

DESALOJO

- Legitimación
- Calidad de propietario: no se acreditó
- Carga de la prueba
- Adquirente por boleto de compraventa
- Legitimación invocable de oficio

“Rufau Eduardo Javier c/ Lovaysa Andrea Fabiana s/ desalojo”

Tribunal: Excma. Cámara de Apelación Civil y Comercial - Sala I

Causa: 53.006

R.S.: 24/06

Fecha: 09/02/06

Firme

/// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los NUEVE días del mes de febrero de dos mil seis, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores, **Liliana Graciela Ludueña, José Eduardo Russo y Juan Manuel Castellanos** para, pronunciar sentencia en los autos caratulados: "Rufau, Eduardo Javier c/ Lovaysa, Andrea Fabiana s/ Desalojo" y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden: Dres. **LUDUEÑA-CASTELLANOS-RUSSO**, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 260/265?

2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTION: la señora Juez doctora Ludueña, dijo:

I) Contra la sentencia definitiva dictada a fs. 260/265, interpone la parte actora, recurso de apelación, que libremente concedido, es sustentado a fs. 280/86, replicados a fs. 291.-

Rechazó el Sr. Juez a-quo la demanda promovida por Eduardo Javier Rufau contra Andrea Fabiana Lovaysa, ocupantes y subinquilinos, con costas.-

II) Desestimó la demanda el Sentenciante ya que el actor no ha logrado acreditar su legitimación activa para accionar como lo hace. Se agravia el apelante sosteniendo que no ha existido un planteo de parte al respecto, no pudiendo el Juez suplir la inactividad de las partes, violentando el principio de congruencia.-

El actor acciona por desalojo invocando la titularidad del bien en cuestión y la celebración de un contrato de comodato, calidades que son negadas por la demandada.-

Para acreditarlo allega una copia certificada del boleto de compraventa celebrado entre Luis Angel Carmona y

Delina Antonia Medina, celebrado el 12 de Julio de 1989 (fs. 6/7) y copia certificada de la cesión de dicho boleto de compraventa por la Sra. Medina a favor de Eduardo Javier Rufau del 6 de Agosto de 1990. Además, copias certificadas de recibos de pagos de impuestos inmobiliarios y de tasas municipales a nombre de don Gregorio López, surgiendo de la prueba informativa que el titular del bien es JAURI SAID (artículo 375 C.P.C.C.).-

El desalojo es una acción personal, es decir, una acción en la que no se discute el derecho sobre o en la cosa, sino la existencia de un vínculo entre actor y demandado que obliga al segundo a devolver la cosa al primero (S.C.B.A., Ac. 87.374, 03/08/05).

Siendo la legitimatio ad causae la condición jurídica en que se halla una persona con relación al derecho que invoca en juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión, con "ella se expresa que para que el Juez (actúe) la demanda...es necesario que considere que éste corresponde precisamente a aquél que lo hace valer y contra aquél contra quien es hecho valer" (Chiovenda, "Instituciones", T.1, pág. 197; esta Sala, mis votos, Cs. 34.908 R.S. 241/95, 33.546 R.S. 62/95).

No tiene legitimación para accionar por desalojo, quien lo hace alegando su calidad de propietario, pero no lo acredita. Si invoca tal carácter deberá demostrar su calidad de tal y ese carácter en nuestro derecho no se adquiere antes de la tradición (artículo 2377 Código Civil), de modo que en rigor, no puede llamarse así a quien no se le haya hecho

tradición del inmueble mediante el concurso de dos voluntades: la del tradens y la del accipiens, coincidentemente proyectadas en un acto exteriorizante, revestido de materialidad (artículos 2379 Código Civil; S.C.B.A. Ac. 34.608, 34.826, 42.203).

La prueba de tal calidad pesa sobre el actor si es negada por el demandado conforme al principio que emerge del artículo 375 del Código ritual (S.C.B.A. Ac. 33.236, del 9/X/84, D.J.J.B.A. 128-141; esta Sala Cs. 18.603 R.S. 151/87, 20.982, R.S. 218/88), ya que es principio general que cada parte soporta la carga de probar los datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables, es el principio sentado desde antiguo según el cual "affirmatis est probare" e "incumbit probatio ei qui dicie non ei qui negat". De donde se deduce el principio de que al actor corresponde normalmente la carga de la prueba del fundamento de su pretensión procesal; que al demandado, en cuanto a su oposición, está exento de prueba por lo que se refiere a la mera negación, pero soporta el riesgo correspondiente en lo que afecta a la excepción estricta (Guasp, "Derecho Procesal Civil", Madrid, 1968, I-325).

En definitiva, no está legitimado activamente para promover juicio de desalojo el adquirente con boleto de compraventa, ya que con ello no acredita la titularidad del dominio que alega (artículo 1184 inc. 1ero., 2377, 2524 inc. 7º, 2601, 2602, 2603 y ccdts. del Código Civil; 345 inc. 3º, 486 C.P.C.C.).

Del mismo modo, siendo el comodato un contrato de carácter real (artículo 2255 del Código Civil) puesto que se

perfecciona con la entrega de la cosa (artículo 2256 del mismo Código), que genera una obligación de restituir por parte del comodatario, su invocación como fundamento de la acción de desalojo obliga al actor a probar esa relación contractual, para lo cual cuenta con toda clase de pruebas al decir del artículo 2263 del Código Civil (S.C.B.A. Ac. 35452, D.J.J.B.A. 3-7-86; esta Sala Cs. 15.243 R.S. 52/85, 18.034 R.S. 201/87, 18.555 R.S. 111/88), y el mismo tampoco ha sido acreditado.-

La legitimación sustancial de las partes -activa y pasiva- constituye un presupuesto preliminar y necesario para la declaración del derecho a favor del actor. De advertir el Sentenciante la falta de legitimación de las partes, corresponde que lo ponga de manifiesto en su sentencia, aunque no haya sido opuesta como defensa, pues normalmente la legitimatio ad causae, se presenta como una cuestión de derecho (Chivenda, "Ensayos", T.I-282; Alsina, "Tratado, T.I-355; Fenochietto-Arazi, "Código...", T.I-543).

El examen de la calidad o legitimación para obrar es resorte y función investigadora de oficio del Juez al momento de dictar sentencia, dado que la calidad de titular del derecho del actor o la calidad de obligado del demandado, es necesaria para la validez de ese pronunciamiento, habiendo declarado la Suprema Corte de Justicia que no se lesiona el principio de congruencia al abordar de oficio la legitimación, desde que ésta constituye un requisito esencial de la acción (Ac. 55.945, 27/06/95, Ac. Y Sent. 1995-II-547, Ac. 56.445, 12/12/95, Ac. y Sent 1995 IV-617, Ac 49.730, 17/02/98, Ac.59.662, 21/04/98, Ac

82.123, 14/04/04), contrariamente a lo sostenido por el apelante.-

En conclusión, no hallándose el Sr. Eduardo Rufau legitimado activamente para accionar como lo hace (artículo 345 inc. 3ero. C.P.C.C.), es que propongo desestimar los agravios y confirmar este aspecto del decisorio, con costas al apelante (artículo 68 párrafo 1ero. C.P.C.C.), difiriéndose las regulaciones de honorarios (artículo 31 ley 8904).-

Voto en consecuencia, por la **AFIRMATIVA**

A la misma cuestión los señores Jueces doctores CASTELLANOS Y RUSSO, por iguales fundamentos votaron también por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION: la señora Juez Dra. Ludueña, dijo:

Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde confirmar la apelada sentencia, con costas al apelante perdidoso, difiriendo las regulaciones de honorarios.-

ASI LO VOTO

Los señores Jueces doctores CASTELLANOS Y RUSSO por los mismos fundamentos, votaron en análogo sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Morón, 9 de febrero de 2006.-

AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se confirma la apelada sentencia, con costas al apelante perdidoso, difiriendo las regulaciones de honorarios.

Fdo.: Dra. Liliana Graciela Ludueña, Dr. Juan Manuel Castellanos, Dr. José Eduardo Russo. Ante mí: Dr. Esteban Santiago Lirussi.-