

Fijacion De Canon Locativo

JURISPRUDENCIA

Fijación de canon locativo

Se confirma la sentencia que hizo

lugar a la demanda por fijación de canon locativo, en virtud de la ocupación exclusiva y excluyente del inmueble. En la ciudad de Necochea, a los 23 días del mes de Mayo de dos mil diecinueve, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario, a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: "Camarino Manuela Norma c/ Lazzaro Sonia Analías/incidente (excepto los tipificados expresamente)" habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y el art. 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Hugo Alejandro Locio, Marcela Fabiana Almeida y Fabián Marcelo Loiza. El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1a ¿Es justa la sentencia de fecha 07/11/2018? 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR LOCIO DIJO: I) Conforme surge de las constancias de autos con fecha 07/11/2018 el Sr. Juez de grado dicta sentencia y resuelve hacer lugar a la demanda promovida por Manuela Norma Camarino contra Sonia Analía Lazzaro sobre fijación de canon locativo y condenar a esta última a abonar a aquella, en concepto de canon locativo por su ocupación exclusiva y excluyente de la casa sita en la calle 49 N° ... de la ciudad de Necochea, la suma de pesos tres mil setecientos cincuenta (\$3.750) mensuales. Asimismo, determina que dicha suma ha de correr desde el mes de junio de 2015 y hasta tanto subsistan las condiciones de ocupación del inmueble, con más el interés calculado según la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo a treinta días -tasa pasiva plazo fijo digital a 30 días-, y en los períodos en que no hay ningún índice definido, se aplicará la pasiva a treinta días, desde la fecha de la mora (a saber, el día 10 de cada mes) sobre los distintos períodos de aplicación. Impone las costas a la demandada vencida y difiere la regulación de los honorarios profesionales para su oportunidad. Contra dicha resolución con fecha 10/11/2018 la parte actora interpone recurso de apelación, fundando el mismo el día 14/11/2018. II) El recurrente centra sus agravios en dos cuestiones: la fecha de la mora y el valor del canon. Respecto a la fecha de la mora, expresa el agraviado que "sobre la cuestión es determinante el art. 2323 del Código Civil y Comercial de la Nación en establecer que 'el coheredero que usa privativamente la cosa indivisa durante el estado de indivisión está obligado, salvo pacto en contrario, a satisfacer una indemnización desde que le es requerida". Sostiene que "yerra el magistrado de grado en establecer el inicio de la mora en el mes de junio de 2015, toda vez que la intimación a la accionada para que abone un canon locativo por el uso exclusivo y excluyente del inmueble se remonta a enero de 2013." Aduce que "en este sentido de los propios términos de la carta documento enviada con fecha 25 de Enero de 2013 (la que quedó expresamente reconocida por imperio del art. 354 inc. 1ro. del ritual y consecuentemente recepcionada) puede inferirse un requerimiento fehaciente de indemnización." Arguye que "si existe cierta duda, resulta determinante la prueba confesional producida al efecto, ya que en la posición 5ta. ha quedado expresamente reconocido que 'en igual fecha Ud. fue intimada abonar a la actora un canon locativo.'" Indica que "puede inferirse entonces que el a quo no ha valorado en absoluto la prueba confesional (en especial las posiciones 4ta. y 5ta.), ya que conforme lo dispone el art. 415 del CPCC debió tener por confesa a la demandada sobre los hechos personales expuestos en el pliego respectivo, lo que no ocurrió." Expone que "producto del apercibimiento legal previsto para el caso, debió el magistrado de grado tener por reconocido que la Sra. Lazzaro fue intimada por la actora a abonar un canon locativo con fecha 25 de enero de 2013, fecha sobre la cual se solicita se establezca como inicio de la compensación aquí reclamada." Finalmente expresa que "se suma que la demandada se encuentra en estado de rebeldía firme, por lo cual los hechos formulados en demanda gozan de una presunción de verdad, entre los que se encuentra la fecha denunciada del reclamo pertinente del canon locativo, por lo que expresamente solicito se retrotraiga el devengamiento respectivo a enero de 2013" En lo que concierne al valor del canon, expresa el recurrente que "se aumente el mismo a una suma que V.E. entienda justa y acorde a los precios de mercado." Aduce que "atento las características de la vivienda frente a la que nos encontramos y a la zona en que se emplaza la misma puede concluirse que ha quedado desactualizado el valor locativo establecido en la sentencia." Arguye que "si bien el Juez de la instancia ha recurrido al informe pericial de fecha 16 de agosto del corriente año del que se desprende que el valor locativo para una vivienda de este tipo asciende a la suma de PESOS SIETE MIL QUINIENTOS (\$7.500) mensuales, no debe perderse de vista el proceso inflacionario que reina el país, circunstancia de público y actual conocimiento, lo que ocasiona que los alquileres queden desfasados." Finalmente, indica que "en razón de encontrarnos con una superficie edificada de 168 m2 que consta de comedor, baño, dos dormitorios, living, galpón y vivienda o quincho en la parte posterior de la vivienda en la parte posterior del terreno, y que dicha unidad tiene un precio de mercado de U\$S 65.000 (según la propia tasación) solicito se aumente el canon locativo que le corresponde a mi representada a una suma justa de mercado o se fije alguna cláusula de ajuste." III)

Ingresando al tratamiento del recurso en lo concerniente al agravio relativo a la fecha de la mora, se adelanta que el mismo no ha de prosperar. A estos fines y en relación al derecho aplicable ha de señalarse que el Superior Tribunal Provincial consideró que "...el momento de la muerte del causante genera de pleno derecho la apertura de su sucesión y la transmisión de su herencia a las personas llamadas a sucederle por el testamento o por la ley, de modo que la legislación vigente a tal fecha regula las relaciones jurídicas emanadas de dicho suceso, incluso los derechos y obligaciones entre los coherederos que nacen con motivo del deceso del causante (vinculados al fenómeno sucesorio pero creando situaciones originarias en el heredero, conf. doct. arts. 7º, 2277, 2280, 2403, 2466, 2644 y ccdtes., Cód. Civ. y Com.; en sentido análogo, Kemelmajer de Carlucci, Aída, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1era. Ed., 2015, ps. 166 y ss.). No obstante ello, vigente el estado de indivisión hereditaria, considero que el derecho de un coheredero tendiente a obtener un resarcimiento por el uso y disfrute de la cosa indivisa (uno de los bienes del acervo) que otro condómino ejerza privativamente, dado que debe ser expresamente requerido (exteriorización del ius prohibiendi que revierte la reconocida presunción de tácita autorización de uso exclusivo entre comuneros), surge a partir de este hito, de modo que la ley aplicable vigente en dicho momento será la que regule su procedencia (doctr. arts. 7º, 2328 y ccdtes., Cód. Civ. y Com.)."(SCBA C. 119.829 sent. del 23/11/2016). Asimismo en el citado precedente y en relación a la cuestión consideró que "... atento a que el derecho a la percepción de un canon locativo como compensación por el uso exclusivo del inmueble del acervo se devenga mensualmente mientras la ocupación del bien se mantenga y no se concrete la partición, las nuevas leyes regulatorias -salvo que hubiera mediado un acuerdo sobre el ejercicio de tal derecho por los coherederos- poseen aplicación inmediata respecto de aquéllos períodos posteriores a su entrada en vigencia, por alcanzar las consecuencias no producidas de relaciones nacidas bajo el régimen anterior (doctr. arts. 7º, 2328 y ccdtes., Cód. Civ. y Com.)."(SCBA C. 119.829 sent. del 23/11/2016). Siendo ello así, estando en juego la fecha que determina el comienzo del periodo sobre el cual habrá de realizarse el cálculo de lo reclamado ha de considerarse que habiéndose promovido el reclamo -en los términos que serán valorados-, con anterioridad al 1 de agosto de 2015, la normativa aplicable es la contenida en el código velezano y su doctrina (conf. SCBA C. 119.829 sent. del 23/11/2016). Es decir que para el caso son aplicables las normas del condominio, en tanto durante el régimen derogado eran las que regían las relaciones entre los coherederos y los bienes del sucesorio mientras durara la indivisión, siempre que no haya un acuerdo entre los mismos (art. 2698 del C.C.). Ello sin perjuicio de destacar que la codificación unificada, en sustancia, no altera lo que doctrinaria y jurisprudencialmente se sostenía con anterioridad a la reforma, y que respecto de la indivisión hereditaria regula especialmente la cuestión en el art. 2328 del C.C.C. y para el condominio en el art. 1988 (conf. este Tribunal, expte. N° 11.449; Reg. Int. 147 (S) del 06/12/2018). Siendo ello así, en aplicación de dichas normas la SCBA se ha pronunciado considerando que "El art. 2684 del Código Civil establece que todo condómino puede gozar de la cosa común conforme el destino de ella, con tal que no la deteriore en su interés particular, derecho que no se respeta cuando se usa el bien gratuitamente en forma que excluye el ejercicio de esa misma prerrogativa por los otros condóminos. Ello importaría "el ejercicio actual e inmediato del derecho de propiedad", prohibido por la ley (art. 2680). Si los otros condóminos, que -según quedó expresado- pueden reclamar un derecho igual o exigir que la cosa se dé en locación, no lo hacen, deben asumir las consecuencias por su asentimiento implícito y, consecuentemente, no pueden cobrar ningún alquiler mientras mantengan su silencio. En caso contrario tienen derecho a la percepción de una renta, sólo a partir de efectuada la pertinente oposición al uso y goce exclusivo (conf. pacífica doctrina cit. por el autor mencionado ut supra; Idem Papaño, etc., "Derechos Reales", t. I, cap. XII, pág. 310)" (SCBA Ac. 57020, sent. del 17/9/1996). Bajo estos parámetros, ha de señalarse que en autos la cuestión medular versa sobre un inmueble - Pdo. ..., Fº ..., año 1959- inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires a nombre de los Sres. Juan Vicente Camarino y Manuela López de Camarino -padres de la incidentista-. Ante el fallecimiento de los titulares dominiales se abrió la respectiva sucesión que tramitó ante el ex Juzgado de Paz Letrado de esta ciudad bajo la caratula "Camarino Juan Vicente y López Manuela s/ sucesión ab intestato" expte. n° 537 del año 1986, de la cual resultaron únicas y universales herederas la actora y su hermana Sra. Leonilda Renee Camarino López, fallecida en día 20-07-2010. Por el fallecimiento de ésta última se abrieron los autos "Camarino Leonilda Renee s/ sucesión ab intestato" expte n° 10.151 de trámite ante el Juzgado de Paz letrado de San Cayetano, donde fue declarada única y universal heredera su hija Sonia Analía Lazzaro, aquí demandada. Conforme lo descripto, la Sra. Manuela Norma Camarino indica que nunca a podido usufructuar el inmueble en cuestión ya que su hermana y posteriormente su sobrina utilizaron la vivienda como propia, de modo exclusivo y sin abonar canon alguno. Por ello, con fecha 25 de Enero de 2013 la incidentista intimó extrajudicialmente a la demandada a efectuar propuesta de división de condominio extrajudicial bajo apercibimiento de considerar su silencio como negativa a efectuar la división y proceder al inicio de las acciones judiciales (v. fs. 17 del expte. N° 10.411 de Cámara agregado al principal y fs. 13 del presente incidente). Ante la falta de respuesta, con fecha 7 de Mayo de 2015, la Sra. Manuela Norma Camarino promovió demanda de división de condominio solicitando -en el punto IV- fijación de canon locativo, la cual fue notificada a la Sra. Sonia Analía Lazzaro el día 10 de Junio de 2015 -v. cédula de fs. 31/32 del

Expte. N° 10.411 de Cámara agregado al principal -. En función de dicho reclamo se desarrolló procedimiento de división de condominio que fue rechazado por el Sr. Juez de primera instancia, el día 27 de Octubre de 2015 -V. fs. 66/67 del expte. N° 10.411 de Cámara agregado al principal- por no resultar el juicio de división de condominio la vía correspondiente ante el estado de indivisión hereditaria y determinando que la cuestión debatida debía resolverse en el sucesorio de los padres de la actora. Dicha resolución fue confirmada por este Tribunal el día 5 de Abril de 2016 -V. fs. 97/104 de los mismos autos-. En ese derrotero, el día 09 de Noviembre de 2017, la Sra. Manuela Norma Camarino promueve en el sucesorio de sus padres incidente de canon locativo el cual fue acogido por el Sr. Juez Inferior en la resolución de fecha 07/11/2018 que arriba como materia de agravio. En el contexto descripto, no cabe duda alguna que la oposición de la incidentista al uso y goce exclusivo del inmueble cuyo canon locativo reclama fue formulada en el marco del expediente de división de condominio y debidamente notificada la coheredera requerida con fecha 10 de Junio de 2015, habiendo estimado incluso un precio de alquiler mensual por el citado inmueble (\$2.000). Es decir que la cédula de notificación con entrega de la copia del escrito por el que se reclama el proporcional del valor locativo, es suficiente a los fines de tener por realizada la oposición de la incidentista a una utilización exclusiva del inmueble por parte de la Sra. Sonia Analía Lazzaro. El argumento central del magistrado a quo para tomar como fecha de inicio del devengamiento del canon locativo en el mes de junio de 2015 expresamente dispone que "en la carta documento no se hizo intimación alguna al respecto" -ver considerando N° VI de la sentencia en crisis- Dicho argumento no es asumido por la recurrente que solo alega meras discrepancias subjetivas al suponer que de los propios términos de la carta documento puede inferirse un requerimiento fehaciente de indemnización; cuestión que por sí conduce a rechazar el agravio por falta de apoyo en una seria y fundamentada argumentación (art. 260 del CPC). Asimismo, en cuanto al argumento de que no se ha valorado en absoluto la prueba confesional ya que atento las constancias de autos debió tenerse a la demanda por confesa -conforme artículo 415 del CPCC-, como tiene resuelto la Suprema Corte de Justicia Provincial, "La confesión ficta debe apreciarse en su correlación con el resto de las pruebas para decidir la eficacia que se le adjudica como elemento de convicción, pues de lo contrario se haría prevalecer la ficción sobre la realidad y la decisión podrá alejarse de la verdad material, siendo potestad privativa de los jueces de grado ponderar sus efectos con amplio margen de discrecionalidad." (SCBA LP L 117397 S 11/02/2015; JUBA sum. B58293). Así entonces, valorando dicha prueba confesional con la misiva cursada el día 23 de febrero de 2013, se evidencia palmariamente de esta última que la única petición de la recurrente fue la división de condominio (v. fs. 17 del expte. N° 10.411 de Cámara agregado al principal y fs. 13 del presente incidente) no luciendo oposición alguna al uso y goce del inmueble en cuestión. En consecuencia, en lo que respecta al primer agravio, se confirma la sentencia de grado que determina el comienzo del plazo del canon locativo respecto del inmueble identificado en las actuaciones a partir del mes de junio de 2015 (conf. arg. art. 2684 del C.C. SCBA Ac.. 57020, sent. del 17/09/1996, y en el mismo sentido el art. 2328 del C.C. y C.). Ahora bien sentado lo anterior e ingresando al segundo de los cuestionamientos, relativo al valor del canon locativo, ha de mencionarse que este Tribunal, con cita de doctrina valoró que ?respecto a las pautas que deben seguirse para determinar el valor locativo, se deberá tomar en cuenta la renta que podría haberse obtenido si todos los comuneros hubieran locado la cosa a favor de un tercero. El juez tiene amplia libertad para ponderar el dictamen que hubieran elaborado los peritos sobre el valor locativo del inmueble, evaluando asimismo, las vicisitudes del mercado y el tiempo transcurrido entre otras circunstancias.? (conf. Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Dirección y coordinación de Bueres y Highton T. 5 B, Edit. Hamurabi, pag. 82, expte. 11392, reg. int. 124 (S) del 4/10/18). En base a ello ha de tenerse en consideración que se procedió a fijar un canon conforme los valores tasados en el año 2018 motivo por el cual también debe desestimarse el segundo agravio. En efecto, nótese que la tasación inmobiliaria se realizó el día 16/08/2018 fijándose, conforme tales valores, el monto del canon que será aplicable a partir del mes de junio de 2015; es decir, que con los valores de la locación actualizados al año 2018, el juez de grado fijó la suma a abonar desde junio de 2015 razón por la cual las críticas relativas al proceso inflacionario carecen de asidero en tanto éstos ya fueron computados al tomarse los valores de mercado del año 2018. Máxime además, si la parte apelante pudo cuestionar oportunamente en la instancia el dictamen pericial producido, y no lo hizo -ver present. electrónica del día 29/8/2018-, ha de estimarse que fue consentido. Y si bien la opinión del experto, no vincula al juez, ya que la fuerza probatoria del dictamen pericial debe ser estimada por el magistrado en concordancia con los principios de la sana crítica y los restantes elementos de prueba que obren en la causa, en el caso en examen las conclusiones del perito se manifiestan concordantes con los principios de la lógica, de su ciencia específica (arts. 457, 462, 474, 384 y concs. CPC) y con el resto de los antecedentes obrantes en la causa (este Tribunal, expte. 8954. Reg. 73 (S) del 19/9/2012). Bajo tales parámetros y en uso de las facultades conferidas en el artículo 165 del C.P.C.C., cabe confirmar el monto establecido en concepto de canon locativo dispuesto en la sentencia, con más los intereses establecidos en el grado y desde la fecha antes indicada. Por todo lo expuesto propongo al acuerdo confirmar la sentencia de grado, con costas dealzada a la parte actora atento su calidad de vencida (art. 68 del C.P.C.C.). A la cuestión planteada voto por la AFIRMATIVA. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Loiza votó en igual

sentido por análogos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR LOCIO DIJO:
En mérito como quedó resuelta la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia de fecha 07/11/2018 (arts. 165, 260, 457, 462, 474, 384 y concs. CPC) e imponer las costas de alzada a la actora vencida (art. 68 del CPC), debiendo diferirse la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 ley 14967). ASI LO VOTO. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Loiza votó en igual sentido por los mismos fundamentos. Con lo que termino el acuerdo, dictándose la siguiente:
SENTENCIA Necochea, 23 de mayo 2019. VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo se confirma la sentencia de fecha 07/11/2018 (arts. 165, 260, 457, 462, 474, 384 y concs. CPC) y se imponen las costas de alzada a la actora vencida (art. 68 del CPC), debiendo diferirse la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 ley 14967). Notifíquese personalmente o por cedula (art. 135 CPC). Devuélvase. (arts. 47/8 ley 5827).

041748E