

## Accion De Desalojo Falta De Legitimacion Activa

### JURISPRUDENCIA

### Acción de desalojo. Falta de legitimación activa

Se rechaza el

recurso de apelación deducido por la actora contra la sentencia que no hizo lugar a la demanda por desalojo entablada contra su hija, por haber acogido la excepción de falta de legitimación activa. Cipolletti, 6 de octubre de 2.017. Reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la IV Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, doctores Marcelo A. Gutiérrez, María Alicia Favot y E. Emilce Álvarez, para el tratamiento de los autos caratulados "HUENCHUÑIR, Sofía c/ HUENCHUÑIR, Celia Beatriz y Otro s/ DESALOJO» (Expte. N° 3372-SC-17), y deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado: CUESTIONES: 1ra.- ¿Es fundado el recurso? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde? VOTACIÓN A la primera cuestión el señor Juez doctor Marcelo A. Gutiérrez dijo: I.-) La demanda promovida a fs. 26/27 vlta. por Sofía Huenchuñir perseguida el desalojo de su hija Celia B. Huenchuñir y de Adolfo Alarcón, a quienes tildaba de intrusos, de la vivienda de su propiedad, ubicada en calle Perú 1485, casa N° 13, de esta ciudad. Para ello invocó ser poseedora del inmueble en calidad de heredera universal de su madre fallecida, doña Rosa Meliqueo de Huenchuñir, y expresó que los accionados habían accedido al lugar cuando la última persona nombrada todavía estaba viva, y a los efectos del cuidado de la misma. Señalaba que, por su parte, residía en una edificación al fondo de la propiedad, y que los demandados se resistían a entregarle la parte delantera del predio, amén de irrogarle diversos problemas (luz, etc.).- Respondieron los accionados a fs. 40/43 vlta., interponiendo excepción de falta de legitimación pasiva, pues sostenían que la actora no es la propietaria del inmueble y tampoco ejerce la posesión del mismo, además de no acompañar documentos que la reconozcan como heredera universal de Rosa Meliqueo de Huenchuñir (abuela de la demandada). Luego formularon las negativas de rigor, y procedieron a exponer su versión de los acontecimientos, explicando -desde su punto de vista- la relación que los unió con la fallecida en vida de ésta, y luego los aspectos vinculares con quién hoy es la actora pretensora del desalojo. Respecto de la primera expresan que permanecían en el lugar al cuidado de la misma, siendo que llegaron allí para ser recibidos por la causante, y que luego del deceso se quedaron con el permiso de los demás primos y tíos. Pregonan que actualmente viven en el lugar con hijos y nietos. Seguidamente narran que la actora llegó a convivir con ellos (es decir: con los demandados), postulando que padecería de ciertas problemáticas y de adicciones, siendo luego llevada del lugar por otro de sus hijos (hermano de la demandada), y que no obstante el hecho de residir la actora -con su actual pareja- en la parte posterior de la misma propiedad, las relaciones familiares han ido en declive.- II.- La excepción de falta de legitimación fue respondida y luego diferida para el momento del dictado del fallo definitivo que luce glosado a fs. 131/135, siendo allí acogida, y ello ha implicado el rechazo de la demanda.- Señaló la "a quo" que se estaba en presencia de una compleja situación familiar y habitacional que excedía un proceso por desalojo, y abordando la decisión para éste desde una óptica jurídica, expresó que no era la vía para esclarecer presuntos derechos a la ocupación del inmueble. En concreto, y para sintetizar el argumento medular de la decisión, sostuvo la jueza que la actora no había acreditado ser poseedora y/o heredera del inmueble que pretende desalojar, no habiéndose acreditado la calidad de "hija», ni de "sucesora» de Rosa Maliqueo; por lo cual estimó que no reunía los elementos que patenticen su legitimación para accionar, ni tampoco se probó que los ocupantes fuesen intrusos. Agregó que la contención que recibiría la actora de su hija y nieta, tampoco aconsejaban el resultado que se pretendía; aun cuando tampoco existiese acabada prueba del eventual derecho de los demandados a permanecer en la ocupación de la cosa.- Sin menoscabo de todo ello, la "a quo" también dio intervención al Servicio Social del Poder Judicial y Acción Social del Municipio, en orden al seguimiento de la situación de vulnerabilidad de la actora.- III.- La parte actora, a través de la Defensoría de Pobres y Ausentes interviniente, interpuso recurso de apelación a fs. 139, el que le fue concedido a fs. 141 y se encuentra sostenido por los agravios expresados en el memorial de fs. 143/145, mediante gestión luego ratificada a fs. 146.- Aduce, en breve síntesis, que la jueza yerra al valorar la prueba sobre la posesión por su parte, pues sostiene que lo era desde antes que los demandados se mudasen al lugar, e incluso en vida de la titular del inmueble, estimando que basta la calidad de heredera de Rosa Maliqueo para sustentar su legitimación. Postula que esa calidad de heredera se hallaría demostrada, y los propios demandados reconocen que la actora es hija de Rosa Meliqueo.- Los demandados no contestaron el alzamiento.- IV.- Luego de una lectura y consideración suficiente de la sentencia y del recurso interpuesto contra la misma, en función de las constancias de la causa, estimo que la apelación deducida no puede variar la solución final que se le adjudicó en la primera instancia a la contienda; sin mengua de ciertas consideraciones puntuales a las que seguidamente me referiré. Por ello, y de compartirse mi opinión, corresponderá el rechazo de la impugnación en estudio. Valdrá puntualizar que los eventos que hacen al caso han sido visualizados

de conformidad al régimen imperante antes de la vigencia de la ley 26.994.- Si bien el fallo atacado no ha sido estricto en la consideración de algunos de los componentes de hecho que se ven involucrados por las cuestiones del "sub lite», no por ello son incorrectas las conclusiones finales a las que arriba.- V.- Indudablemente debe admitirse que las partes coinciden en que la señora Rosa Meliqueo, ocupante primigenia del predio, era la madre de la actora Sofí-a Huenchuñir; y esta -a su vez- es la progenitora de la demandada Celia Beatriz Huenchuñir, que habita en la parte del frente del inmueble con Adolfo Alarcón y con descendientes de ambos (nietos de la accionante). Tales vínculos familiares, a los efectos de este juicio, no están controvertidos, sino expresamente admitidos, por lo que -consecuentemente- se hallan exentos de prueba y deben tenerse por acreditados. Ello, como es obvio, siempre a los efectos del caso, con los límites objetivos y subjetivos que imponen la traba de esta litis, en miras de los posibles alcances de las decisiones que se pronuncien.- Estando reconocido que la actora Sofí-a Huenchuñir era hija de Rosa Meliqueo, va de suyo que resulta heredera forzosa de esta última. Desde tal perspectiva ambas condiciones (descendiente y heredera) han de estimarse probadas, siempre a los solos fines de resolver sobre el desalojo. Sin embargo, y como ya se dijo, tales circunstancias no significan que la solución final del asunto pueda ser modificada. Doy las razones.- Verdadero es que los herederos forzosos en posesión de la herencia con la muerte del causante, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces, aunque ignorasen la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia (art. 3410 del Cód. Civ. aplicable, y actual art. 2337 del CCyC), continúan la persona del causante y son propietarios, acreedores o deudor de todo lo que el difunto era propietario, acreedor o deudor, según lo preveía el art. 3417 del plexo anterior, sucediendo no sólo en la propiedad sino también en la posesión del difunto (art. 3418). En virtud de esa posesión hereditaria puede accionar sin necesidad de que se lo declare judicialmente como heredero, porque la "declaratoria de herederos» no es requisito indispensable para que los sucesores forzosos promuevan las acciones que les competen como tales, si se hallan en posesión de la herencia "ministerio legis» (Cám. Ira. Ap. B. Blanca, del 13.11.70, en LL 143-578, 26.686-S y DJBA 92-223), bastando que acrediten su vínculo con el causante (CCiv. 2da. Capital Federal, del 29.12.49, en LL 58-578 y JA 1950-II-5274), pudiendo ejercer las acciones que correspondían al causante, sin suministrar otras pruebas que las que se podían haber exigido al propio difunto (CNCiv Sala B, 2/8/76, J.A. 1977-II-474; id. CCC de Santa Fe, Sala I, del 23.10.69, J. 39-100).- Sin embargo debe puntualizarse que "...el heredero forzoso del propietario, por haber entrado en posesión de la herencia inmediatamente desde la muerte del causante (art. 3410 Cód. Civil), tiene legitimación activa para demandar el desalojo, aún antes del dictado de la declaratoria de herederos, bastando con probar la iniciación del proceso sucesorio..." (conf. E. Abatti e I. Rocca en "Nuevo Procedimiento de Desalojo Abreviado en Prov. de Buenos Aires»; el subrayado es propio); por lo cual si bien no se exige la "declaratoria de herederos», existe consenso en que la sucesión debe hallarse promovida, a los fines de viabilizar esta vía, debiendo recordarse que ese inicio constituye un acto que implica la "aceptación de la herencia» y que la calidad de "heredero» entraña no sólo derechos, sino también una serie de eventuales obligaciones.- Y para lo que al caso atañe, resulta absolutamente claro que no se ha probado que se hubiera iniciado el sucesorio de Rosa Meliqueo; lo cual -en definitiva- termina por conducir al mismo resultado asumido por la "a quo».- VI.- Maguer lo expuesto, no puede dejar de advertirse que el tópico antes mencionado aparece relativizado por algunos hechos que aquí- no son comprobables, y que no han sido merituados en toda su significación, puesto que de ninguna constancia de la causa surge que la causante Rosa Meliqueo hubiera sido la "propietaria» del inmueble cuyo desalojo se persigue; ni se ha elucidado la naturaleza de los posibles derechos que tuviera tenido, ni si ocupaba por sí- o por otro, etc.- Es así- que en el escrito de promoción de la demanda (fs. 26/27 vltas.) se invocó que la causante había recibido el predio en el año 1968 y que habría vivido en el mismo en forma ininterrumpida hasta su fallecimiento, ofreciéndose como pruebas informes a la Municipalidad y al Instituto Provincial de promoción de la Vivienda. Este último contestó a fs. 80 señalando que la vivienda no corresponde a ninguna construida por ese organismo, sino que quién aparece como titular de dominio es la Municipalidad de Cipolletti, y que se habría tratado de un "Plan por Esfuerzo Propio».- A su turno, el municipio respondió a fs. 104 informando que "...no hay registros de la existencia de Acta de Entrega alguna del Inmueble..." y que sin perjuicio de ello, "...del detalle de viviendas 'Villa de Emergencia' y el Memorandum donde consta la designación catastral 03-1-H-437ª-09 del Inmueble a nombre de la Sra. Vda. De Huenchuñir, Rosa Maliqueo..."- En resumidas cuentas, y dado el carácter jurí-dicamente "precario» de algunas asistencias sociales administrativas, en otras épocas, no resulta claro cual es la eventual naturaleza del derecho que la causante Rosa Maliqueo pudiera haber detentado para ocupar el inmueble (si es que lo hubiera), y consecuentemente tampoco puede avizorarse el alcance y medida del mismo, ni si es susceptible de integrar el "acervo hereditario» y ser transmitido a los sucesores de la nombrada, que por los términos de la litis aparentarían ser una pluralidad y no limitarse únicamente a la accionante.- En otras palabras, en autos se ha dado por sentado como punto de partida (para muchos tópicos) que el inmueble era un bien de propiedad de Rosa Meliqueo y que integraba el "acervo hereditario», cuando en rigor ello no puede ser aún elucidado; ni -por ende- el posicionamiento de los sucesores sobre el particular, etc.- VII.- Finalmente y a modo de "addenda», no pueden soslayarse (desde mi perspectiva) los cambios en las circunstancias de hecho del asunto, que aparecen comprobados en estas actuaciones, y que a mi modo de ver

coadyuvan -desde otro ángulo- a la razonabilidad final de la solución.- Al tiempo de promoverse la acción la actora denunció que residía en un habitáculo en la parte trasera del inmueble, con su pareja de entonces y un descendiente de este último, y que los demandados lo hacían al frente de la construcción. Pero consta que luego la accionante sufrió un accidente cerebro vascular (fs. 56, 61/62), a raíz de lo cual posteriormente pasó a habitar una habitación del sector delantero del inmueble, donde residen los demandados, los cuales -hija y nieta- cuida y asisten a la actora en virtud de sus problemáticas de salud; a pesar de un vínculo problemático con el yerno (informe social de la Secretaría de Desarrollo Humano del Municipio, fs. 105/108 y fs. 109/111).- Todo ello ya se avizoraba desde el mandamiento de constatación que la "a quo" dispuso librar y se diligenció a fs. 60 y vlt., del que emergería que la accionante tiene limitaciones serias para su desplazamiento motor, y requiere permanente cuidado y asistencia. El otrora conviviente de la actora ya no residía en el lugar, en virtud de hallarse en una institución geriátrica por problemas de salud. En esas condiciones aparecen como razonables las motivaciones de la jueza de grado, en orden a señalar que la situación familiar y socio-habitacional excede el limitado ámbito propio de un proceso de desalojo, el que no aportaría soluciones para aquella situación, sino otras vicisitudes en virtud de la "contención familiar" que ilustra la jueza (fs. 134, penúltimo párrafo, "in fine") y que le brindarían actualmente la demandada Celia Huenchuñir y su propia hija (nieta de la actora).- De ahí que también estimo que resultan conducentes (si bien el punto no ha sido materia de agravio) las intervenciones que, en el ámbito de las funciones propias de los organismos administrativos que asisten situaciones de vulnerabilidad, se dispusiera en el fallo apelado.- Con esas precisiones, VOTO POR LA NEGATIVA.- A la misma cuestión las señoras juezas doctoras María Alicia Favot y E. Emilce Álvarez dijeron:

Adherimos al voto de nuestro colega por compartir los razonamientos fácticos y fundamentos jurídicos. A la segunda cuestión el señor juez doctor Marcelo A. Gutierrez dijo: Por las razones expresadas al tratar la primera cuestión propondré ante el Acuerdo: 1.- Rechazar el recurso de apelación deducido por la actora Sofía Huenchuñir a fs. 139, que fuera fundado en el memorial de fs. 143/145, confirmando el pronunciamiento de fs. 131/135 en cuanto fuera materia de agravio (arts. 271, 272 y ccdtes. del CPCC); con costas en el orden causado, en mérito a las mismas razones señaladas por el fallo de primera instancia. No corresponde regular honorarios al Ministerio Público.- 2.- Regístrese, notifíquese y vuelvan.- ASI LO VOTO A la misma cuestión las señoras juezas doctoras María Alicia Favot y E. Emilce Álvarez dijeron: Compartiendo la propuesta de solución efectuada por el colega preopinante, adherimos a ella. Por ello, LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL Y DE MINERÍA RESUELVE: Primero: Rechazar el recurso de apelación deducido por la actora Sofía Huenchuñir a fs. 139, que fuera fundado en el memorial de fs. 143/145, confirmando el pronunciamiento de fs. 131/135 en cuanto fuera materia de agravio (arts. 271, 272 y ccdtes. del CPCC); con costas en el orden causado, en mérito a las mismas razones señaladas por el fallo de primera instancia. No corresponde regular honorarios al Ministerio Público.- Segundo: Regístrese, notifíquese y vuelvan.

Dra. Elda Emilce Alvarez Juez de Cámara Dr. Marcelo A. Gutierrez Juez de Cámara  
Dra. María Alicia Favot Juez de Cámara ANTE MI: Dr. Jorge A. Benatti Secretario de Cámara

023297E