulta por sí sola un acto hábil para acreditar la mutación del título primitivo de tenedor precario por el de poseedor "animus domini", en virtud de lo dispuesto por el art. 2461 del Código Civil anterior. Para que se produzca la interversión del título y se transforme la naturaleza de la ocupación, no es suficiente la realización de simples actos unilaterales de dominio (doc. art. 2353 citado). Es menester que el tenedor realice un acto positivo de voluntad que haga público su propósito de oponerse al derecho del dueño (fs. 36 vta.; art. 2462 citado, inc. 6°), de manera tal que no deje la más mínima duda sobre aquella intención (Salas-Trigo Represas, "Código Civil anotado", t. 2, 2° edic. actualiz., edit. Depalma, Buenos Aires, 1974, p. 597, 628). Concluyo que no hay prueba que torne verosímil la ocupación pacífica con ánimo de dueños, por lo que no procede llevar la cuestión a la acciones posesorias o de reivindicación, debiendo reconocerse en este ámbito los derechos que la ley le acuerda a la titular de dominio (arg. arts. 2352, 2353, 2445, 2505, 2506, 2510, 2513, 2514, 2516, del Cód. Civ. anterior y doct. art. 676 Cód. Proc.). Por los fundamentos expuestos, propongo admitir el recurso del actor, con costas de ambas instancias a cargo de los demandados en su condición de vencidos (arts. 68 y 274 del CPCC.). Por todo lo expuesto, voto por la NEGATIVA. Por los mismos argumentos, el Señor juez Doctor Zunino votó también por la NEGATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos vertidos en el Acuerdo que antecede, se revoca la sentencia apelada, admitiendo la demanda por desalojo iniciada por Bautec S.A. contra Miguel Antonio López y Fabiana Carmen Arroyo, a quienes se condena a desocupar el inmueble ubicado en Carlos Pellegrini 2140, Estación El Talar, Partido de Tigre (Circunscripción III, Sección K, Quinta 37, Parcela 3), dentro de los diez días, bajo apercibimiento de lanzamiento (arts. y doct. art. 497, 513, 676 del CPCC.). Las costas de ambas instancias corren a cargo de los demandados que resultaron vencidos. Se difiere la regulación de los honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 009792E