

Consignacion De Alquileres Desalojo

JURISPRUDENCIA

Consignación de alquileres. Desalojo

En el marco de un

juicio de consignación de alquileres, se confirma la sentencia apelada. En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 8 días del mes de agosto del año mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala ?I? de la Cámara Civil, para conocer de los recursos interpuestos en los autos: ?Bornico Juan Carlos c/ Romero Beatriz y otros s/ desalojo por falta de pago? y Romero Beatriz y otro c/ Bornico Juan Carlos s/ consignación de alquileres?, respecto de la sentencia corriente a fs.213/221 de los autos mencionados en primer término, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dras. CASTRO, UBIEDO y GUIADO. Sobre la cuestión propuesta la DRA. CASTRO dijo: I. La sentencia de fs. 213/221 hizo lugar a la demanda interpuesta por Juan Carlos Bornico y en consecuencia condenó a Beatriz Romero, subinquilinos y/u ocupantes del inmueble de la calle Suárez ?, ? Piso, dpto. ??? de esta Ciudad, a desalojarlo. Rechazó en cambio la demanda por consignación promovida por Beatriz Romero contra Juan Carlos Bornico aunque dispuso la entrega de los fondos depositados en los autos sobre consignación al allí demandado Bornico. Impuso las costas de ambos procesos a la vencida. Apeló esta última quien expresó sus agravios a fs. 234/253 de la causa sobre desalojo y fs. 207/226 del otro expediente (consignación). También lo hizo la Defensora de Menores, que presentó su fundamentación en ambas causas (cfr. fs. 279/281 - desalojo- y fs. 234 -consignación-). Sólo los traslados de las primeras fundamentaciones fueron respondidos por Bornico tal como resulta de los informes obrantes a fs. 285 y 236 -desalojo y consignación respectivamente-. II. Juan Carlos Bornico promovió el 14 de agosto de 2014 demanda de desalojo contra Beatriz Romero, la que reformuló en el mes de octubre siguiente y aclaró con el escrito presentado en noviembre de 2014 (cfr. fs. 17, 33/38, 39 y 41). Dijo que en el mes de septiembre de 2006 suscribió con la demandada un contrato de locación y que en concepto de canon locativo se pactó la suma de \$300, precio que la demandada dejó de pagar en el mes de julio de 2007; que el 18 de marzo de 2014 le remitió carta documento por la cual le notificó a Romero la resolución del contrato y la intimó a pagar los alquileres adeudados. Por su parte, Beatriz Romero -por si y en representación de su hijo menor de edad S. G.- demandó el 28 de mayo del año siguiente a Bornico por consignación de alquileres respecto del mismo inmueble cuyo desalojo éste le reclamó. Sostuvo que comenzó a vivir en el inmueble en cuestión en diciembre de 2001 y que recién en el 2004 se firmó el contrato de locación que vencía el 1/9/2006; que los pagos se los efectuaba a una persona que el actor designaba, quien se presentaba todos los meses en nombre de Bornico, y le entregaba el recibo de pago. Como antes señalé, el juez de grado admitió el desalojo y rechazó la consignación. Partió de considerar que la procedencia de la primera de esas acciones requería la demostración de dos extremos, por un lado la existencia de la relación locativa y, por el otro, la falta de pago de los alquileres de dos períodos consecutivos (art. 1579 del Código Civil); que el primero de aquéllos no era controvertido. Respecto del segundo y tras valorar la prueba pericial caligráfica entendió que se había acreditado que los recibos de pago agregados por la locataria respecto de los períodos que su contrario sostuvo impagos no eran auténticos por lo que encontró configurada la causal de falta de pago invocada. Por esa misma razón entendió improcedente la demanda de consignación no obstante lo cual y con sustento en que la locataria tuvo el uso y goce del inmueble al tiempo de efectuar los pagos en consignación, entendió que correspondía que los fondos depositados como consecuencia de la consignación rechazada fueran entregados al locador. III. Liminarmente diré que -como con acierto lo ha decidido el Sr. Juez de la anterior instancia- la cuestión debe estudiarse a la luz de las normas del derogado Código Civil Argentino. Así lo hemos dicho en un supuesto en el que -como en autos- tanto el contrato como las consecuencias a estudiar -cumplimiento, incumplimiento, pagos, etc.- habían ocurrido durante la vigencia de aquel ordenamiento hoy derogado. Me remito pues a las consideraciones desarrolladas en el expte. n° 98.031/2012, ?Beliavy, Martha Clotilde y otro c/ Palpa 2470 SA s/ consignación?, sentencia del 11 de abril de 2017. IV. Las quejas de la locataria conducen a estudiar diversas cuestiones que hacen al desarrollo de la relación contractual entre las partes, fundamentalmente las vinculadas al pago de los cánones locativos. Ninguna duda cabe a mi juicio que como se decidió en la sentencia apelada, los cánones locativos devengados a partir del mes de noviembre de 2006 no se encontraban pagos, por lo que la solución a la que allí se arribó es ajustada a derecho. Ello, por las razones que indicaré a continuación: a. Resulta indiscutible que -como lo sostiene la sentencia recurrida- el pago de los arriendos sólo puede demostrarse mediante los correspondientes recibos, siendo inhábil a tal fin la prueba testifical (art. 685 del Código Procesal). No se trata entonces de que la locataria no hubiera acreditado las circunstancias en que fundó la consignación, que se vinculan con que según su versión de los hechos, los arriendos posteriores a enero de 2015 no le hubieran sido cobrados por la modalidad que describe -diversa de la prevista en el contrato-. Los arriendos impagos en que se funda el desalojo por falta de pago son anteriores a esa fecha

y también es anterior no sólo la intimación extrajudicial a la que más adelante aludiré sino la propia promoción de la demanda de desalojo (ver fechas indicadas en el apartado II de este voto). b. Fuera de ello, y a todo evento destaco que las declaraciones de los testigos -que no se refieren a la falta pago de los alquileres en que se funda el desalojo- no resultarían siquiera aptas para acreditar la particular forma de pago que describió la locataria. En efecto, el testigo que declara a fs. 136 de los autos sobre consignación dice que vió "en una oportunidad que un pibe venía en una moto a la casa de la actora y le pagaba el alquiler?". No se advierte si -como dice- presencié este procedimiento en una sola oportunidad cómo puede afirmar que "Este chico venía una vez por mes a cobrar?"; tal aserto responde en todo caso a una inferencia del testigo -no vió al chico todos los meses sino en una oportunidad- que carece de todo sustento, mucho más si se tiene en cuenta que según este mismo testigo la actora vive allí desde "hace 10 o 15 años" y él la vio en una sola ocasión. Lo propio ocurre con el testigo de fs. 137, que también dijo haber presenciado en una oportunidad semejante procedimiento. Finalmente, el testigo de fs. 138 no da razón de sus dichos al respecto, afirma que "creo que la moto venía a todos los meses a cobrarle?" pero no sostiene haber presenciado nada al respecto. Y además dice que Romero vive en ese domicilio "desde el 2006?", cuando la actora sostuvo en su demanda por consignación que lo hacía desde diciembre de 2001 (cfr. fs. 52vta.), lo que resta credibilidad a sus dichos. c. La prueba pericial caligráfica practicada en autos ha demostrado que los recibos en los que Romero basó los pagos que invocó no se pueden atribuir a la autoría de Bornico. Los agravios que se expresan en tal sentido no resultan hábiles para modificar la conclusión a la que en este sentido arribó el magistrado de grado. Para su tratamiento habré de reseñar el trámite que ha seguido la producción de esa prueba, que fue ofrecida por la demandada en el proceso de desalojo (cfr. fs. 101). Allí solicitó la "previa formación de cuerpo de escritura del causante y considerando también como material indubitado las firmas por el actor registradas en el legajo de Registro Nacional de las Personas y/o Policía Federal Argentina como así también su D.N.I. (que será presentado en la audiencia de cuerpo de escritura), y las firmas obrantes en el contrato de alquiler original" (sic., fs. 101vta.). A fs. 153 se realiza el cuerpo de escritura y a fs. 152 obra la fotocopia del D.N.I. de Bornico; la perito calígrafa aclara en su informe haber tenido a la vista su original. A fs. 158/163 obra el dictamen pericial, que indica como material indubitado las firmas puestas en el contrato de locación, en el acta de la audiencia del art. 360 (fs. 136), en el D.N.I., y finalmente el cuerpo de escritura. Según la experta esas firmas que se desarrollan en un amplio período -años 1992/2015- muestran un perfil semejante y permiten descartar la autoría de las firmas puestas en los recibos fechados entre noviembre de 2006 y diciembre de 2014, en las que no se establece la intervención de Bornico. El informe fue objeto de la impugnación de fs. 164/168 que la apelante basa sustancialmente en dos argumentos. El primero de ellos es que no se tomaron otras firmas indubitadas, pese a que en oportunidad de ofrecer la prueba indicó como tales las obrantes en el legajo del Registro Nacional de las Persona y en la Policía federal. El segundo se sustenta en el deterioro que la propia perito observa en las firmas; indica Romero que al no haberse tomado firmas indubitadas del período que en el caso interesa -2006- no se ha podido "hacer una historia gráfica que le hubiera permitido ver la evolución de la escritura a través del tiempo" (sic., fs. 166). El pedido fue contestado por la perito en su presentación de fs. 182, con la que a fs. 185 se le tuvo por contestado el correspondiente traslado. Si la apelante pretendía observar las explicaciones de la perito debía hacerlo por escrito dentro del quinto día de notificada por ministerio de la ley de la providencia que le tuvo por contestadas las impugnaciones (cfr. Arazi, La prueba en el proceso civil, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1986, pág. 286). De allí que no le asiste razón al impugnante en cuanto sostiene que no ha tenido oportunidad de cuestionar las respuestas dadas por la experta al contestar las explicaciones que le fueron requeridas. Pero más allá de ello, lo cierto es que su pedido de explicaciones no fue acompañado por la firma de un consultor técnico lo que evidentemente resta fuerza a las observaciones de carácter técnico que se formulan. A lo dicho se suma que el materia indubitado tomado por la perito no fue otro que el ofrecido por el propio impugnante; adviértase que como sostiene la experta al contestar el informe, la firma obrante en el legajo personal de Bornico es obviamente contemporánea a la puesta en su D.N.I., la que fue tomada como indubitada por la experta. Respecto de la que podría obrar en la Policía Federal y más allá de la inutilidad que señala la perito de las firmas en soporte digital, lo cierto es que ella fue ofrecida junto con la anterior unida por las preposiciones "y/o?", de modo que no ponderarla no constituye omisión porque se comprobó la alternativa (cfr. fs. 101 vta.). En el mismo sentido, el apelante no ofreció oportunamente ninguna firma indubitada del período que ahora señala como necesario, siendo que es carga de las partes hacerlo (Fassi-Maurino, Código Procesal..., t. 3, pag. 726 y jurisprudencia allí citada, Ed. Astrea, 3º ed. actualizada y ampliada) por lo que mal pueden admitirse los cuestionamientos que ahora formula con sustento en un elemento que era su carga ofrecer y no lo hizo. Tampoco fue un punto pericial la suerte de historia de evolución de la firma del locador que ahora se invoca ausente, siendo por lo demás suficientemente claras las explicaciones de la experta en punto a que más allá de los cambios, las firmas indubitadas muestran constantes gráficas que se mantienen a lo largo del tiempo; su ausencia en las firmas cuestionadas es la que permitió a la experta concluir en que las que señaló no mostraban la intervención de Bornico a quien se le atribuían. Y finalmente, no se advierte que el informe pericial adolezca de vicio alguno, por lo que en este aspecto la queja debe desestimarse. d. No es óbice para esta conclusión el hecho de que Bornico no hubiera

contestado el traslado de la demanda por consignación. Reiteradamente ha dicho esta sala que 'el art. 60 de este código prescribe que, declarada la rebeldía, 'la sentencia será pronunciada según el mérito de la causa y lo establecido en el art. 356, inc 1º; el cual, a su vez, con referencia a la contestación de la demanda, añade que 'su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran'. Interpretando esas normas, se ha sostenido con acierto que la falta de contestación de la demanda y la rebeldía no entrañan sin más el reconocimiento ficto de la verdad de los hechos invocados por el actor. Constituyen el fundamento de una presunción simple o judicial, de modo que incumbe exclusivamente al juez, en oportunidad de dictar sentencia, y atendiendo a la naturaleza del proceso y a los elementos de convicción que de él surjan, establecer si el silencio del demandado es o no susceptible de determinar el acogimiento de la pretensión deducida por el actor. De ahí que, para arribar a una conclusión positiva sobre este último aspecto, la presunción desfavorable que engendra el silencio derivado de la falta de contestación de la demanda debe ser corroborada por la prueba producida por el actor (Enrique Lino Palacio, 'Derecho Procesal Civil', t VI, n° 762 y citas en notas 32 y 33, y n° 359-C). También se ha sostenido: 'El Código dispone expresamente en este artículo que la sentencia -en caso de rebeldía- será pronunciada según el mérito de la causa. Quiere decir, pues, que la contumacia, por sí sola, no obliga al juzgador, ya que la sentencia definitiva se pronunciará según la verificación que la parte actora haga de los hechos. Solo en caso de duda se invierte la prueba en contra del rebelde. Va implícito, en lo expuesto, que la declaración de rebeldía del demandado no implica ipso iure la recepción de todas las pretensiones planteadas por el actor ni impone por ende al juzgador la obligación de emitir una decisión favorable a la petición de aquél, sino sólo en aquellos supuestos en los cuales la misma sea justa y esté acreditada en legal forma. Para ser más explícitos, digamos una vez más que sólo constituye una presunción simple o judicial, cuya eficacia probatoria queda remitida a la libre apreciación del juez...' (Carlos Eduardo Fenochietto, 'Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado...', t 1, com. art. 60, pág. 273)' (esta Sala en autos 'B., A. c/ S., J. L. s/ divorcio' del 07/07/05; expte. n°38.222/2004 del 21/2/06; expte. n°38548/2008 del 29/3/2012). En el caso y de acuerdo a estos principios esa presunción no puede prevalecer sobre el resultado de la prueba pericial caligráfica producida en los autos sobre desalojo. e. Igualmente inadmisibles son los agravios fundados en el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de la intimación prevista por el art. 5 de la ley 23.091. Reiteradamente ha sostenido esta sala que la falta de intimación en los términos del art. 5 de la ley 23.091 no es un recaudo necesario en este tipo de procesos y, por lo demás se trata de un requisito puramente formal que no tiene un fin en sí mismo sino que es un medio que el legislador ha empleado para evitar los abusos del locador y de dar certezas sobre sumas adeudadas, posibilitando así una fácil liberación que permita evitar el desahucio (exptes 70.458; 71.238; 72.579; 1891/02, 18.588/2006). Ha dicho también que aún en el caso de omisiones o defectos de la intimación previa, ello no obsta al progreso de la acción de desalojo por falta de pago, si el locatario no prueba haber pagado los alquileres ni ofrece pagarlos en el proceso, en el cual la notificación de la demanda la suple con holgura. (Esta Sala Expte. n100.197/04 con cita de 'CNCiv. Sala "C", 1998/12/15, Lombraña, Miguel c. Barcala, Roberto F. LL 2000-A,576 (42.360-S)). En sentido similar se han pronunciado la Sala E, de esta Cámara (autos 'Vernazza de Castro, Celia c. Lemos, Marcelo A. s/ desalojo?', del 03/09/2008; la sala F , autos 'De Angelis Marino, María c. Copes Carlos Eduardo Lorenzo y otro?', del 01/10/1999, entre otros tribunales). De acuerdo a lo expuesto propiciaré la confirmación de la decisión apelada, pues es evidente que la falta de pago de los períodos anteriores impedía a la locataria cancelar mediante la consignación intentada alquileres devengados con posterioridad que, en el mejor de los supuestos para ella y sin considerar la resolución del contrato y el vencimiento del plazo de la locación, resultaría incompleta. V. Finalmente y con relación a los agravios de la Defensora de Menores diré que como lo ha sostenido esta sala reiteradamente, el marco de este proceso no permite más que la verificación de los presupuestos sustanciales y procesales para el desalojo y no es la vía adecuada para resolver situaciones como la planteada por los apelantes ('González, Beatriz Haydée c/ Graciani, Blanca Lilian y otro s/ desalojo?', del 21/3/09). Así, la discusión sobre la afectación del derecho a la vivienda en este ámbito es limitado y quien pretenda profundizar el debate deberá ocurrir por las vías procesales y administrativas adecuadas para ello. Por otra parte, el derecho constitucional invocado, en principio sólo es exigible al Estado y no a los particulares (Nora Lloveras, 'La protección constitucional de la vivienda familiar?', L.L. 1993-812, n° 3.2.; Miguel Ángel Ekmekdjian, 'Tratado de Derecho Constitucional?', t II, n° 219; María Angélica Gelli, 'Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada?', p. 175), sin perjuicio, claro está, de las obligaciones que el primero pueda imponer legalmente a los segundos (cfr. esta sala I 'S. J.A. c/ Ocupantes de Moreno s/ desalojo:intrusos' del 27 de mayo de 2010,voto del Dr. Ojea Quintana; Expte. n° 19.846/2009 del 23 /9/2014). No obstante ello, y a fin de evitar perjuicios innecesarios y evitables para el niño, entiendo que previo al lanzamiento deberá ponerse en conocimiento de los organismos gubernamentales protectores de derechos que se ha dictado sentencia definitiva y la inminencia de su ejecución cuando sea el caso. Además, el desahucio deberá contemplar las directivas del Observación General n° 7 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales -en especial pto. 15- en cuanto a que no se realice en condiciones climáticas adversas y que se identifiquen las personas que intervendrán en el acto. Por estas

consideraciones voto para que se confirme la sentencia apelada, con costas a la vencida. Sin perjuicio de ello propicio que una vez devueltos los autos al juzgado de origen, y con carácter previo a la ejecución de la sentencia se libren oficios a la Dirección General de Niñez y Adolescencia -Subsecretaría de Promoción Social- del Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes del referido gobierno, a la Asesoría General Tutelar del Ministerio Público del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a la Subsecretaría de Fortalecimiento Familiar y Comunitario y al Instituto de la Vivienda a fin de poner en su conocimiento y por un plazo de diez (10) días la situación configurada en autos con relación al niño y a su grupo familiar, oficios cuya confección y diligenciamiento se pone a cargo de la locataria Beatriz Romero, fijándose el plazo de cinco días desde la devolución de la causa a la instancia de grado para acreditar ese diligenciamiento. Por razones análogas, las Dras. UBIEDO y GUIADO adhieren al voto que antecede. Con lo que terminó el acto.

Se hace constar que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Información Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N. **MARÍA LAURA RAGONI**

SECRETARIA Buenos Aires, 8 de agosto de 2017 Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: 1°) confirmar la sentencia apelada, con costas a la vencida. 2°) Disponer que una vez devueltos los autos al juzgado de origen, y con carácter previo a la ejecución de la sentencia se libren oficios a la Dirección General de Niñez y Adolescencia -Subsecretaría de Promoción Social- del Ministerio de Desarrollo Social del Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, al Consejo de los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes del referido gobierno, a la Asesoría General Tutelar del Ministerio Público del Poder Judicial de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a la Subsecretaría de Fortalecimiento Familiar y Comunitario y al Instituto de la Vivienda a fin de poner en su conocimiento y por un plazo de diez (10) días la situación configurada en autos con relación al niño y a su grupo familiar, oficios cuya confección y diligenciamiento se pone a cargo de la locataria Beatriz Romero, fijándose el plazo de cinco días desde la devolución de la causa a la instancia de grado para acreditar ese diligenciamiento bajo apercibimiento de continuar los trámites de desahucio. Se difiere la regulación de honorarios para cuando se practique la de primera instancia. Regístrese y notifíquese. **MARÍA LAURA RAGONI SECRETARIA** Fecha de firma:

08/08/2017 Firmado por: CARMEN N. UBIEDO - PATRICIA E. CASTRO- PAOLA MARIANA GUIADO

019845E