

## Desalojo Legitimacion Activa Titular Registral

JURISPRUDENCIA

Desalojo. Legitimación activa. Titular registral Se confirma el

fallo que hizo lugar a la demanda de desalojo resultando inadmisibile el agravio referido a la ausencia de una relación de poder de la actora con el bien inmueble, pues la cuestión del derecho de dominio de aquella está plenamente probado por título e inscripción mediante instrumento público.

En la ciudad de Corrientes a los catorce días del mes de mayo del año dos mil diecinueve, encontrándose reunidos en el Salón de Acuerdos de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Sala N° 1, los Señores Jueces Dras. Analía I. Durand De Cassis y María Beatriz Benítez de Ríos Brisco, con la Presidencia de la Dra. María Eugenia Sierra de Desimoni, asistidos de la Secretaria autorizante, tomaron en consideración el Expte. N° 81908 (J C y C N° 3) ?Ballester, Edith Nelida c/ Rivero, Dora Mercedes s/ desalojo?, venido a este Tribunal por el recurso de apelación interpuesto a fs. 242/244 por la demandada, contra la Sentencia N° 111 de fecha 06/09/17 obrante a fs.223/226. Que, conforme a las constancias de autos, corresponde que emitan voto en primero y segundo término, los Dres. Analía I. Durand De Cassis y Alejandro Rafael Retegui, respectivamente (fs. 261). A continuación la Sra. Vocal Dra. Analía I. Durand De Cassis formula la siguiente:

RELACION DE LA CAUSA La Sra. Juez a quo ha relacionado detenidamente en su fallo los antecedentes obrantes en autos. A ellos me remito ?brevitatis causa?. En su pronunciamiento se hace lugar a la acción incoada contra la Sra. DORA MERCEDES RIVERO Y/O CUALQUIER OTRO OCUPANTE, condenándola a entregar el inmueble ubicado en la calle RESOAGLI N° ..., de ésta Ciudad de Corrientes, e inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble al Folio Real Matrícula N° ..., Departamento Capital, libre de ocupantes y enseres, dentro del término de diez días de quedar firme y consentida la presente, bajo apercibimiento de lanzamiento. Impuso las costas a la demandada vencida. Apeló la demandada a fs. 242/243. Corrido el pertinente traslado, la actora contestó a fs. 248. Concedido el recurso libremente y con efecto suspensivo (fs. 249) se elevaron a esta Excm. Cámara las presentes actuaciones. A fs. 254 la Presidencia llamó Autos para Sentencia, integrándose la Sala con sus miembros. Dicha integración se encuentra firme y consentida y la causa en estado de resolución. El Sr. Vocal Alejandro Rafael Retegui, presta conformidad a la precedente relación de la causa. A continuación la Excm. Cámara plantea las siguientes: CUESTIONES PRIMERA: Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: En caso negativo, la sentencia apelada debe ser confirmada, modificada o revocada?

A la primera cuestión la Sra. Vocal Dra. Analía I. Durand de Cassis dijo: Si bien, el recurso de nulidad no ha sido deducido, el mismo se halla implícito en el recurso de apelación conforme las previsiones del art.254 del C.P.C. y C., por lo que corresponde analizar si se ha configurado algún supuesto que requiera su tratamiento. No observándose vicios que justifiquen una declaración en tal sentido, no cabe considerarlo. Así voto. Que corresponde examinar su procedencia dado que la recursiva ha satisfecho los presupuestos que hacen a la admisibilidad formal, tiempo oportuno, legitimación y fundamentación suficiente, aclarando que el recurso de nulidad no será objeto de tratamiento, pues igualmente interpuesto no ha sido específicamente sostenido y además porque los agravios invocados son susceptibles de tener reparación a través de la apelación. Así voto. A la misma cuestión el Sr. Vocal Dr. Alejandro Rafael Retegui, dijo: Que adhiere. A la segunda cuestión la Sra. Vocal Dra. Analía I. Durand de Cassis dijo: I.- La Sra. Néliida Edith Ballester, por apoderado, promovió demanda de desalojo, fundado en la causal de intrusion, contra la Sra. Dora Mercedes Rivero y/o cualquier otro ocupante, respecto del inmueble ubicado en la calle RESOAGLI N° ..., de la Ciudad de Corrientes, a fin de obtener su restitución libre de todo ocupante y enseres. Relató que es titular del inmueble, que adquirió por sucesión que tramitó en el Juzgado Civil N° 5 de esta Ciudad, y que no lo habitó ya que en ese momento se encontraba casada, dejandolo para que lo usen sus hijos. Entendió que la demandada, al ver el inmueble deshabitado, tomó posesion del mismo, de lo que se enteró por los vecinos. Retaló que habiendole solicitado que se retire, por carta documento, la demanda se negó, por lo que se vio obligada a iniciar la presente acción. Ofreció pruebas y solicitó se lugar a la accion, con costas. A fs. 5/15 presentó documental.

A fs. 21, por auto N° 21009, se ordenó correr traslado de la acción, obrando a fs. 22/23 cedula debidamente diligenciada. A fs. 26 se declara la rebeldia de la demadada, lo que es notificado según constancias de fs. 31. A fs. 77 se decretó el cese de la rebeldia de la demandada. Siendo que en el inmueble habitarían menores de edad, se dió intervencion a la Sra. Asesora de Menores, quien a fs. 27 peticionó que se acredite en legal forma la edad e identidad de los menores a los que se hace referencia. La demandada se presentó a fs. 35/40, sin patrocinio letrado y adjuntó copias simples de actas de nacimiento de tres menores, por lo que a fs. 42 la Sra. Asesora de Menores manifiesta que no tiene objeciones que formular. Que a fs. 101 la demandada informa que en el inmueble tambien viven otros menores, adjuntando copias de partidas de nacimiento, de lo que se da vista a la Sra. Asesora de Menores, quien a fs. 114 manifiesta que no tiene objeciones que formular. A fs. 89 se ordenó la apertura de la causa a pruebas y a fs. 125, previa certificación que no existen pruebas pendientes, se clausuró el periodo probatorio, se agregó el Cuaderno de Pruebas

de la Parte Actora, haciendo saber que las partes podran alegar. A fs. 169/170 se glosó el alegato de la parte actora. A fs. 216/219 por Resolución N° 254, de fecha 21/08/2016, se tiene por apartada a la Sra. Asesora de Menores, lo que se halla firme y consentido.

Finalmente, se dictó Sentencia N° 111/18, que hizo lugar a la acción de desalojo, e impuso las costas a la vencida. La única apelante de la sentencia es la demandada a fs. 1242/244. Sus agravios pueden resumirse en que: la actora no ha adquirido una relación de poder con la cosa, en razón de no haberla habitado. Por otro lado se agravia en cuanto se ha dictado sentencia una vez apartada la Sra. Asesora de Menores, habiendo sido dictado el auto que así lo dispuso, teniendo en cuenta sólo un sector del inmueble y no la parte en la que habitan los menores. II.- Para resolver la recursiva en estudio, deberá tenerse presente que el marco procesal en que se desenvuelve esta causa, un juicio de desalojo en el cual se trata -como tema central- el recupero del uso y goce de un inmueble, no sus títulos, y es relevante dejarlo claramente establecido, porque es a partir de dicha perspectiva que se resolverá la cuestión. III.- La actora promueve el desalojo de un inmueble, invocando como título de su legitimación, de titular del bien, y lo acredita mediante informe del Registro de la Propiedad Inmueble que obra a fs. 57/58, del que surge que la titular registral es la Sra. Nelida Edith Ballester de Lucchelli, por adjudicación en el Expte. N° 23.636 en trámite por ante el Juzgado Civil y Comercial N° 5, con inscripción definitiva el 29/06/1994. Este título es suficiente, pues no estamos ante la discusión de títulos de dominio, sino ante un proceso en el cual se puede, aun sin ser titular registral de un bien, tener derecho al recupero de su uso y goce. Salgado es claro al respecto, cuando analiza los diversos supuestos de legitimación activa que se pueden presentar. (Salgado Ali, Locación, comodato y Desalojo, Rubinzal Culzoni, 1ª Ed. 2016, pág. 525/526). Estos recaudos que hacen al perfeccionamiento del título de propiedad, no deben ser objeto de análisis en este proceso, que solo requiere de un análisis de legitimidad a los fines de acreditar el interés en el recupero de la tenencia del bien. También debe tenerse presente que es un derecho personal y no real. La legitimación tanto activa como pasiva es amplia en este tipo de proceso y, para su análisis, deben observarse los requisitos de que ambos reúnan las calidades de titulares de la relación sustancial en que se funda la pretensión. (Kenny Hector- Astrea-2001 Bs. As. cap III). IV.- Que con relación al carácter de rebelde de la demandada, ello no implica ipso iure la recepción de todas las pretensiones realizadas por el actor ni ello impone al juzgador el deber de emitir una decisión favorable a la petición, sino que sólo en aquellos supuestos en los cuales la misma corresponda. La declaración de rebeldía no altera las reglas de distribución de la carga probatoria, solo que en caso de duda hay una presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por quién lo pidió. Que en el caso de autos la sra. Rivero, no contestó contesta la demanda, sin embargo se presentó a fs. 74, con patrocinio letrado, por lo que a fs. 77 se dispuso el cese la rebeldía decretada. Que al respecto tengo dicho que la rebeldía y la falta de contestación guardan sustancial analogía en lo que atañe a la apreciación de los hechos, ya que tanto una como otra constituyen fundamento de una presunción simple o judicial. 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 surgen, establecer si el silencio del demandado es o no susceptible de determinar el acogimiento de la pretensión deducida por el actor (esta Sala, Sent N° 18, del 31/05/18, Expte. N° 99.359). V.- Entrando entonces a tratar el agravio referido a la ausencia de una relación de poder de la actora con el bien inmueble, adelanto que el mismo no conmueve la decisión de primera instancia. En primer lugar, como ya se dijera, la cuestión del derecho de dominio de la actora está plenamente probado por título e inscripción mediante instrumento público (art. 979 incs. 1° y 2° del Código de Vélez; art. 289, incs. ?a? y ?b? C.U.; art. 2505 del Código de Vélez; art. 1892 C.U.). El presunto vicio que alega la demandada de que no pudo configurarse una relación de poder de la misma con el bien, porque dice que nunca lo habitó, en principio debemos resaltar que en autos se está ejerciendo una ?acción personal?, para lo cual es suficiente que se pruebe el carácter -de propietario- invocado, con la escritura o testimonio de escritura, no resultando pertinente un análisis exhaustivo del título en si, pues ello correspondería a otro tipo de proceso. (Locación, Comodato y Desalojo, Salgado Ali, Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe. 2016, fs 310/311). Conforme el art 680 CPCC, la acción de desalojo procederá contra locatarios, sublocatarios, tenedores precarios, intrusos y cualesquiera otros ocupantes, cuyo deber de restituir sea exigible. Como es sabido, la acción de desalojo es una acción personal encaminada a obtener la restitución de un inmueble por quien tiene derecho a su libre uso y disponibilidad, frente a quien o quienes no tengan un justo título para continuar en la ocupación. Es decir que el actor debe tener un derecho personal a exigir al demandado la restitución y el demandado debe estar obligado a restituirla. Se entiende que existe pretensión de desalojo, cuando alguien - invocando derechos al uso y goce de un inmueble, recurre al órgano judicial para obtener su restitución frente a quien lo ocupa sin título justo, ya sea porque tiene obligación de restituir o porque se trata de un intruso, sin aspiraciones de posesión. Por su naturaleza especial, el proceso de desalojo solo permite la discusión de derechos personales, no reales para cuya dilucidación existen otras vías procesales. (Kenny H.E. Proceso de Desalojo. Astrea 2002. pág. 3.) Si bien los argumentos desgranados precedentemente son suficientes para refutar este agravio, cabe hacer puntual referencia a la ?relación de poder? con la cosa, como fuera invocada, por no haber existido tradición. La misma no solo debe ser entendida en los términos de los arts. 1922/1923 del CCCN, art. 2351 del CC, que solo refieren a un aspecto de la posesión, al corpus o contacto con la cosa, sino que también deben poderarse arts. como el 1892 y

1893 del CU, que sistematizan todo la referido al "título y modos suficientes", normativas que en el código anterior se hallaban dispersas. De los antecedentes de dominio -solamente considerados para establecer su legitimación en el marco de esta acción de carácter personal- vemos que la accionante tiene una "adquisición derivada", y que han cumplimentado con los recaudos del título suficiente -Hijuela- y del modo, en el caso la inscripción registral, pues adquirió el inmueble por sucesión universal. Confirmando la Sentencia de ésta Sala, en el mismo sentido se ha expedido el S.T.J. en un planteo análogo: "Con relación al modo no existe motivo razonable para no aplicar a la pretensión de desalojo del caso el mismo criterio jurídico que se ha impuesto en la acción reivindicatoria. Porque si en ésta, conforme doctrina legal del Superior Tribunal, el actor puede invocar la posesión de sus antecesores cuando actúa contra poseedores, no resulta justo, ni lógico que no lo pueda hacer cuando se trata de la acción de desalojo. En este sentido hemos dicho expresamente que "al desalojo debe aplicarse el mismo criterio jurídico que rige en la acción reivindicatoria: si en ésta la parte actora puede invocar la posesión de su antecesor, no resulta justo ni razonable que no lo pueda hacer cuando se trata de la acción de desahucio, toda vez que resulta aplicable...la doctrina que fundada en el principio del procurador in rem suam, posibilita que el adquirente a quien no se hizo tradición de la cosa, pueda ejercitar todos los derechos que podía hacer valer su vendedor -... en orden a las disposiciones de los artículos 1198, 2758 y 3267 del Código Civil. Además, la compradora del inmueble se trata, en el proceso de desalojo, de una sucesora singular del vendedor, por lo que a su favor se ha producido la cesión de todos los derechos personales del vendedor -entre ellos, el de demandar el desalojo del inmueble objeto de la venta- y puede invocarlos en los términos de los artículos 3263 y 3267 del Código Civil? (Sent. STJ Corrientes N° 10/2013).? (S.T.J. Sent. N°109/17, EXP 110826/14, caratulado: "GOMEZ FORTUNATA C/ LENCINAS PABLO ALBERTO, LENCINAS CARLOS HORACIO, GOMEZ CECILIA MABEL, VALLEJOS LEONARDO S/ DESALOJO"). Que con lo que va dicho queda en claro que la parte actora puede demandar por vía de desalojo a quien considere como intruso (art. 680, párr. 1°, C.P.C.). Sin perjuicio de ello, el demandado como tal puede alegar que es locatario, comodatario o poseedor, sin obligación de devolver. Como la actora probó con plena prueba el dominio de la cosa reclamada, surgía la carga -para la accionada- de probar su derecho a conservar la cosa, lo que en autos no ha sucedido.(art. 377 C.P.C.). En conclusión estimo que este agravio debe ser desestimado. VI.- Que en cuanto al segundo agravio, referido al apartamiento de la Sra. Asesora de Menores, seguirá la misma suerte que el anterior, y no prosperará. En primer lugar, surge de autos que a fs. 176 la Sra. Asesora de Menores solicitó que se realice un informe socio-ambiental en el inmueble cuyo desalojo se pretende, (ordenado a fs. 177), y en virtud de lo cual a fs. 187/188 se agrega el informe que refiere: "...constituída la Asistente Social en el inmueble es informada por los vecinos que en esa casa no vive nadie, un señor suele venir para las 13 hs. ...yo suelo ver que vienen dos jovenes a embolsar las bolsas de carbon, pero no vive nadie...?". A fs. 190 y atento al informe, la Sra. Asesora de Menores solicitó su apartamiento. Se opuso la demanda a fs. 192, y se ordenó un nuevo informe socio- ambiental, que obra glosado a fs. 203, del que surge que "...en esa casa no vive nadie...es un deposito nomas de carbón...que el frente es un edificacion nueva...no saben quien es el dueño...?". Ante ello, la Sra. Asesora solicita, a fs. 206, se la aparte del proceso, lo que se dispuso por auto N°3106 de fs. 207. Planteada revocatoria por la demandada a fs. 209/210, la Sra. Asesora, reitera su pedido de apartamiento, y finalmente la a quo resuelve afirmativamente al apartamiento mediante Resolución N°254 de fs. 216/219, que no concede la apelación. No habiendo sido recurrida oportunamente, dicha decisión ha quedado firme. Sin perjuicio de ello, tengo dicho en reiteradas oportunidades en que tuve que expedirme al respecto que los niños no son parte procesal en esta causa, en la que se advierte que los menores se encuentran bajo el cuidado de su progenitora, quien manifiesta ejercer la patria potestad, hoy llamada "responsabilidad parental", que implica para ambos progenitores una serie de obligaciones para proveer a su sustento, educación y salud, arts. 264 del C.C., 638 del C.C.C.U., por lo que las medidas de asistencia que pudieran disponerse son las posibles en un Estado de Derecho, donde se garantiza la propiedad privada y los progenitores se encuentran en ejercicio de sus obligaciones al respecto. La Sra. Jueza ha otorgado el mayor plazo previsto para la desocupación, y bien no ha comunicado a los organismos del estado, nada impide que lo hagamos en ésta instancia, correspondiendo tener en cuenta que la demandada Sra. Rivero, se trataría de una mujer de escasos recursos, librar oficio al Consejo Provincial de la Mujer entre cuyos objetivos generales se encuentra la "Promoción de estrategias de desarrollo, protección y participación pública de la mujer junto con la defensa de los derechos humanos y los derechos específicos de la mujer?". Ello, no quiere decir que deba proveerle de vivienda, a la demandada y su grupo familiar, pues, lo que hace el estado es adoptar conductas proactivas que faciliten el acceso a los bienes esenciales, como es la vivienda, a través de planes de fomento, que se canalizan por el INVICO( Instituto de la Vivienda de Corrientes), que a su vez forma parte de una política mayor de estado, pues se relaciona con el FONAVI, en el orden nacional. Esa es alguna de los tipos la asistencia que el Estado puede brindar, en estas circunstancias, más alguna otra medida específica que desde la asistencia pública se advirtiera como factible y que deberá ser canalizada por otra vía, no en esta litis específica, sin perjuicio de propiciar, como lo expresó la sentenciante, que en el caso de constatarse la presencia de menores en la vivienda a desalojarse, en la etapa de ejecución, y como previo a llevar a cabo el desahucio, se ponga en conocimiento de la situación, a las

autoridades del Consejo Provincial de la Niñez, Adolescencia y Familia (Co.P.N.A.F.) para que se articulen las medidas de atención que correspondan. Que estas consideraciones resultan pertinentes pues los agravios centrales de la recurrente, refieren a la situación de la presencia de menores convivientes, la que si bien no ha sido constatada por el cuerpo social forense, conforme se indicara, no exime de una nueva comunicación al Co.P.N.A.F., si ello fuera procedente. En cuanto a la intervención del ministerio popular, anteriormente denominada promiscua, actualmente complementaria, art. 103 del CU- pues el menor tiene a sus padres en ejercicio de sus responsabilidades parentales - (Bueres A. C y C de la Nación concordado, T.1, coment. Art. 103, hammurabi, 1 de. 2014, Bs. As.), la sentenciante ha dedicado el considerando XI-, en el que ha dispuesto: ?respecto a que en el inmueble vivirían menores, con los informes socio- ambientales obrantes a fs. 187/188 y fs. 203, no se ha logrado comprobar la existencia de menores, sin perjuicio de que al momento de la ejecución de la sentencia, pueda disponerse toda medida precautoria a tales fines, de corresponder en derecho?. Con ello encuentro asegurados los derechos de los menores que eventualmente se compruebe que habitan el inmueble a desocupar. Se debe concluir entonces que, todas las medidas protectorias que se pudieren proponer y adoptar respecto de la demandada, y eventualmente de los menores que pudieran habitar el inmueble, no deben impedir indefinidamente el recupero del predio, sino que debiera generar otro tipo de actuaciones no solo judiciales, sino de los otros poderes del estado. Desde este andarivel deben ser aplicados los tratados y convenciones, buscando la compatibilización de los diversos intereses en juego y no la confrontación. (Sobre el concepto del control de convencionalidad, Carlos Ayala Corao, en Constitución de la Nación Argentina, análisis doctrinal y jurisprudencial, Dirección: D. Sabsay, P. Manili, T. 5, p.98, hammurabi, 1 de. 2016, Bs.As.). VII.- Por ello, argumentos expuestos, me expido por el rechazo del recurso de apelación deducido y la confirmación de la Sentencia recurrida en todas sus partes, con noticias al Consejo Provincial de la Mujer. Con costas a la vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 68, primer párrafo, del CPCC). Así voto. A la misma cuestión el Dr. Alejandro Rafael Retegui dijo: Que adhiere.- Con lo que se dió por finalizado el presente Acuerdo pasado y firmado, todo por ante mí Secretaría autorizante que doy fe.- CONCUERDA FIELMENTE CON SU ORIGINAL QUE OBRA AGREGADO AL PROTOCOLO DE SENTENCIAS DE ESTA SALA I. CONSTE. Dra. MARIA SILVINA CARDOSO Secretaria - SALA 1 SENTENCIA N°27 Corrientes, 14 de mayo de 2019.- Por los fundamentos que se instruye; SE RESUELVE:1°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs.242/244; en su mérito, confirmar la Sentencia N°111 de fs.223/226, con noticias al Consejo Provincial de la Mujer. 2°) Imponer las costas a la vencida. 3°) Insértese copia al expediente, regístrese y notifíquese.- Dr. ALEJANDRO R. RETEGUI Juez de Cámara Dra. ANALÍA I. DURAND DE CASSIS ANTE MÍ. Dra. MARÍA SILVINA CARDOSO Secretaria - SALA 1 INCLUIDO EN EL LIBRO DE NOTIFICACIONES EL DIA 16 DE MAYO DE 2019.- 041585E