

IIIª Circunscripción Judicial de Río Negro.

Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minería Nro. 5

Secretaría única

Tomo:

Resolución:

Folio:

Iván Sosa Lukman, Secretario

San Carlos de Bariloche, 12 de junio de 2017.

VISTOS: Los autos "PARACAT, RAMON VICTOR C/ LOURENCO, CONCEPCION y OTROS S/ DESALOJO (Sumarísimo) (S-05)" (expte. 14249-15).

RESULTA:

A) Que a fs. 11/13 Ramón Victor Paracat inició demanda por desalojo a Concepción Lourenco y a todo eventual tercero ocupante del inmueble nomenclatura catastral 19-1-P-709-25, sito en la calle 4 al fondo entre calle 2 y 6 del Barrio Casa de Piedra de San Carlos de Bariloche, con fundamento en la presencia de intrusos.

Relata es legítimo titular del inmueble objeto de autos, conforme surge de la escritura N°74 efectuada por ante escribano y que así se halla inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble.

Indica que habiéndose constatado la presencia de intrusos en el mencionado inmueble, se inició por ante el Juzgado Civil, Comercial, de Minería y Sucesiones N°3 el expediente denominado "Paracat Ramón Victor s/ Diligencia Preliminar" Expte. N°27581-07, que se ofrecen como prueba.

Del resultado de dicha diligencia, surge que la demandada reconoce expresamente que la aquí actora es legítima propietaria del inmueble. En efecto, la demandada carece de justo título para permanecer en el predio, conforme surge de los autos "Lourenco Concepción c/ Paracat Ramón Victor s/ Usucapión" Expte. N°216-116-05 que tramitan por ante el Juzgado Civil, Comercial de Minería y Sucesiones N°1 en los que se ha

decretado la caducidad de instancia por sentencia de 1 de febrero de 2011. Dicha sentencia se encuentra firme y consentida pasada en autoridad de cosa juzgada, lo que configura la causal de intrusos previsto en el art. 680 del C.P.C.C., motivo por el que corresponde ordenar el inmediato desalojo de la demandada y de todo otro ocupante del inmueble.

Fundamenta su acción en derecho (art. 679, 680 y concordantes del C.P.C.C.) y ofrece prueba para sustentar sus dichos.

B) Que a fs. 52/65, contestó demanda Concepción Lourenco, solicitando se rechace la misma con expresa imposición de costas al actor.

En primer lugar, niega la totalidad de los hechos invocados en la demanda, con excepción de aquellos expresamente reconocidos.

En su versión de los hechos, sostiene que desde el año 1974 posee de manera pacífica, pública e ininterrumpida el inmueble cuyo desalojo se pretende. Es decir, supera largamente la posesión de veinte años exigida por el código de fondo.

Ello, al punto de que en el año 2005 promovió una demanda de prescripción adquisitiva que, tal como expuso el actor, finalizó por modo anormal de terminación del proceso decretándose la caducidad de instancia. En consecuencia, el juez de dicho proceso no llegó a expedirse respecto de la procedencia de la demanda instaurada por la aquí demandada.

Relata que en el año 1974 junto con quien en ese momento era su marido -sr. José Calarota- compraron el inmueble lote 6 de la manzana 1 del macizo 4, 19 1 P 709 06, que se halla contiguo al lote objeto de autos. En ese momento y por razones de índole personal, se celebró el boleto de compraventa simuladamente a nombre de quien en ese momento era su suegra -Sra. Gemma Barbieri de Calarota-.

En dicho inmueble, la demandada con su entonces marido, construyeron su hogar conyugal, donde también nacieron sus hijos -a nombres de quienes se terminó escriturando, actuando la demandada como compradora a favor de estos-.

Indica que desde la primera vez que ingresó al inmueble que adquirieron, comenzó a ocupar el lote de autos, toda vez que éste se encontraba baldío y cubierto por arbustos y matorrales. Dicha ocupación se realizó con ánimo de dueño y de manera pacífica, pública y notoria; y se ha mantenido ininterrumpidamente hasta la fecha.

Sostiene que prueba de ello es que contrató a personas para que alambraran el mismo y se encargaran de su limpieza, ya que dicho inmueble era utilizado por la suscripta y su grupo familiar como continuación del inmueble ut supra indicado en donde tienen la vivienda. Aclara que dicho cerco de alambre, también se utilizó para dar forma al cerco vivo que se aprecia en las fotografías que adjunta.

Asimismo, recalca que se sembró césped y se plantaron distintos tipos de flores, incluso se llegó a construir en el mismo un gallinero en el que durante casi dos décadas tuvieron gallinas y patos. Además, se situaron juegos para niños -subibaja, hamacas, pileta, etc.- y se abonaron impuestos y tasas municipales.

Es así que durante todo este tiempo la demandada y su grupo familiar han utilizado dicho inmueble como una extensión del lote en donde tenían construida su casa.

Destaca que si bien el proceso de usucapión iniciado finalizó por modo anormal de terminación de proceso, siguió poseyendo el inmueble hasta la fecha.

En definitiva, considera improcedente este juicio de desalojo, en tanto la cuestión traída a debate, excede el acotado marco del presente proceso. En efecto, esta vía no es idónea para debatir sobre quién tiene mejor título debido a que el desalojo es una acción personal y, consecuentemente, no puede ser dirigida contra poseedores de un inmueble.

Expone doctrina para sustentar su postura y jurisprudencia acorde a su criterio. Asimismo, invoca derecho y ofrece prueba para fundamentar su defensa.

C) Que a fs. 68 se abrió la causa a prueba con el resultado que el secretario certificó a fs.99.

D) Que a fs. 104 se llamó autos para sentencia mediante providencia que se encuentra

firme.

Y CONSIDERANDO:

1°) Que la acción de desalojo solamente procede contra locatarios, sublocatarios, tenedores precarios, intrusos y cualesquiera otros ocupantes cuyo deber de restituir sea exigible (artículo 680 del Código Procesal Civil).

Es decir, procede cuando media una relación contractual por la cual el demandado debe restituir el bien a requerimiento del actor o cuando, sin existir vinculación contractual alguna, el demandado es un ocupante meramente circunstancial o transitorio que no aspira al ejercicio de la posesión (ver, por ejemplo, Lino E. Palacio, "Derecho Procesal Civil", Lexis Nexis ? Abeledo Perrot, 1994, Lexis 2510/000874).

2°) Que, por lo tanto, no procede la acción de desalojo contra quien verosímilmente posee por sí, con ánimo de dueño.

Así se infiere de la misma norma procesal (artículo 680 citado) y así se ha interpretado predominantemente en la jurisprudencia y la doctrina. Toda controversia sobre la propiedad o la posesión que puedan arrogarse las partes excede el ámbito del juicio de desalojo; el cual requiere que la obligación de restituir sea nítida, actual, real y concreta porque debe acudir a una acción posesoria o petitoria cuando esa obligación es meramente potencial o abstracta. De allí que, mediando por ejemplo entre las partes un contrato de compraventa, el proceso de desalojo no resulte la vía apropiada para debatir la interpretación acerca del cumplimiento de sus cláusulas, o la nulidad, o la rescisión del convenio (Palacio, obra citada).

En nuestra Provincia ya se ha resuelto 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, y que cuando la calidad de poseedor del demandado presente visos de seriedad, tales cuestiones deben ventilarse por otros medios procesales creados para ello. Si bien debe acreditarse la seriedad de la calidad de poseedor del demandado,

como defensa en el proceso de desalojo, no corresponde exigir una prueba concluyente sobre el derecho de aquel" (Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de General Roca, 09/02/2004, "San Segundo Luis c/ Crespo, Walter Enrique s/ desalojo", SD 005/2004).

Por supuesto que no alcanza con que el demandado invoque la calidad de poseedor para que se declare improcedente la acción de desalojo (Cámara de Paz, en pleno, septiembre 15-1960, in re "Monti, Atilio c/ Palacios de Buzzoni, Danila"; LL 101-932; JA 1964-I-231). Pero alcanza con que pruebe seriamente que es verosímil, probable, aunque no aporte una prueba rotunda de su derecho a poseer.

En fin, excede al proceso de desalojo determinar quién tiene mejor título, quién tiene más derecho a poseer, lo cual debe debatirse necesariamente en una acción real.

3°) Que en el caso que nos ocupa, el demandado invocó ejercer una posesión a título de dueño en forma pública y pacífica durante más de veinte años, que resulta verosímil con la prueba producida.

Así, con las testimoniales rendidas y con la documentación acompañada, se desprende "prima facie" que la demandada, junto a su grupo familiar, ocupa el inmueble en cuestión desde hace muchos años, ha realizado mejoras y se ha comportado como dueña. Asimismo, los testigos han reconocido las fotografías que se les exhibieron.

En este sentido, el testigo Alvarez declaró que cuando él llegó al barrio en el año 1987 la sra. Lourenco ya estaba en el lugar, que el lote estaba cercado y que el fondo de ese lote daba a la calle 4 donde estaban el gallinero y la pileta, tal como lo indica en el plano que se le exhibió.

Por su lado, el testigo Luna declaró conocer a la sra. Lourenco porque en la década del 80 iba a comprar huevos a su casa donde tenía un gallinero que estaba al fondo a la derecha. A su vez, indica que la sra. Lourenco se mostraba como dueña, aunque nunca preguntó quien era el dueño.

Por último, la testigo Sparza, a quien la sra. Lourenco le alquilaba un cuarto en el año

1979, declaró que en el parque había un gallinero, una huerta y que el lote estaba cercado, alambrado y con plantas. También señala que la sra. Lourenco vendía huevos y que el lote le pertenece a ella, aunque no sabe si tiene título de propiedad.

4°) Que en base a todos esos elementos probatorios aportados a la presente causa, se puede concluir que la demandada no aparece como una mera intrusa como se alega en la demanda, sino que en forma verosímil, aspira al ejercicio de la posesión veinteañal. De hecho ha iniciado un proceso judicial de prescripción adquisitiva, que tramitó por ante el Juzgado Civil nro 1 de esta ciudad, y que, si bien finalizó por caducidad de instancia, no hubo un pronunciamiento judicial sobre el fondo del asunto.

Por lo tanto, el tratamiento de esta cuestión excede el estrecho marco de conocimiento de un juicio de desalojo y debe ventilarse en las acciones reales que correspondan; así que lo dicho es suficiente para rechazar la demanda sin juzgar sobre el mejor derecho posesorio que invoca cada parte, a cuya disposición quedan las acciones petitorias (STJ, 25/04/2007, "Ogilvie, John G. y otra c/ Galván, Santiago y/u ocupantes").

Sólo es necesario tratar las cuestiones y pruebas conducentes (Fallos 308:584; 308:2172; 310:1853; 310:2012; etcétera).

5°) Que la demandante debe pagar las costas del juicio porque no existen motivos para omitir el principio general (artículo 68 del CPCC).

6°) Que la regulación de honorarios debe diferirse hasta la determinación de la base en función del valor locativo (artículo 23 de la ley 2.212) y ésta debe diferirse hasta que quede firme la imposición de costas, porque a la audiencia necesaria para establecerla sólo debe citarse al obligado a pagar los honorarios (artículo 23, primer y segundo párrafo, de la ley 2212) y sólo después de aquella firmeza se sabrá con certeza quién es el obligado.

En consecuencia, FALLO: I) Rechazar la demanda. II) Condenar a Ramón Víctor Paracat a pagar las costas del juicio. III) Diferir la regulación de honorarios hasta que quede firme la condena en costas y se determine la base. IV) Protocolizar, registrar y notificar esta sentencia.

Cristian Tau Anzoátegui  
juez