



NEUQUEN, 15 de Junio del año 2022

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**ROJO NATALIA VANESA Y OTROS C/ CORREA JUDITH BEATRIZ S/ DESALOJO SIN EXISTENCIA DE CONTRATO DE LOCACIÓN (COMODATO, OCUPACIÓN, ETC)**" (**JNQC15 EXP 512636/2016**) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Jorge PASCUARELLI** dijo:

**I.** La parte actora -Gabriela Rojo, Natalia Rojo y Verónica Rojo- apela la sentencia que rechazó la demanda de desalojo, con costas.

Expresa agravios a fs. 171/175. Alega, que se concluye erróneamente que la posesión de la demandada es verosímil. En el primer agravio, sostiene que la demandada no probó título legítimo ni que ha ejercido posesión *animus domini* o intervención del título. Critica la valoración de las testimoniales porque dice que la *A-quo* no reparó en otros elementos probatorios. Dice, que la demandada al contestar la intimación para que restituya el inmueble alegó la unión convivencial con el padre de las recurrentes fundada en los artículos 509 y 510 del CCyC por lo cual hace derivar el derecho a estar en el inmueble de la relación que mantuviera con el Sr. Rojo y por lo tanto no posee con ánimo de dueña.

Agrega, que de la conducta procesal de la demandada surge que no ejerció actos posesorios a nombre propio. Expresa, que la demandada si bien desconoció la escritura N° ... no planteó redargución de falsedad. Agrega, que de la contestación de demanda surge que primero alega un supuesto fraude al régimen patrimonial del matrimonio que no fue probado y luego desconoce la escritura pero sin plantear la redargución.



También, se agravia porque la sentencia omitió considerar que en la contestación de demanda la accionada reconoció su condición de intrusa y/o usurpadora del inmueble. Dice, que por lo tanto comenzó poseyendo a nombre de otro y no puede por sus meros dichos cambiar el título de la posesión.

Señala, que la Sra. Correa no acreditó el *animus domini* y que la recurrente probó la titularidad del inmueble por lo que tiene derecho a obtener el desalojo.

Sostiene que la sentencia es arbitraria, de las testimoniales no surge la relación jurídica de la demandada con el inmueble y que se debe admitir la demanda.

A fs. 177/180 la contraria contestó el traslado de los agravios. Solicitó su rechazo, con costas.

**I.** Ingresando al análisis del recurso de la actora, adelanto que el mismo no resulta procedente. Es que, al respecto, esta Sala sostuvo: *"Así, en el juicio de desalojo se descarta la posibilidad de debatir el tema relativo al mejor derecho a la posesión o a la posesión misma. Por lo tanto, la pretensión no procede contra el ocupante que alega y verosímilmente demuestra -prima facie- su calidad de poseedor, máxime si se tiene en cuenta que la sentencia que se dicte en relación a este punto no tendrá fuerza de cosa juzgada material"*.

*"La jurisprudencia se ha pronunciado diciendo: "No procede la demanda de desalojo (sin perjuicio de las acciones posesorias o petitorias que restan al propietario) si el accionado comprueba "prima facie" la efectividad de la posesión que invoca justificando así la seriedad de su pretensión. Y ello es así, aunque la posesión invocada no reúna las notas eficientes para repeler una pretensión reivindicatoria o justificar una usucapión porque, de lo contrario, se estaría desnaturalizando la índole del proceso de desalojo, convirtiéndolo en un juicio petitorio o posesorio (SCBA, Ac. 33469 del 26-6-84; Ac. 56924 del 30-8-96; esta*



*Sala, Exp: 51737 RSD: 460 noviembre de 2001 in re "Sisan de Kalista, Ana c/Villanueva, Telmo s/Desalojo")".*

*"Es que el debate es ajeno al desalojo cuando se ventilan acciones de tipo real. Es decir: es improcedente en esta clase de procesos en los que se ventilan derechos personales, cuestiones referentes a la posesión; si allí se centra el conflicto, el marco del desalojo se encuentra excedido y la acción elegida por el reclamante no ha sido la adecuada" (Cám. Ap. Lomas de Zamora, Sala I, Exp: 53891 RSD: 412, 21/10/2003, in re "Serafini, Adrián c/Fernández, Alfredo y otros s/Desalojo")".*

*"Y, justamente, lo que es puesto en crisis en el recurso es la valoración del material probatorio reunido en autos, en punto a establecer si se ha comprobado "prima facie" la efectividad de la posesión invocada, acordando seriedad a esta posición", ("BALCARCE DELIA ELSA c/ GATICA CARINA ISABEL Y OTROS S/ DESALOJO SIN CONTRATO DE LOCACION", EXP N° 476493/2013).*

En el caso de autos, la Sra. Correa alega ser poseedora con ánimo de dueña. En punto a tal posesión, la testigo Sra. Noya dijo que la vivienda en cuestión era conocida. Expresó que eran dos casas que estaban en la esquina, que estaban como solas y abandonadas, que las chicas del barrio no pasaban por ahí por seguridad. Refiriéndose a la demandada dijo que cuando ella llegó al barrio la vio sola durante un tiempo, que dedujo que vivía sola. Que al tiempo comenzó a ir a comprar con el Sr. Carlos Rojo, aunque no puede precisar en qué año. Afirmó, que iban los dos como matrimonio a comprar a su negocio, que la pareja duró hasta que falleció él.

Por su parte, la Sra. Sena dijo que la casa estaba en arreglos, que pensó que la actora era la dueña porque estaba haciendo los arreglos, estaba haciendo reformas, arreglando el patio, el costado de la casa y adentro.



Al respecto, se ha sostenido que *"Corresponde rechazar la demanda de desalojo toda vez que, mediante la prueba testimonial rendida en el proceso se ha demostrado prima facie la calidad de poseedor del demandado –en el caso, acreditó la construcción de una casa en el bien objeto del litigio y que siempre vivió allí como si fuera su dueño–, por lo que la cuestión queda excluida del ámbito del desalojo"*, (CNCiv y Com. de Jujuy, Sala I, en autos *"Vilte, César Marino c. Valdiviezo de Sajama, Rosenda; Sajama, Cesar y/u Ocupantes del Inmueble"*, 17/12/2008, AR/JUR/23565/2008).

Además, se dijo que *"1 - Cuando una persona se comporta como si fuera titular de un determinado derecho, cuando lo ejerce efectivamente con exclusividad, independientemente de lo que lo tenga o no, puede decirse "lato sensu" que es poseedora de ese derecho. Poseedor será quien se comporte como titular de un derecho real, es decir, cuando se conduzca con respecto a una cosa como si tuviera un determinado derecho real sobre ella, con independencia de que lo tenga o aunque no lo tenga en realidad"*.

*"2- No es el juicio de desalojo la vía adecuada para que en él puedan debatirse y dilucidarse las cuestiones que desbordan su objetivo como son las relativas al mejor derecho a la posesión o la posesión misma. Otro tanto ocurre con la disputa acerca de cual de los contendientes pueda tener mejor derecho a acceder al dominio en función del antecedente que cada uno invoca como apoyatura del supuesto derecho de propiedad alegado por ambas y que ninguno ostenta. Son todas cuestiones propias de acciones posesorias, petitorias o contractuales ajenas al ámbito del desalojo"*.

*"3- Si de las constancias de autos y las venidas "ad efectum vivendi" se demuestran que la defensa de la parte demandada no es una mera argucia dilatoria encaminada a obtener el rechazo de la demanda sino que, por el contrario, se trata de una cuestión que no puede ventilarse en el juicio*



de desalojo, tal como se decidió en el fallo plenario "Monti", debe confirmarse el rechazo dispuesto en la instancia de grado", (CNCiv., en autos "MELEAN, Patricia c/ SAN ESTEBAN, Esther y otro s/ DESALOJO POR VENCIMIENTO DE CONTRATO", 30/12/11).

Por otra parte, el tratamiento de los planteos referidos a la validez de la escritura y el régimen patrimonial del matrimonio resulta innecesario porque el fallo no desconoció la legitimación activa de las actoras porque únicamente se funda en que la discusión respecto a la posesión excede el trámite del desalojo.

Luego, si bien los planteos de la contestación de demanda son más amplios que los formulados en la carta documento remitida por la accionada, ello no obsta a que encontrándose controvertida la posesión en los términos antes señalados, la cuestión excede el ámbito de conocimiento del proceso de desalojo. Ello, dado que de las testimoniales mencionadas precedentemente, se observa que la posesión alegada por la demandada *prima facie* se encuentra verosímil, lo cual saca la cuestión fuera del marco del desalojo y lo constituye en un conflicto posesorio, (cfr. TSJ Ac. 1/06, autos "OBISPADO DE NEUQUÉN CONTRA CAMPOS MERCEDES Y OTRO SOBRE DESALOJO", Expte. nro. 498-año 2003; citado por esta Sala en autos "ALARCON MONICA CRISTINA C/CASIANO EVANGELINA S/ DESALOJO FINAL. CONTRATO LOCACION", EXP N° 464827/2012).

En consecuencia corresponde desestimar el recurso de las actoras de fs. 171/175.

**III.** Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido por las actoras a fs. 171/175 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 162/164vta. en todo cuanto fue materia de recurso y agravios. Imponer las costas de Alzada por su orden debido a que la parte recurrente pudo razonablemente creerse con derecho para formular su planteo (art. 68 del CPCyC).



**Cecilia PAMPHILE** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

**RESUELVE:**

**1.** Rechazar el recurso de apelación deducido por las actoras a fs. 171/175, y en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 162/164vta. en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.

**2.** Imponer las costas de Alzada por su orden (art. 68 del C.P.C. y C.) y regular los honorarios por la actuación en esta instancia en el 30% de lo que corresponda por la labor en la instancia de grado (art. 15, LA).

**3.** Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA