

PROVINCIA: RIO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: CIVIL

INSTANCIA: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

EXPTE. N° 25893/12-STJ-

SENTENCIA N° 6

///MA, 6 de marzo de 2013.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Sergio Mario Barotto y Enrique José Mansilla, con la presencia de la señora Secretaria, doctora Elda Emilce Alvarez, para el tratamiento de los autos caratulados: “GUTIERREZ, María Leticia c/MOSLER, Vanesa s/DESALOJO (Sumarísimo) s/CASACION” (Expte. N° 25893/12-STJ-), elevados por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, a fin de resolver el recurso de casación interpuesto por la actora a fs. 210/225, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe la Actuaría. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:----- C U
E S T I O N E S -----

-----1ra.-¿Es fundado el recurso?-----

-----2da.-¿Qué pronunciamiento corresponde?----- V O T A
C I O N ----- A la primera cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:-----

-----La Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, mediante la Sentencia N° 2 de fecha 01 de febrero de 2012, obrante a fs. 202/204, resolvió: “1º) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora a fs. 178 con costas, confirmando el fallo de primera instancia de fs. 164/166.” - -

-----Esto es, confirmó la Sentencia del Juez de Primera Instancia que a fs. 164/166 hiciera lugar a la excepción de falta de legitimación activa y, en consecuencia, rechazara la demanda de desalojo interpuesta por la Sra. María Leticia///.- ///.-Gutiérrez contra la Sra. Vanesa Mosler y/o contra quienes fueran ocupantes del inmueble sito en Escalera 28 2º piso, Dto. “A” del Barrio Guido (Plan 620 588 viviendas FONAVI.) de la ciudad

de Viedma. - - - - -

-----Contra lo así decidido, interpuso recurso extraordinario de casación la parte actora a fs. 210/225 y 228, planteo que fue contestado por la Defensora de Pobres y Ausentes - en representación de la parte demandada-, a fs. 231/237 de las presentes actuaciones.- -

- - - - -

-----Al respecto, la actora aduce a fin de fundar el recurso extraordinario de casación, que la sentencia impugnada:- - -

-----a) Es arbitraria y contradice la doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia en autos “OGILVIE, JOHN Y OTRA c/GALVAN, SANTIAGO Y/U OCUPANTES s/DESALOJO s/CASACION” (Se. 83/07 del 25/04/07), donde a su entender- se mencionan criterios de acatamiento obligatorio para los inferiores. En dicho fallo se puntualiza que el proceso de desalojo no resulta la vía procesal idónea para debatir cuestiones relativas al mejor derecho a la posesión, la posesión misma o la disputa acerca de cuál de los contendientes tiene mejor derecho para acceder al dominio. En este sentido argumenta que la sentencia atacada vulnera concretamente su derecho de defensa en juicio, además de violar el principio cardinal de congruencia procesal y razón suficiente al entrar en conocimiento de planteos ajenos al thema decidendum.- - -

- - - - -

-----b) Es contradictoria con la doctrina de la Cámara de Apelaciones de la 3ª Circunscripción Judicial, en autos caratulados: “PIESCO, MABEL B. c/ERDRICH, GERMAN A. s/DESALOJO SUMARIO”, (20/05/2009, Expte. 15030-096-08), donde en una cuestión análoga se resolvió de manera diametralmente ///.- ///2.-opuesta a lo decidido por el Tribunal a quo. Destaca que en dicho precedente se sostuvo que la relación contractual de la actora con el I.P.P.V. (en cuanto a los términos de la adjudicación y el incumplimiento de la prohibición de ceder la unidad a terceros) resultan ser cuestiones ajenas a las debatidas en ese proceso. En consecuencia, peticiona que sea el Máximo Tribunal de la Provincia quien se pronuncie al respecto y unifique los criterios en la materia.- - - - -

-----c) Es arbitraria y viola el principio de congruencia. Ello, por cuanto considera que en autos su parte no accionó en carácter de adjudicataria sino en carácter de comodante de una vivienda. Sostiene que la acción de desalojo se fundó en una causa contractual, la que no fue tratada por los inferiores, siendo esta una cuestión esencial para la resolución del pleito. Expresa que la Cámara se pronunció sobre cuestiones totalmente ajenas al proceso, como la existencia del acta de tenencia precaria entre el IPPV y su

parte, su validez, su vigencia y la existencia de incumplimiento a sus términos. Concluye que la sentencia es doblemente arbitraria, al no tratar los agravios de su parte, y al pronunciarse sobre cuestiones ajenas a los agravios que fijaban el marco de su competencia para pronunciarse. Se falló la acción entablada con un razonamiento propio del derecho real y no del derecho personal, soslayando así la naturaleza del contrato que es la fuente creadora de la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso.-----

-----d) Se ha incurrido en la errónea y oficiosa aplicación del artículo 953 del Código Civil, pues se introdujo una cuestión no debatida anteriormente, adoptando un criterio restrictivo sobre la legitimación para promover el desalojo, en///.- ///.-contradicción con antecedentes del propio Tribunal sobre el mismo tópico, conforme autos: “ARELLANO Pedro Roberto c/ CAÑOEL Carlos Héctor s/DESALOJO” Expte. 7342/11, del 10/10/11.-

-----Previo a todo, para una mejor comprensión de las cuestiones a resolver, resulta menester un breve recuento de los términos en que se trabó la presente litis.-----

-----Se iniciaron las presentes actuaciones con la presentación de fs. 13/22 de la Sra. María Leticia Gutiérrez, mediante la que interpuso formal demanda de desalojo en contra de la Sra. Vanesa Mosler y/o contra quienes resulten ocupantes del inmueble ubicado en la Escalera 28 -2º piso, Dto. “A” del Barrio Guido (Plan 620-588 viviendas Fo.Na.Vi) de la ciudad de Viedma.-----

-----Expresó que con fecha 25/05/2008 cedió en comodato el uso de dicho inmueble a la demandada, en atención a que por cuestiones de salud debía residir unos días con su hija y había tomado conocimiento de la grave situación que se encontraba atravesando la Sra. Mosler, razón por la cual convino dar en comodato su vivienda como máximo hasta fin del año 2008 o hasta que encontrara otro lugar donde vivir. Siguió diciendo que la relación transcurrió con absoluta normalidad hasta fines del mes de septiembre, oportunidad en que se anotició que personas extrañas se encontrarían residiendo en el inmueble con supuesta autorización de la comodataria, se había colocado en el inmueble una puerta de rejas en la entrada y la demandada se encontraba realizando gestiones ante el IPPV para que le desadjudicaran la vivienda en cuestión, momento en el cual se constituyó en el lugar, no habiendo podido ingresar, generándose una situación hostil que la obligó a retirarse y labrar un acta de exposición policial. Manifestó que atento///-///3.-la maniobra maliciosa que estaba urdiendo la Srta. Mosler remitió carta documento CD N° 975293877, solicitando que en el plazo de dos días desocuparan y restituyeran el

inmueble, la que fue contestada por la demandada mediante CD N° 975292593 rechazando la carta documento por ella remitida, lo cual remitió otra carta documento (CD N° 975266633) intimando la restitución del inmueble como término último para el día 27/10/2008 bajo apercibimiento de desalojo judicial. Fundó en derecho, ofreció y acompañó prueba documental. Posteriormente, a fs. 24/25 modificó la demanda, solicitando se condene a la demandada en los términos del art. 688 del CPCyC..- - - - -

-----Que corrido el pertinente traslado de la demanda, a fs. 48/52 se presentaron los Sres. Vanesa Leonor Mosler y Juan Alberto Riquelme San Martín, solicitando su rechazo con expresa imposición de costas. Como es de rigor, negaron expresamente los hechos invocados por la actora, brindando la propia versión de los mismos. Expresaron que la parte actora carece del título que se arroga y por lo tanto de legitimación activa y su parte no tiene el deber de restituir, por lo tanto carece de legitimación pasiva, planteando la excepción de falta de legitimación activa y pasiva en los términos del art. 347 inc. 3) del CPCyC..- - - - -

-----Manifiestan que de la documentación acompañada no surge que la actora posea derecho de reclamar la entrega del bien por no resultar adjudicataria de éste, ello por cuanto fue desadjudicada con fecha 22/12/2008 mediante Resolución N° 1894/08 emitida por el IPPV. Continuaron diciendo que poseen acta de tenencia precaria otorgada por el IPPV en fecha 22/07/2009, etc..- - - - -

-----Que a fs. 72/77 se presentó la parte actora a contestar/// ///.-las excepciones planteadas, solicitando su rechazo. Argumenta que los cuestionamientos de la legitimación, tanto activa como pasiva, se fundan en circunstancias ajenas al proceso, y que no tienen relación con el contrato que da causa a la iniciación del presente juicio. Sostiene que e título que brinda legitimación activa y pasiva para actuar, no es otro que el propio contrato de comodato agregado en autos. Acompaña prueba documental (Recurso administrativo de nulidad de la Resolución N° 1894/08 presentado ante el IPPV.) y ofrece prueba informativa. Corrido traslado a la contraparte, a fs. 81/82 la parte demandada desconoce la prueba documental por no revestir carácter de instrumento público.- - - - -

-----Que a fs. 164/166 el Juez de Primera Instancia dictó sentencia, resolviendo: “I.- Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa y en consecuencia rechazar la demanda de desalojo interpuesta a fs. 13/22 por la Sra. María Leticia Gutiérrez contra la Sra. Vanesa Mosler y/o contra quienes resulten ocupantes del inmueble en cuestión”.- -

- - -

-----Ello así, en la consideración de que el presente trámite fue iniciado el 18/11/2008; que mediante Resolución N° 1166, el 22/12/2008 (fs. 44/45) se dispuso dejar sin efecto la adjudicación de la unidad habitacional en cuestión y con fecha 22/07/2009, mediante acta de tenencia precaria se entregó ésta a los Sres. Mosler y Riquelme San Martín.- - -

- - - - -

-----En tal orden de situación, siguiendo el criterio de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Viedma en autos: "Idiarte, Emilia Elizabet c/Suárez Paola s/Desalojo" (Expte N° 6498/06 Se. Def. N° 16/07) e "Iturriaga Eva del Carmen c/Ventuala Paola Natalia s/Desalojo", en los que resolvió que luego de tener por acreditada la desajudicación/// ///4.-del inmueble dispuesta por el IPPV, ocurrida durante el transcurso de la litis y dada la particular circunstancia sobreviniente, considera que la actora no conserva legitimación para obtener el peticionado desalojo de la vivienda al tiempo del dictado de la sentencia, al no ostentar ya ninguna titularidad sobre ella, siendo entonces un obstáculo para el progreso de la acción.- - - - -

- - - - -

-----Que, apelada dicha decisión por la actora a fs. 178 y fundado el recurso a fs. 180/185, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería, como al inicio del voto se dijera, resolvió rechazar la apelación interpuesta. - - - -

-----Se llega así a la instancia casatoria derivada del recurso que, por su parte articulara la actora y cuyos fundamentos fueran sintetizados "supra".- - - - -

-----Que, ingresando ahora al examen de las cuestiones traídas a debate, corresponde abordar en primer término, los agravios fundados en la arbitrariedad de sentencia por violación del principio de congruencia. Ello así, en razón de que de la procedencia de tal cuestionamiento podría derivar la nulidad del pronunciamiento impugnado, lo que haría innecesario el tratamiento de los demás agravios.- - - - -

-----Al respecto, la recurrente, al fundar la arbitrariedad por violación del principio de congruencia sostiene que en autos no accionó en carácter de adjudicataria sino en carácter de comodante de una vivienda. Señala que la acción de desalojo se fundó en una causa contractual, la que no fue tratada por los anteriores juzgadores, siendo esta una cuestión esencial para la resolución del pleito.- - - - -

-----Expresa que la Cámara se pronunció sobre cuestiones totalmente ajenas al proceso, como la existencia del acta///.- ///.-de tenencia precaria entre el IPPV y su parte, su validez, su vigencia y la existencia de incumplimiento a sus términos.-

-----Concluye que la sentencia es doblemente arbitraria, al no tratar los agravios de su parte, y al pronunciarse sobre cuestiones ajenas a los agravios que fijaban el marco de su competencia para pronunciarse. Que se resolvió la acción entablada con un razonamiento propio del derecho real y no del derecho personal, soslayando así la naturaleza del contrato que es la fuente creadora de la relación jurídica sustancial controvertida en el proceso, etc..- - - - -

-----Adelanto mi opinión a favor de la procedencia de dicho agravio. Doy razones:- - - - -

-----La demanda de desalojo -como bien observara la parte recurrente- y se pusiera de manifiesto en el relato de los antecedentes de autos, se fundó en el invocado contrato de comodato que vincularía a la Sra. María Leticia GUTIERREZ con la Sra. Vanesa MOSLER. Contrato este, que era -según la parte actora- la causa de la ocupación del inmueble por los demandados.- - - - -

-----A posteriori, la parte actora, al tiempo de contestar el traslado de las excepciones opuestas (fs. 72/77), específicamente al responder la excepción de falta de legitimación activa, ratificó dicha posición.- - - - -

-----En tal orden de ideas, entre otras consideraciones, dijo: “Se funda en cuestiones ajenas al proceso, y que no tienen relación con el contrato que da causa a la iniciación del presente proceso, no teniendo incidencia alguna en la decisión que corresponde a V.S. adoptar en el litigio.” “... el título que brinda legitimación activa y pasiva para actuar, no es otro que el propio contrato de comodato agregado a autos. ///.-///5.- Observe S.S. que el mismo ha sido suscripto por las partes por ante autoridad policial que certificó la autenticidad de las firmas, y al igual que el resto de la documental que ha sido acompañada con la demanda y su ampliación, ha quedado irrevocablemente RECONOCIDO por la demandada al contestar la demanda, toda vez que palmariamente ha incumplido con la carga que claramente le establece el art. 356 inc. 1) de “Reconocer o negar categóricamente ... la autenticidad de los documentos que se le atribuyeren y la recepción de las cartas y telegramas a él dirigidos cuyas copias se acompañan. Su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general se estimarán como reconocimiento de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran. En cuanto a los documentos, se los tendrá por reconocidos o recibidos, según el caso”.- - - - -

-----“...Que en dichas piezas, la demandada al ser requerida para restituir anticipadamente el inmueble, se ampara en el mismo comodato que hoy pretende

desconocer”.- - - - -

-----“En tal sentido y encontrándose así innegablemente reconocida la existencia del comodato, mi asistida no necesita demostrar otro carácter que el de comodante para requerir la restitución. No necesita acreditar ser propietaria, adjudicataria, tenedora actual ni ostentar ningún otro título respecto del bien para demandar el desalojo y pedir la restitución del inmueble”.- - - - -

-----“No está en discusión en el presente caso, la propiedad del inmueble, sino la obligación contractual de restitución a la fecha de culminación del comodato (carta documento remitida por la actora y timbrada el 15/10/2008) Y la misma pesa indiscutiblemente sobre la demandada a partir del 01/01/09///.- ///.-según los claros términos contractuales, encontrándose injustificadamente incumplida”.- - - - -

- - - - -

-----“...Reitero V.E., la propiedad del inmueble no está en discusión, sólo la obligación contractual de restitución a la fecha de culminación del comodato, y esta obligación ya ha quedado reconocida extrajudicialmente por la propia demandada en el intercambio epistolar mantenido, y queda hoy también judicialmente reconocida al no haberse negado debidamente la autenticidad de las cartas documentos aportadas”.- - - - -

-----En síntesis, la actora aduce en el responde a la excepción de falta de legitimación activa, que se accionó con fundamento en el contrato de comodato, por lo que no es posible discutir en este juicio la titularidad del bien, su vinculación jurídica con el IPPV., el carácter de adjudicataria y/o si la misma fue desadjudicada del inmueble por dicho organismo del Estado Provincial.- - - - -

-----La Sentencia del Juez de Primera Instancia, no obstante describir los hechos del binomio pretensión oposición antes señalados, resuelve hacer lugar a la excepción de falta de legitimación activa y, en consecuencia rechaza la demanda de desalojo interpuesta, con fundamento en que mediante Resolución N° 1894/08, el IPPV habría desadjudicado el bien en cuestión a la Sra. Gutiérrez. Ello, sin siquiera tratar que la acción de desalojo se había fundado en el invocado contrato de comodato, el que como antes se dijo, había sido el argumento sustancial de la demanda; olvidándose además que el desalojo no es una acción real nacida del dominio en la que el actor carga con la prueba de la titularidad de la cosa, sino una acción de carácter personal, por lo que reconocido y/o probado el contrato en el que se funda la acción, bastaría para ///.- ///6.- desestimar la excepción de falta de legitimación opuesta fundada en cualquier otra circunstancia ajena a dicha vinculación, como podría resultar que el actor habría sido

desadjudicado del inmueble.- - - - -

-----Por su parte, la Sentencia de Cámara ahora impugnada, no obstante que la actora se agravara expresamente de que el pronunciamiento del Juez de Primera Instancia lesiona el principio de congruencia por invertir la carga probatoria y omitir el tratamiento de planteos esenciales articulados por su parte, tales como que la acción de desalojo se fundó en el contrato de comodato suscripto con la demandada y que su legitimación activa deriva entonces de su carácter de comodante del inmueble en cuestión, no sólo omitió dar tratamiento a dichas cuestiones, sino que fundó su decisión en el citado acto administrativo (Resolución N° 1894/08) mediante el cual el IPPV de la Provincia de Río Negro habría dispuesto dejar sin efecto la adjudicación de la unidad habitacional en cuestión y con fecha 22/07/2009, mediante acta de tenencia precaria entregó ésta a los Sres. Mosler y Riquelme San Martín.- - - - -

-----En dicho sentido concluyó la Cámara, que la actora carece de legitimación activa para actuar, no sólo por la existencia del acto administrativo de desadjudicación por parte del I.P.P.V de la Provincia, aún cuando el mismo se encuentre recurrido (conf. art. 14 ley A 2938), sino también porque la Sra. María Leticia Gutiérrez incumplió lo establecido en los arts. 5 inc. a), b) y c) y art. 8 del Acta de Tenencia precaria suscripta el 19/12/1986 (Conf. Resolución 1894/08. as. 44/45), esto es: la obligación de ocupar la vivienda en forma permanente conjuntamente con el grupo familiar que motivó la adjudicación.- - - - - ///.- ///.-En tal orden de situación, el Tribunal “a quo” incurrió así en el mismo error del Juez de Primera Instancia. Omitió tratar el argumento central de la demanda, reiterado al contestar el responde de la excepción de falta de legitimación activa y en la expresión de agravios que diera fundamento a la apelación, cual es que el desalojo se fundó en el invocado contrato de comodato, y motivó la decisión en una cuestión totalmente ajena al proceso, como es la existencia del acta de tenencia precaria entre el IPPV y su parte, su validez, su vigencia y el incumplimiento de sus términos.- - - - -

-----De lo expuesto se desprenden sin hesitación dos cuestiones gravitantes, que ameritan la viabilidad del recurso de casación en examen.- - - - -
- - - - -

-----La primera de ellas, radica en que tanto la Sentencia de Primera Instancia, como la de Cámara -que en lo sustancial confirma la anterior-, se apartan de los términos en que había quedado trabada la litis. Ello es así por cuanto el juzgador no sólo viene obligado a fallar dentro de los límites máximos y mínimos del binomio pretensión - oposición; no

sólo debe fallar todas y solamente las pretensiones deducidas por las partes, sino que además debe resolver tales pretensiones en la misma forma y por la misma causa por la que han sido formuladas e impugnadas" (conf. Morello, Augusto M., "Prueba, Incongruencia, Defensa en Juicio", pág. 56 y sgtes.; conf. STJRN. Se. N° 58/02, "S., M. A. c/P., V. y Otros s/DAÑOS Y PERJUICIOS s/CASACION").- - - - -

-----En el caso, la actora demandó el desalojo fundado en el contrato de comodato, invocando que esa era la causa de la ocupación del inmueble (arts. 1137, 1197, 1198, 2284 y cc. del Código Civil y arts. 679, 487 incs. 2° y 5°), 688 y cc.///.- ///7.-del CPCyC.). En consecuencia, los jueces debieron tratar y decidir la pretensión deducida en base a los hechos y a la acción según les fuese interpuesta, y no utilizar las defensas opuestas por los co-demandados para modificar y/o transformar la pretensión original deducida por la actora, porque ello no sólo implica la violación del principio de congruencia, sino también del derecho de defensa de su parte.- - - - -

-----Al respecto, se ha dicho que: "Aún cuando es cierto que el juez "iuria curia novit" no está compelido a aplicar el derecho invocado por las partes, ya que debe suplir el silencio o calificar la acción si fue erróneamente invocado, está impedido, en cambio, de alterarla o modificarla. De allí que, si el actor reclama el desalojo de un inmueble invocando su título de dueño, no puede el juez mandárselo entregar a título de locador o viceversa, ya que la sentencia sólo puede pronunciarse sobre aquellas materias planteadas en los escritos constitutivos del proceso (arts. 34, inc. 4* y 163, inc. 6* del Código Procesal)." (CNACiv., Cap. Fed., Sala E, "ALICATA DE KOZINER, María Cristina c/ PAVON, Ramón Mario s/ INTERDICTO", del 23/06/1997).- - - - -

-----En similar sentido, este Cuerpo tiene dicho que: "Los juecesen preservación del principio de congruencia deben ajustar sus decisiones a las peticiones formuladas al trabarse la litis.... Han de aplicar los preceptos pertinentes en base a los hechos expuestos por los litigantes, pero ello no autoriza a cambiar la acción interpuesta ni a modificar los términos en que ha quedado trabada la litis; lo contrario importaría conculcar lisa y llanamente la garantía de la defensa en juicio faltando a las reglas del debido proceso, que tienen raigambre constitucional lo mismo que el principio de igualdad ante///.- ///.-la ley (arts. 18 y 16, Const. Nac.), asegurado por el Código procesal al tratar sobre los deberes de los jueces... ." (conf. Morello, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial", T. II - C, ps. 75/76; STJRN, Se. N° 44/05,

“ASOCIACION MUTUAL DE SERVIDORES PUBLICOS RIO NEGRO (AMSER RIO NEGRO”); “Es deber de los jueces tratar y resolver todas las cuestiones sometidas a su conocimiento por las partes, en cuanto fueran esenciales para la solución del litigio. La omisión del tratamiento de cuestiones esenciales del juicio, como regla, produce la nulidad de la sentencia" (STJRN., Se. N° 49/02 "H., D. y Otro); “La falta de tratamiento, en la sentencia, de asuntos trascendentes oportunamente planteados por las partes, constituye una incongruencia por omisión (pues justamente el principio de congruencia consiste en la correlación que debe haber entre la pretensión y la decisión) susceptible de ser controlada por la vía de excepción del recurso de casación" (STJRN. Se. N° 36/02 "J., A. N. y Otra); "La omisión del tratamiento de elementos de juicio decisivos, directamente referidos a los términos en que se planteó la litis, determina la ilegitimidad del pronunciamiento y por lo tanto su nulidad." (STJRN. Se. N° 11/06 “B., A. S.”).- - - - -

-----La segunda cuestión gravitante que se observa, es que no obstante que el actor fundó el desalojo en el invocado contrato de comodato antes referido, y de que al contestar la excepción de falta de legitimación y fundar la apelación se agravio puntualmente de que no es posible en el proceso de desalojo discutir la titularidad del bien inmueble, tanto la instancia de origen como luego la Cámara, excediendo claramente el limitado marco cognoscitivo del juicio de desalojo, se expidieron y fundaron la procedencia de la excepción de ///.- ///8.-falta de legitimación activa, en el acto administrativo (Resolución N° 1894/08 del IPPV) de desadjudicación, y en que la Sra. Gutiérrez habría incumplido con lo establecido en los arts. 5 inc. a), b) y c) y art. 8 del Acta de Tenencia Precaria suscripta el 19/12/1986, esto es con la obligación de ocupar la vivienda en forma permanente, conjuntamente con su grupo familiar que motivó la adjudicación.- - - - -

-----No escapa al conocimiento del suscripto, el incumplimiento en que habría incurrido la actora del citado Acta de Tenencia Precaria firmada oportunamente con el I.P.P.V., al dar en comodato la vivienda recibida, lo que habría motivado la desadjudicación. Tampoco dejo de advertir que la parte demandada habría sido participe de tal incumpliendo al convenir el comodato en cuestión, resultando luego abusivo y contrario a la buena fe procesal pretender beneficiarse de las consecuencias de dicha trasgresión a la prohibición de ceder.

-----Si la actora no podía dar la vivienda en comodato como lo habría hecho, no es una razón de la cual los demandados puedan valerse para repeler la acción de desalojo

intentada, ni tampoco es, ni puede ser, el tema de debate en el presente juicio de desalojo. La legitimación activa de la actora, es decir la fuente de su derecho a requerir el desalojo del bien, es el invocado contrato de comodato adjuntado en autos.- - - -

-----Es entonces la relación actora demandada la que aquí cabe analizar, toda vez que el IPPV resulta ser un tercero que ni siquiera fue citado como tal al juicio, por lo que sólo resulta pertinente examinar la existencia del contrato de comodato y si el mismo se encuentra vencido. Pretender -como lo hace la demandada- ampararse en una cuestión suscitada entre la actora y el IPPV que, como dijimos, no es parte en este ///.- ///.-juicio, resultaría echar mano de un recurso indebido, toda vez que los demandados no habrían ingresado a la vivienda en cuestión fundados en la relación del actor con el citado organismo Provincial.- - - - -

-----La ley protege a la propiedad en sus diversos modos de actuación en la vida jurídica por distintos medios: el dominio, por la acción de reivindicación; la posesión, por las acciones posesorias; la tenencia por los interdictos; y el uso, por el juicio de desalojo (conf. STJRN., Se. Nº 58, “AÑAHUAL, Dora Elena c/MELLADO, Alberto Ceferino s/DESALOJO s/CASACION” (Expte. Nº 21213/06-STJ-), del 4 de julio de 2006).- - - -
- -

-----En autos nos encontramos claramente frente a una acción de desalojo, fundada en una acción personal -no real-, resultando luego improponible en el marco del abreviado juicio de desalojo, debatir y decidir como lo hicieran las sentencias impugnadas, sobre la titularidad del bien y/o sobre la relación jurídica del IPPV con la actora.- - - - -
- - - -

-----Así, se ha dicho que: “El juicio de desalojo no es la vía adecuada para debatir y dilucidar cuestiones que desbordan su objetivo, tales como son las relativas a la posesión o al mejor derecho a la misma. Así, cuando el litigio se refiere a cuestiones propias de acciones posesorias, petitorias o contractuales, ajenas al ámbito de dicho proceso, aunque la calidad de poseedor del demandado presente visos de seriedad, tales cuestiones deben ventilarse por otros medios procesales creados para ello” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala F, del 02/06/1998, “Banco de Iguazú (en liq.) c. Rodrigo, Juan”, LA LEY 1998-F, 46 - DJ 1998-3, 1121)”;

“El objeto del juicio de desalojo es el recupero de la cosa y quien tiene la acción para demandar es la persona que se desprendió o ///.- ///9.-fue privada de su tenencia, sin que deba alegar ni probar que es el propietario del respectivo bien, ya que, salvo ciertas excepciones, las cosas ajenas pueden ser objeto de los contratos y en la especie se ejercita una acción personal

emergente del instrumento que vinculara a las partes, y no una acción real fundada en el carácter de propietario de un inmueble” (CNApel. en lo Civil, sala H, “Cianfagna, María Elda c. Benítez, Santiago y otro”, del 10/05/2007, DJ 2007-III, 619); “Como el desalojo no es una acción real nacida del dominio en la que el actor carga con la prueba de la titularidad de la cosa locada, sino una acción de carácter personal, reconocido el contrato -fuente de la obligación por el locatario-, la excepción de falta de legitimación para obrar opuesta con fundamento en que el actor no probó ser dueño del inmueble es improcedente.” (CNApel. en lo Civil, sala G, “De San Félix, Eduardo c. Núñez, Graciela.”, del 04/05/1995, LA LEY 1995-D, 412; idem CNApel. en lo Civil, sala B, “González, Herman S. c. Peralta, Dante.”, del 30/12/1996, LA LEY 1997-B, 793); “En el proceso de desalojo, reconocido el contrato de locación, la locadora no debe probar su titularidad del bien, pues no ejerce una acción real sino una personal dirigida a la ejecución coactiva en especie de la obligación contractual de dar para restituir la unidad locada” (CNApel. en lo Civil, Sala G, “Dendrón S. A. c. Ricci Ballarini, Angel F. y otro”, del 07/05/1999, DJ 2000-3, 76).- - - - -

-----En conclusión, lo expuesto resulta suficiente para encontrar andamio al recurso de casación interpuesto a fs. 210/225, por cuanto la Sentencia de Cámara impugnada ha incurrido en arbitrariedad, por violación del principio de congruencia, al omitir tratar cuestiones esenciales para///.- ///.-la resolución del pleito, específicamente, omitir expedirse sobre la existencia del invocado contrato de comodato en el que se fundó la acción de desalojo; e ingresar en el conocimiento y fundar la decisión en planteos ajenos al thema decidendum, como lo es la vinculación jurídica suscitada entre el IPPV y la actora. MI VOTO por la AFIRMATIVA.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Enrique J. Mansilla dijo:- - - - -

-----ADHIERO a los fundamentos expuestos en el voto del doctor Barotto, VOTANDO en IGUAL SENTIDO.- - - - - A la segunda cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:- - - - -

-----Por las razones expuestas al tratar la primera cuestión, propongo al Acuerdo: I) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 210/225 de las presentes actuaciones. II) Declarar la nulidad de la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería a fs. 202/204, debiendo volver la causa al Tribunal de origen, para que con distinta integración, dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (art. 296, inc. 3º del CPCyC.). III) Imponer las costas por su orden. Ello, en razón de que la nulidad que se propone deriva de los vicios procesales

incurridos en la sentencia de Cámara (arts. 68, 2ª parte y 71 del CPCyC.). IV) Regular los honorarios profesionales por su actuación en esta instancia extraordinaria, a los doctores Emiliano A. GALLEGO y Milton C. DUMRAUF en conjunto- en el 35%; a calcular sobre los honorarios que oportunamente se regulen a dicha representación, por su actuación en Primera Instancia (art. 15, L.A.). MI VOTO.- - - - -

- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Enrique J. ///.- ///10.-Mansilla dijo:- - - - -

-----ADHIERO en un todo a la solución propuesta en el voto precedente.- - - - -

- - - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

R E S U E L V E:

Primero: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 210/225 de las presentes actuaciones.- - - - - Segundo: Declarar la nulidad de la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería a fs. 202/204, debiendo volver la causa al Tribunal de origen, para que con distinta integración, dicte un nuevo pronunciamiento ajustado a derecho (art. 296, inc. 3º del CPCyC.).- - - - - Tercero:

Imponer las costas por su orden (arts. 68, 2ª parte y 71 del CPCyC.).- - - - -

- - - - - Cuarto: Regular los honorarios profesionales por su actuación en esta instancia extraordinaria, a los doctores Emiliano A. GALLEGO y Milton C. DUMRAUF en conjunto- en el 35%; a calcular sobre los honorarios que oportunamente se regulen a dicha representación, por su actuación en Primera Instancia (art. 15, L.A.).- - - - -

- - - - - Quinto: Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvanse.- -

En los términos del art. 39, último párrafo de la Ley K Nº 2430 se deja constancia de que el doctor Víctor Hugo Soderó Nievas no participa en la emisión de la presente sentencia, en razón de haber cesado en su función de Juez de este Superior ///.- ///.- Tribunal de Justicia a partir del 31.01.2013 (conforme Acta del Consejo de la Magistratura art. 204 de la Constitución Provincial, de fecha 28.06.12 y Decreto Provincial Nº 922/12). FDO. SERGIO M. BAROTTO JUEZ - ENRIQUE J. MANSILLA JUEZ - ANTE MI: ELDA EMILCE ALVAREZ SECRETARIA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA.-

TOMO: I

SENTENCIA Nº 6

FOLIO Nº 28/37

SECRETARIA: I