

## Dictamen del Procurador General, Expte. N° C 124.797-2 “Herederos de R. J. c/ R. M. y otro s/ Desalojo por falta de pago”

**FECHA** | 4 de agosto de 2023

### ANTECEDENTES

En el marco del presente proceso de desalojo promovido por el señor J. R. -cuyo deceso en el curso del juicio motivó la presentación de sus sucesores contra el señor M. R. (también fallecido, a la fecha) y/u ocupantes del inmueble sito en la calle ... N° ... de la localidad de San Miguel, Partido del mismo nombre, de la Provincia de Buenos Aires, la señora magistrada a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 5 del Departamento Judicial de General San Martín resolvió rechazar la demanda incoada e imponer las costas a la parte actora en su calidad de vencida.

Para así decidir, el judicante de origen tuvo por probado que: *“(...) el inmueble ... fue adquirido por el Sr. J. R. el día 5 de Agosto de 1977 conforme surge del título de propiedad obrante a fs. 9/16 quien, según manifestación del mismo, le cedió en comodato al demandado en el año 1987. Asimismo, se ha acreditado que en dicha propiedad viven el Sr. M. R. junto a su esposa, Sra. J. G. R. F. e hijos desde hace 35 años aproximadamente, que cuando se mudaron los demandados era un terreno baldío habiendo edificado los mismos la casa que existe hoy en día en el mismo”*.

Sobre la base de dicho escenario fáctico, rememoró el criterio sentado por el órgano de apelación departamental en los autos “V. M. c/ D. S., E. s/Desalojo”, de fecha 19-VIII-2010, conforme el cual: *“(...) no procede la acción de desalojo si el accionado comprueba “prima facie” la efectividad de la posesión que invoca, justificando lo verosímil de su pretensión, ya que toda investigación que la trascendiera desnaturalizaría la acción y ello con independencia de la legitimidad o ilegitimidad de la posesión o de la buena o mala fe del poseedor”*.

Apelado que fue el pronunciamiento por la parte actora vencida, la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial departamental, a su turno, lo revocó.

En sustento de la decisión revocatoria adoptada, las magistradas de grado partieron por subrayar que las defensas que intente hacer valer el accionado de un juicio de desalojo deben estar enderezadas a la demostración de la seriedad de sus manifestaciones y no de la posesión, pues tal debate es ajeno a estos procesos, premisa que impone, en consecuencia, acometer una evaluación en conjunto de todos los medios probatorios aportados por las partes.

Como colofón de las consideraciones vertidas, el órgano de apelación actuante aseveró que *“no puede concluirse que la demandada haya probado su calidad de poseedora más que con*

*sus dichos, lo que no alcanza para repeler la acción de desalojo”.*

Contra dicho pronunciamiento se alzó la señora C. G. R., por sí y en representación de su hijo menor de edad, I.E.R., quien, con asistencia letrada, invocó su doble calidad de ocupante del inmueble objeto de la presente acción y de heredera del demandado principal, señor M. R., a través de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, cuya concesión fue denegada en la instancia ordinaria y finalmente admitida queja mediante por el Superior Tribunal por medio de la resolución de fecha 16- V-2022.

Arribadas las actuaciones a la sede casatoria, la Suprema Corte procedió a conferir vista al Procurador General del remedio procesal deducido en los términos de lo prescripto por el art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial.

## CURSO LEGAL PROPUESTO

El Procurador General en la intervención que le cupo de conformidad con la vista conferida, en función del desvío del razonamiento en la labor axiológica llevada a cabo por el órgano de apelación actuante, entendió que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que dejó examinado ha de prosperar, con el alcance otorgado en el fallo de primera instancia, y así debería declararlo el alto Tribunal de Justicia, llegado el momento de dictar sentencia.

Entre sus consideraciones, opinó -en consonancia con lo resuelto por la señora jueza de la instancia de origen- que la orfandad probatoria en la que incurrió el accionante a los fines de acreditar la existencia del contrato verbal de comodato (art. 375, C.P.C.C.) contrastada, en particular, con la profusa prueba arrimada al proceso por los accionados, obsta a tener por configurados los presupuestos legales contenidos en el art. 676 del Código Procesal Civil y Comercial a los que se supedita la procedencia de la vía procesal articulada.

## SUMARIOS

**Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. Acción de desalojo. Objeto. Posesión. Cuestiones de hecho. Absurdo.** La Suprema Corte tiene dicho, que determinar en qué carácter ocupa la finca el demandado por desalojo y si resulta verosímil la condición de poseedor que invoca, constituyen típicas cuestiones de hecho y pruebas irrevisables, por lo tanto, en la instancia de casación, salvo que se demuestre que la decisión impugnada es el producto de un razonamiento viciado por el absurdo (conf. S.C.B.A., causas C. 118.906, sent. de 19-IX-2018 y C. 118.196, sent. de 19-IX-2018, entre otras).

**Juicio de desalojo. Art. 676 del Código Procesal Civil y Comercial. Procedencia. Doctrina especializada.** A la hora de analizar la procedencia del juicio de desalojo a la luz del art. 676 del ordenamiento civil adjetivo, la doctrina especializada ha sostenido que éste es sólo

viable cuando la obligación de restituir por parte de los ocupantes se muestra diáfana. Toda situación que se le oponga y que con alguna verosimilitud enturbie esa claridad, hace que tal vía deba desecharse y tenga que llevarse la controversia al campo de las acciones posesorias o petitorias. Como contrapartida, no cabe en el proceso de desalojo emitir juicio sobre cuestiones posesorias ni de mejor derecho, las que deben quedar diferidas para ser tratadas en alguno de aquellos ámbitos a los que habrá que recurrir para poder debatir el fondo de la cuestión. El rechazo del desalojo, en estos casos, es sólo por ineptitud instrumental del proceso elegido, sin que le sea dado al juez de la causa ir más allá de la declaración de tal ineptitud (Camps, Carlos Enrique; Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, anotado, comentado, concordado, 2da. Edición, Tomo III, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2012, págs. 1825/1831).

**Acción de desalojo. Posesión. Desestimación.** Se ha pronunciado la Suprema Corte de manera inveterada al afirmar que corresponde desestimar la acción por desalojo si el demandado logra acreditar prima facie el carácter de poseedor puesto que ello impide que pueda considerársele como deudor de una obligación exigible de restituir conforme así lo exige el art. 676 del Código Procesal Civil y Comercial (conf. S.C.B.A., causas Ac. 33.469, sent. de 26-VI-1984; Ac. 79.953, sent. de 04-XII-2002; C. 118.906, sent. de 19-IX-2018 y C. 118.196, sent. de 19-IX-2018, entre otras).

**Absurdo. Demostración.** Se encuentra patentizada, en la especie, la presencia del vicio de absurdo que, con razón, denuncia la recurrente cuando se agravia de la afirmación vertida por la alzada al sostener que no logró probar más que con sus dichos su calidad de poseedora, única circunstancia que alcanzaría para repeler la acción intentada.

#### REFERENCIA NORMATIVA

Artículo 2353 del Código Civil; art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial; arts. 375, 384 y 474 del Código Procesal Civil y Comercial; art. 676 del Código de rito; art. 375, C.P.C.C.