Expediente: **877/19**
Carátula: **MARTINEZ JOSE ANTONIO C/ MOLINA JUAN CARLOS Y LANGELLA MIGUEL ANGEL S/ DESALOJO**

Unidad Judicial: **JUZGADO CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES C.J.C. I**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **13/10/2023 - 04:37**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - MOLINA, JUAN CARLOS-DEMANDADO
20076536008 - MARTINEZ, JOSE ANTONIO-ACTOR
30715572318808 - FISCALIA DE CAMARA DE CIVIL, -APODERADO
20172925791 - LANGELLA, MIGUEL ANGEL-DEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Juzgado Civil en Documentos y Locaciones C.J.C. I

ACTUACIONES N°: 877/19

H20441439070

Juzg. Civ. en Doc. y Loc. de la la Nom.

CENTRO JUDICIAL CONCEPCION

REGISTRADO

Sentencia N°

173TOMO

2023

JUICIO: MARTINEZ JOSE ANTONIO c/ MOLINA JUAN CARLOS Y LANGELLA MIGUEL ANGEL s/ DESALOJO. EXPTE N° 877/19.-

CONCEPCIÓN, 12 de Octubre de 2023.-

A U T O S Y V I S T O S

Para resolver en los autos caratulados:**"MARTINEZ JOSE ANTONIO VS. MOLINA JUAN CARLOS Y LANGELLA MIGUEL ANGEL S / DESALOJO". EXPTE. N° 877/19.-**

R E S U L T A

Que en fecha 15/10/2021 el letrado Celso Roberto Romero, domiciliado en calle Presidente Roca N° 350 de la ciudad de Concepción, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, y constituyendo domicilio digital en 20-07653600-8, se presenta como apoderado del Sr. José Antonio Martínez, DNI 5.396.457, domiciliado en Ruta Nacional 65, altura del kilómetro 12 de la localidad El Molino, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, conforme poder general para juicios que acompaña.-

En tal carácter promueve, juicio de desalojo por tenencia precaria, en contra de JUAN CARLOS MOLINA, DNI 22.556.313, argentino, mayor de edad, domiciliado en Manzana “E”, casa 14 del barrio Chacon - San Miguel Arcángel de la localidad de La Consulta, departamento San Carlos, provincia de Mendoza; y de MIGUEL ÁNGEL LANGELLA, DNI N° 27.142.985, argentino, mayor de edad, domiciliado en Ruta nacional 65, altura del kilómetro 13 de la localidad de La

Angostura, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán y pide condenarlos a restituirle la fracción de terreno que ocupan del inmueble en mayor extensión, libre de todo ocupante y de cosas, con imposición de costas.-

Expresa que conforme surge del testimonio de hijuela extraído de los autos caratulados: “Martinez Miguel (h) S/ Sucesion” y del asiento dominial del Registro Inmobiliario que acompaña, le fueron adjudicados en condominio, los derechos y acciones sobre un inmueble ubicado en la localidad de El Molino, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, de una extensión de 14 hectáreas, 43 áreas, 85 centiáreas y 9.815 centímetros cuadrados, comprendido dentro de los linderos siguientes al Norte: con Ruta Nacional 65; al Sur: con Río Chirimayo; al Este con terreno de Miguel Martinez y al Oeste: con Genaro Pintor, antes Sucesión de Petronila Medina, luego de Cipriano Alderete. Dominio inscripto en la Dirección de Registro Inmobiliario en la Matrícula Z-09912 (libro 12. folio 164- serie C departamento Chicligasta), empadronado en la Dirección de Catastro con padrón 150066, matrícula y número de orden 29302/73- circunscripción I - sección E manzana o lámina 551- parcela 153 b.-

Señala que una fracción de esa finca de 30 metros de frente y contrafrente, por 25 metros de fondo situada en el vértice noroeste, desde mayo de 2003 se encuentra bajo la tenencia de un precario co-demandado, el que lo tiene sin título, por aparente cesión de acciones y derechos posesorios que le hizo el anterior tenedor Juan Carlos Molina, a quien el demandante se lo facilitó en préstamo, en el transcurso del año 2.004 para que este lo use, devolviéndole luego la misma porción de terreno.-

Manifiesta que en este momento el codemandado Miguel Angel Langella, pretende adquirir la propiedad que no le pertenece, motivo por el cual el demandante se ve obligado a recurrir a la tutela jurisdiccional efectiva, cuando la gestión de mediación no dió resultado.-

Afirma que no existe posesión animus domini, sinó ocupación precaria, cuando quien retiene un inmueble, lo hace sin título o por inadvertencia del dueño y la demanda es procedente cuando fuere promovida por el condómino, sin el consentimiento de los demás.-

A su vez sostiene que el animus domini lo conserva el dueño, a diferencia del co-demandado Miguel Angel Langella que, sin justo título ni buena fe, pretende la propiedad de lo que no le pertenece, en consecuencia no hay posesion sinó simplemente la arrogación o atribución de un título que se carece.-

Arguye que ocupan la fracción de terreno en cuestión, además del co-demandado Miguel Angel Langella, su esposa Elba Lorena Zelarayan y los hijos de nombre Rocio, Marcos, Joaquin, Juan, Luis; Agustin y Lourdes (art. 421 C.P.C. y C.T.).-

Ofrece la siguiente prueba instrumental: 1) Informe del Registro Inmobiliario de fecha 24.08.2021, 2) Original de testimonio de hijuela expedido en el juicio Caratulado “Martinez , Miguel (h) s/sucesión”.-

Fundó su Derecho en los arts. 1941, 2151, 1985, 1986, 10 y cc del C.C. de la Nación y del art. 414 del C.P.C. y C.T..-

Corrido traslado de la demanda, en fecha 28/12/2021, se apersona MIGUEL ANGEL LANGELLA, DNI N° 27.142.985, argentino, mayor de edad, domiciliado en Ruta Nacional n° 65, kilómetro 13, La Angostura, el Molino con el patrocinio letrado del Dr. Sergio F. Faiad, contesta demanda y constituye domicilio a los efectos legales en casillero digital N° 20-17292579-1.-

Niega todo aquello que no sea expresamente reconocido en ese acto. Niega ser tenedor precario, por lo tanto niega que el actor sea propietario del inmueble en cuestión, niega que el Sr. Juan Carlos Molina le haya facilitado en préstamo el inmueble donde reside con su familia, el que fue construido en su carácter de dueño, siendo poseedor con animus domini del mismo, niega que deba restituir al actor y que el actor haya tenido alguna vez la posesión del inmueble en litigio.-

Expresa que el actor en su escrito de demanda aduce que es condómino, pero en el informe de dominio expedido por el Registro Inmobiliario se inserta como titular registral el Sr. Celso Roberto Romero, quien lo compró en fecha 20/12/2002, por lo que el actor carece de facultades para promover la demanda por tenencia precaria por un supuesto préstamo realizado en el año 2004 por el Sr. Juan Carlos Molina, es decir el actor carece de legitimación activa para iniciar el juicio ya que no es el dueño, ni poseedor.-

Afirma que es poseedor y continuador de una posesión a título de dueño, desde hace más de veinte años y allí vive con su esposa Elba Lorena Zelarayan, sus siete hijos, dos nietos y dos nueras. Sostiene que para perfeccionar sus actos posesorios, el día 07 de Mayo de 2018 le compró al Sr. Juan Carlos Molina las acciones y derechos posesorios sobre una extensión de 25 metros de fondo, por treinta metros de frente y contrafrente y que linda al Norte: Ruta Nacional n° 65, kilómetro 13, de por medio con Jose Martinez; al Sur: con Juan Carlos y Juan Antonio Martinez; al Este: Miguel Molina y al Oeste: camino vecinal a la calera, de por medio con sucesión de Córdoba. Adjunta copia de Boleto de Compraventa, con firmas certificadas por Escribano Público y con impuesto de sellos pagado.-

Relata que el vendedor Juan Carlos Molina venía ejerciendo una posesión desde hace más de treinta años, y destaca que su concubina Elena Lorena Zelarayán venía ejerciendo la posesión en ese inmueble antes de que la conociera, por lo que ella debe ser considerada dueña y co-poseedora ya que hizo las primeras construcciones existentes.-

Manifiesta que la construcción existente en el inmueble, luego de adquirido, fue efectuada por él con albañiles que contrató, alegando que cuando la compró tenía dos habitaciones, un baño, una cocina comedor y una galería y luego modificó la cocina, edificó el lavadero y construyó dos habitaciones más, lo que indica que compró el inmueble con una parte de la construcción y después hizo la edificación integra con techos, pisos, aberturas, invirtiendo los ahorros y esfuerzos de su vida de trabajo en ese inmueble.-

Aduce que oportunamente ofrecerá la prueba de Inspección Ocular y testimonial para acreditar lo que construyó y el tiempo en que se hizo la construcción. Adjunta boleta de servicio de luz a su nombre.-

Señala que la doctrina sostiene que la figura del precario ha sido caracterizada como el derecho que se adquiere a ocupar, usar o disfrutar gratuitamente de una cosa inmueble, por título qué es

revocable a voluntad del que autoriza a ello, asegurando que él no usa gratuitamente su vivienda ya que le costó mucho comprarla y construirla.-

Ofrece la siguiente prueba documental: 1) Original de Boleto de Compraventa de fecha 07.05.2018, Original de Formulario F.950 y F.600, original de hoja de actuación notarial de certificación de firmas, por la Escriba Pública Catalina E. Minniti, Adj. Reg. 7.-2) Contrato de financiación de fecha 05.04.2018, entre la Empresa de distribución Eléctrica de Tucumán S.A. y el Sr. Langella Miguel Angel.

En fecha 29/12/2021 informa el actuario que el Sr. Juan Carlos Molina no contestó la demanda. Por proveído de fecha 29/12/21 se abre la causa a prueba por el término de ley. El 16/06/22 informa el Actuario sobre las pruebas ofrecidas por las partes y producidas.-

El 24/06/22 se practica Planilla Fiscal, la que es repuesta por el actor en fecha 01/07/2022.-

Por proveído de fecha 04/07/22, pasan los autos a despacho para dictar Sentencia. Se dicta sentencia definitiva de desalojo en fecha 25.08.2022. Por resolución N° 41/2023 de la Cámara en Documentos y Locaciones C.J.C. - Sala I, de fecha 24.04.2023 se declara su nulidad, y se remiten los autos a este juzgado a fin de que se dicte nueva sentencia, previa apertura de sobre de pliego de posiciones y agregación que consta realizada en fecha 01.06.2023.

Por decreto previo de fecha 26.06.2023 se ordena practicar planilla fiscal, lo que se cumple en fecha 28.06.2023.-

En fechas 04.07.2023 y 04.08.2023 acompañan documentación original en formato papel, el actor y el codemandado respectivamente.

En fecha 04.08.2023, advirtiendo la suscripta que no fué remitido el Incidente de tacha deducido por el demandado en CPA N° 4, MARTINEZ JOSE ANTONIO c/ MOLINA JUAN CARLOS Y LANGELLA MIGUEL ANGEL s/ DESALOJO EXPTE. 877/19 -A4-I1, se ordena librar Oficio al juzgado de Documentos y Locaciones de la II nom de este Centro Judicial, a fin de solicitar se sirva remitir el mismo, contestando en fecha 07.09.2023 la imposibilidad de hacerlo, por lo que por decreto de fecha 07.09.2023 se ordena la agregacion en autos de copias digitales del referido incidente, a extraerse de la página web del Poder Judicial de Tucumán, agregándose tales copias en fecha 11.09.2023.-

Por lo que cumplida medida para mejor proveer, pasan los autos a despacho para resolver.-

C O N S I D E R A N D O

Que se presenta el letrado apoderado del actor, Dr. Celso Romero y promueve Juicio de Desalojo por tenencia precaria, en contra de JUAN CARLOS MOLINA, DNI 22.556.313 y de MIGUEL ÁNGEL LANGELLA, DNI N° 27.142.985, pidiendo condenarlos a restituirle la fracción de terreno que ocupan de un inmueble de mayor extensión, libre de todo ocupante y de cosas, con imposición de costas.-

El actor, José Antonio Martínez, a través de su letrado apoderado, alega su condición de condómino, afirmando que conforme testimonio de hijuela extraída de los autos caratulados: “Martinez Miguel (h) S/ Sucesión” y del asiento dominial del Registro Inmobiliario que acompaña, le fueron adjudicados en condominio, los derechos y acciones sobre un inmueble ubicado en la localidad de El Molino, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, de una extensión de 14 hectáreas, 43 áreas, 85 centiáreas y 9.815 centímetros cuadrados, comprendido dentro de los linderos siguientes al Norte: con Ruta Nacional 65; al Sur: con Río Chirimayo; al Este con terreno de Miguel Martinez y al Oeste: con Genaro Pintor, antes Sucesión de Petronila Medina, luego de

Cipriano Alderete. Dominio inscripto en la Dirección de Registro Inmobiliario en la Matrícula Z-09912 (libro 12. folio 164- serie C departamento Chicligasta), Empadronado en la Dirección de Catastro con padrón 150066, matrícula y número de orden 29302/73- circunscripción I - sección E manzana o lámina 551- parcela 153 b.-

Señala que una fracción de esa finca de 30 metros de frente y contrafrente, por 25 metros de fondo situada en el vértice noroeste, se encuentra bajo la tenencia de un precario co-demandado, el que lo tiene sin título, por aparente cesión de acciones y derechos posesorios que le hizo el anterior tenedor Juan Carlos Molina, a quien el demandante se lo facilitó en préstamo, en el transcurso del año 2.004 para que este lo use, devolviéndole luego la misma porción de terreno.-

El demandado Juan Carlos Molina, no contesta demanda.

Por su parte el co-demandado, Miguel Ángel Langella, desconoce la legitimación activa del actor, negandole el carácter de condómino, esgrimiendo que el informe de dominio expedido por el Registro Inmobiliario, que con la demanda acompaña, da cuenta que el titular registral del inmueble seria el Sr. Celso Roberto Romero, quien compró en fecha 20.12.2002. Asimismo refiere que no exhibe ninguna documentación probatoria de un préstamo y que él (el accionado) es poseedor a título de dueño desde hace más de 20 años.

Por lo que encontrándose trabada la litis en estos términos, corresponde ingresar a su tratamiento y resolución.

De manera preliminar, cabe destacar que “El proceso de desalojo es aquel que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de simple tenedor sin pretensiones a la posesión.” (Salgado, “Locación, Comodato y Desalojo “.Pág. 257).-

Nuestro digesto procesal no establece en forma expresa quiénes son las personas legitimadas activamente para promover el juicio de desalojo, sino sólo quienes pueden ser demandadas (legitimación pasiva), pero al ser esta acción una vía que la ley ha establecido con el objeto de que allí se debatan cuestiones sólo inherentes al uso y goce de la cosa, quien tiene derecho a recuperar la tenencia, tendrá derecho a demandar, y en principio son: el propietario, el locador, el locatario principal, el poseedor, el usufructuario, el usuario y el comodante.

En este sentido, corresponde analizar en primer lugar, si el actor está investido de legitimación suficiente para accionar por desalojo, por lo que corresponde a la suscripta comprobar tal presupuesto de admisibilidad, toda vez que su ausencia genera la improponibilidad subjetiva de la demanda.

El actor invoca su carácter de condómino del inmueble, y que en el año 2003/2004, da en préstamo al demandado Juan Carlos Molina, la porción de terreno que se reclama, quien a su vez celebra una cesión de acciones y derechos posesorios a favor del co-demandado Langella. De lo que cabe inferir que reclama la devolución del inmueble esgrimiendo un contrato de comodato verbal o préstamo de uso con el demandado Juan Carlos Molina, y tenencia precaria respecto del codemandado Miguel Langella.

El demandado, Juan Carlos Molina, no contesta demanda, y el co-demandado Langella la contesta y pide su rechazo, negando legitimación activa al actor, afirmando que del informe de dominio que acompaña, emerge que no es condómino del inmueble y que no hubo comodato.

De modo que el actor alega la existencia de un préstamo de uso celebrado en forma verbal en el año 2003/2004 con el demandado Juan Carlos Molina. En este contexto, es dable señalar que no es preciso invocar calidad de propietario para accionar por desalojo, cuando se lo hace sobre la base de un comodato, resultando ajena toda cuestión relacionada a derechos reales, por lo que nada obsta a que el actor reclame la restitución del inmueble en litigio por haber otorgado la tenencia, en virtud de que el vínculo esgrimido es de naturaleza contractual y no real.

Acerca de la legitimación activa del comodante, la jurisprudencia sostiene que "La restitución del inmueble es exigible por quien otorgó la tenencia, por contrato de comodato, sin que importe que sea o no propietario. No está en discusión en este proceso si el legitimado activo tiene o no derecho real o posesorio, sino si tiene el derecho a recuperar la tenencia de un bien inmueble, sea o no propietario o poseedor. Así, quien demanda el desalojo a título de comodante, sólo debe probar el comodato, no siendo indispensable para entregar la cosa en comodato ser propietario de la misma, bastando simplemente tener un derecho personal de uso o goce. "El contrato de comodato como base de la acción de desalojo es un título hábil y legitima a la actora al reclamo deducido, sin necesidad de analizar su calidad de propietario." (C.Apel. Civ. y Com. Stgo. del Estero, 30/03/1995, citado por Arean Beatriz, Juicio de Desalojo, pag. 238). CAMARA CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES - Sala 3 S/ DESALOJO Nro. Sent: 195 Fecha Sentencia 14/06/2017."

Por su parte el art 2.255. "Habrá comodato o préstamo de uso, cuando una de las partes entregue a la otra gratuitamente alguna cosa no fungible, mueble o raíz, con facultad de usarla." Por su parte el Art. 2.271 del CCN dice "Cesa el comodato por concluir el tiempo del contrato, o por haberse terminado el servicio para el cual la cosa fue prestada, y debe ser restituida al comodante en el estado en que se halle, con todos sus frutos y accesiones, aunque hubiese sido estimada en el contrato. Se presume que el comodatario la recibió en buen estado, hasta que se pruebe lo contrario".

Siguiendo esta línea de razonamiento, el actor al alegar un préstamo de uso o comodato verbal, sólo debe demostrar la existencia del contrato. Por lo que, en el caso en estudio, asume vital importancia dilucidar, si es que el accionante ha logrado probar el préstamo de uso al que se refiere, ya que, según sea el resultado que se obtenga, se le deberá o no reconocer legitimación activa para accionar por desalojo.

Abordando el análisis del plexo probatorio rendido por el actor, del CPA4, surge que el actor ofrece el testimonio de los testigos *Bravo Haydee Leonor*, DNI N° 17.526.302, con domicilio en Ruta Nacional 65, altura km. 13 s/n, B° La Angostura, El Molino *Solorzano Jorge Oscar*, D.N.I. 14.465.760, D.N.I. 14.465.760, con domicilio en Ruta Nacional 65, altura km. 13, El Molino, Depto. Chicligasta y *Suarez Silva Victor Milton,* DNI N° 92.437.791, con domicilio en Ruta

Nacional 65, altura km. 13,5, El Molino, Depto. Chicligasta.-

La testigo *Bravo Haydee Leonor*, dice ser vecina de la zona, vivir allí desde siempre, y preguntada respecto si el Sr. Juan Carlos Molina ocupa el inmueble en calidad de préstamo, responde que "*le prestaban los señores Antonio y Miguel Martínez para que vivan, porque ellos (Miguel y Juan Carlos Molina) vivían ahí en tiempo de cosecha; sé que era un préstamo porque ellos lo comentaban y todo el pueblo lo sabía, incluso el demandado (Juan Carlos Molina) lo comentó y yo escuché"* y que dicha situación la sabe todo el pueblo. Y declara que Juan Carlos Molina no está más, que tiene conocimiento que se fue a Mendoza y hace más o menos siete u ocho años no se lo ve por el barrio.

El testigo Solorzano Jorge Oscar, declara "*sí conoce el terreno, coinciden los linderos y lo se porque somos del lugar; nosotros (me refiero a mi familia) fuimos en el 70 para ahí y ya teníamos conocimiento que era de la familia Martínez*". Cuando se le pregunta cuando se mudó Juan Carlos Molina al terreno responde "*: creo estar seguro que entre los años 2.003 y 2.004;* respecto a la calidad de la ocupación

dice " *sí, ocupaba en calidad de préstamo, lo sé porque Juan Carlos había hecho la vivienda ahí, creo que los dueños del terreno habían ayudado a hacer la vivienda para que él esté ahí, los dueños (familia Martínez) del lugar le prestaron; lo sé porque éramos vecinos*"; Concluido el interrogatorio, el Dr. Romero pide que aclare el testigo si en alguna oportunidad escuchó al señor Juan Carlos Molina reconocer que le habían prestado la fracción de terreno; responde que sí, *que don Juan Carlos Molina le comentó eso cuando estaba por construir*. Y por su parte el Dr. Faiad patrocinante del co-demandado, le pregunta si sabe por qué construía si le habían prestado el terreno, a lo que contesta "*entre los vecinos comentaron que como él trabajaba ahí, le habían prestado para que construya, y cuando él no trabajaba ahí, salía a hacer otras cosas y seguía viviendo en la casa".*

El testigo *Suarez Silva Víctor Milton*, declara "*sí, ubico el terreno y coinciden los linderos; los propietarios son los señores Antonio Martínez, Juan Carlos Martinez, Miguel Martínez (fallecido) y dos hermanas que no conozco; lo se porque toda mi vida he vivido ahí cuando vine de Buenos Aires, hace más de 30 años"; " por la ruta 65 vive el señor Miguel Bravo, Ricardo Martínez, Juan Antonio Martínez, Antonio Martínez, después vive un señor Miguel Molina, y en la esquina vive el señor que se ha ido a Mendoza, Juan Carlos Molina* (no recuerda cuando se fue). *Todas las casas están dentro de la misma fracción"* ; Cuando se le pregunta cuando se mudó Juan Carlos Molina, contesta "*no recuerdo con exactitud, creo que entre el año 2.003/2.004; lo sé porque soy vecino*"; refiriéndose a Juan Carlos Molina dice *"ocupaba la esquina del inmueble, hacia el Oeste; lo sé porque soy vecino*"; a la sexta pregunta del interrogatorio responde *" tengo entendido que a todos los que viven ahí, el señor Martínez les prestaba el terreno, la casa del señor Juan Carlos Molina, no se si le prestaba"*; El Dr. Romero requiere que aclare el testigo si en alguna oportunidad escuchó al señor Juan Carlos Molina reconocer que le habían prestado la fracción de terreno; responde que nunca escuchó eso.-

El codemandado Langella tacha a los testigos en sus personas y en sus dichos. Funda las mismas afirmando que los testigos afirman falsedades y callan verdades, que están impregnados sus testimonios de subjetividad y son mendaces. Manifiesta que el testimonio de Solórzano no coincide con el de Bravo. Se advierte que las tachas fueron deducidas en forma genérica, sin argumentar ni probar las causas o circunstancias que justifiquen la pretendida invalidación de los testimonios rendidos, en su persona ni en sus dichos, por lo que se rechazan las tachas deducidas por el codemandado Langella.-

Del análisis de la prueba testimonial ofrecida por el actor, se puede válidamente concluir que, los testimonios lucen coherentes, sin contradicciones, verosímiles, los testigos dan adecuada razón de sus dichos, generando en la suscripta credibilidad.

Ahora bien, resulta oportuno precisar que la valoración de la prueba testimonial y las tachas, constituye una facultad propia y privativa de los jueces de grado, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor credibilidad para aclarar los hechos de que se trate. Esa tarea de interpretación y merituación debe efectuarse bajo el principio de la sana crítica establecido por el art. 136 NCPCCT.-

En esa inteligencia, es dable afirmar que los testigos coinciden en que el terreno siempre fue de "los Martínez" y que le prestaban a Juan Carlos Molina. Todos son vecinos de la zona, y viven en el lugar, "desde el año 70 " el testigo Solorzano y "hace más de 30 años" el testigo Suarez Silva Victor Milton, por lo que el conocimiento que alegan es razonable, creible y sus dichos lucen fundados.

En el acta de inspección ocular de fecha 01.06.2022, ofrecida y producida en CPA3, el Sr. Juez de Paz a cargo del Juzgado de Paz de Alpachiri describe que "son tierras de laboreo agrícola y ya listas (aradas) para una próxima siembra, sobre toda la extensión de su lado norte, linda con Ruta Nac. 65, la existencia de sendas fracciones con varias construcciones realizadas desde su vértice Nor-Este hacia el Oeste. Y hace una descripción distinguiendo el inmueble de mayor extensión (que contiene el de litis) en distintas fracciones y menciona: Fracción 1) "casa habitaciónen la que habita

Miguel Angel Bravo...consultado lo hace como propietario por compra realizada al Sr. José Antonio MartínezFracción 2)moran el Sr. Miguel Ricardo Martínez Morenoocupa el inmueble como propietario por cesión de acciones y derechos Hereditarios que le transmitió su padre el Sr. Jose Antonio MartínezFracción 3) una casa de ladrilloshabitada por el Sr. Juan Antonio Martínez Morenolo ocupa como propietario pro cesión de acciones y derechos hereditarios que le transmitió su padre el Sr. Jose Antonio Martínez; Fracción 4) esta es habitada por el Sr. José Antonio Martínez, DNI:N° 5.396.457, su esposa la Sra. María del Rosario Moreno DNI:N° 11.007.244 y el Sr. Juan Carlos Martínez, DNI:N° 13.607.348, viven allí desde 1955 y lo hacen en calidad de propietarios, por ser herederos del Sr. Miguel Martínez. Todas las fracciones descriptas tienen el mismo tamaño, son colindantes y están cercadas según descripción del funcionario. Como Fracción 5) describea continuación del terreno descripto se observan tres viviendas ocupando un sector sin delimitaciones entre si y sobre el límite Oeste. Las dos primeras viviendas, que se encuentran contiguas, son ocupadas por el Sr. Miguel Ángel Molina.refiere que es propietario ya que es continuador de la posesión ejercida por su padre el Sr. Adrián Molina Lezcano, desde 1984. Informe que el predio que posee es de 40 mtros, de frente por 15 mtrs de fondo, pero en el cual no se observa limites físicos. *En la tercera y última vivienda referida, que tampoco presenta limites fijos, vive el Sr. Miguel Angel Langella, DNI:N°27.142.985 junto a su esposa Elba Lorena Zelarayan DNI: 27.142.396 y sus siete hijos y dos nietos. El Sr. Langella sostiene que vive en el lugar junta a su familia desde el 2013. Hasta el año 2017 lo hizo como inquilino del Sr. Juan Carlos Molina, y desde el 2018 como propietario por haberle comprado a este, los derechos posesorios que el ostentaba desde el año 2002 “*.-

Tal inspección ocular (CPA 2) guarda correspondencia con el testimonio de los testigos ofrecidos por el actor (CPA4), en el sentido de quienes habitan el inmueble y en el carácter que lo hacen, reparándose que el codemandado Langella expresa que es propietario desde 2018 por haber comprado los derechos posesorios a Juan Carlos Molina, condición esta última que, tal como infra se desarrollará, es extraña al actor por haber celebrado el contrato quien no tenía derecho para ceder .-

Cabe destacar que, si bien, en general, la titularidad dominial no se discute en los procesos de desalojo cuando la pretensión se sustenta en la existencia de un contrato de comodato, sí resulta importante indagar sobre tal tópico cuando el carácter de propietario ha sido alegado en pos de acreditar mediante presunciones la existencia de aquel negocio jurídico, tal como ocurrió en la especie” (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala en lo Contencioso Administrativo, Laboral, Civil en Documentos y Locaciones y Cobros y Apremios. CUELLO HILDA MIRTA Vs. MEDINA MARIA JOSE S/ DESALOJO. Nro. Expte: 651/19. Nro. Sent: 1600 Fecha Sentencia 22/12/2022).

En este sentido, cobra relevancia la calidad de condómino esgrimida por el actor, ya que importa una presunción a favor de la existencia del préstamo esgrimido para demandar.

Respecto a la legitimación individual del condómino, para interponer la pretensión de desalojo, la jurisprudencia tiene dicho que, cuando la acción se funda en la causal de tenencia precaria, cualquiera de los condóminos, tiene legitimación individual para interponer la pretensión de desalojo, por revestir la misma un acto de administración. (C.Apel.Civily COm. Cordona, 02.07.98.LL200-B-841).

Analizando la documentación adjuntada por el actor en fecha 04.07.2023, tengo a la vista original de informe de dominio del Registro Inmobiliario de la Provincia de Tucumán de fecha 24.08.2023, del inmueble Matrícula z-09912, ubicado en el Molino, Padrón inmobiliario N° 150066, Matricula Catastral 29302/73, de 14 has., 43 as, 85 CTas.9815 CM2, dentro de los linderos: N: Ruta N° 65, S.Rio Chirimayo, E.Terreno del Sr. Miguel Martínez, o antes Suc. De Petronilla Medina luego Cipriano Alderete.

En el infome señalado consta en su segundo asiento, que el inmueble de litis, fue adquirido por el Sr. Celso Roberto Romero, mediante Escritura Pública N° 181 del 20.12.2022. Pero dicha adquisición se hizo por el 50% correspondiente a Tabernera de Martínez, Juana María, es decir, que el actor, Martínez José Antonio es condómino y le corresponde el 10% indiviso del inmueble de mayor extensión que incluye la porción en litis.

De modo que el actor, que invoca ser condómino y lo prueba, está legitimado para iniciar la acción de desalojo, sin necesidad de autorización de los demás condóminos, por constituir el ejercicio de la acción un acto de administración.

El co-demandado Langella alega que el actor no es poseedor, pero es de hacer notar que, en su carácter de heredero de su padre, (en este caso el actor, según Hijuela: juicio "Martínez Miguel H s/suc, Juez Civil y Com. de única Nom. Auto declarativo de fecha 13.04.1965), "es continuador de la persona del causante y lo sucede tanto en la propiedad como en la posesión de los bienes relictos, sin necesidad de acto material alguno de su parte sobre ellos" (Mariani de Vidal, Curso de Derechos Reales, T. III, pág. 319). Surgiendo además incuestionable la calidad de poseedor de los testimonios rendidos por el actor, quienes coinciden en que el terreno siempre fue de "los Martínez" y que le prestaban a Juan Carlos Molina, constituyendo el comodato un acto posesorio sin dudas.-

Hasta aquí, se infiere la existencia del comodato con Molina de las declaraciones testimoniales ofrecidas por el actor, que guardan correspondencia con la inspección ocular de fecha 01.06.2022 y de la calidad de condómino del accionante, acreditada mediante Informe de dominio del Registro Inmobiliario de la provincia de Tucumán, de fecha 24.08.2021.-

Continuando con el análisis de las pruebas producidas por el actor, del CPA5, surge que el actor ofreció la declaración confesional del demandado Juan Carlos Molina, verificándose que, notificado en forma mediante carta documento acompañada por el actor en fecha 24.05.2022, sin ninguna justificación, no compareció a la audiencia de absolución de posiciones, según dá cuenta el acta labrada por el actuario en fecha 31.05.2022, por lo que, conforme el art. 325 CPCCT (art. 360 CPCCT Ley 9531) se lo tiene por confeso de las posiciones propuestas por el actor, agregadas a la historia del expediente en fecha 01.06.2023, las que además se compadecen razonablemente con el relato de los hechos efectuados por el actor y el conjunto de las pruebas por él rendidas, apreciadas a la luz de la sana crítica.

Constituyendo una prueba más, especialmente las posiciones 2, 3, 4 y 6, del comodato verbal esgrimido por el actor y de la obligación de restituir del demandado, refiriendo tales posiciones: *2.- Jure el absolvente como es verdad, que don José Antonio Martinez es copropietario del inmueble, ubicado en la licalidad de El Molina, Departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, de una extensión de 14 hectáreas, 43 areas, 85 centiáreas y 9.8 centímetros cuadrados osea lo comprendido dentro de los linderos siguientes: Al Norte, con Ruta Nac. 65, al Sud. con Rio Chirimayo, al Este con terreno de Miguel Martinez, y al Oeste con Genaro Pintor, antes sucesión de Petronilla Medina, luego de Cipriano Alderete. 3.- Jure el absolvente como es verdad, que don José Antonio Martinez le dió en préstamo para uso personal una fraccion de 30 metros de frente y contrafrente por 25 metros de fondo, situada en el vértice noroeste de la finca. 4.- Jure el absolvente como es verdad, que ocupó la fracción de terreno prestada desde al año 2004 hasta que se mudó a la provincia de Mendoza, donde reside. 5.- Jure el absolvente como es verdad que solicitó la conexión de enerdía eléctrica como tenedor precario. 6.-Jure el absolvente como es verdad que se comprometió a devolver la fracción de terreno cuando le fuera requerida por don José Antonio Martinez."*

En este sentido, cabe recordar que los jueces poseen amplias facultades discrecionales para apreciar los efectos de la confesión ficta, la que debe ponderarse con el resto de las pruebas aportadas en el proceso. En el caso, la falta de contestación de demanda por absolvente, sumado a su incomparecencia a la confesional y como se analizara infra, la ausencia de prueba atendible rendida por el accionado Langella, son circunstancias que refuerzan las posiciones contenidas en el pliego respecto a la existencia del préstamo invocado, y la obligación de restituir que le asiste al co-

demandado

Langella

"Del análisis de los hechos contenidos en el pliego surge que los mismos son verosímiles, no reparándose contradicción alguna con las demás pruebas de autos, por lo que corresponde tener al demandado por confeso y reconocido su carácter de ocupante del inmueble motivo de este litigio en carácter de inquilino”(CCDL, Sal 2, Suc. Camandona, Dominga A. Vs Lescano, Gregorio G s/desalojo, Fallo 318, 05.12.95).-

No puede soslayarse que la posición N° 5 se contradice con la prueba producida por el actor en el CPA2, ya que del Informe de Edet de fecha 23.05.2023 surge que la empresa oficiada acompaña Solicitud de Servicio de fecha 11.06.2004, donde consta que el Sr. Molina Juan Carlos solicita la instalación del servicio en el caracter de "propietario", lo que cotejado con los elementos probatorios analizados precedentemente, queda desvirtuado.-

Asimismo, de las constancias de autos surge que el demandado Juan Carlos Molina, no contestó demanda. Tal conducta procesal importa otra presunción favorable a la posición del actor y por ende, de la existencia del préstamo verbal. La incontestación de la demanda, permite hacer efectivo el apercibimiento prescripto por el art.467 del NCPCCT, cabiendo en consecuencia tener por acreditada la autenticidad de la prueba documental presentada y por demostrados los hechos descriptos en la demanda, siempre que la petición sea arreglada a derecho.

A esta conclusión se arriba, por considerar que esa actitud puede estimarse, en principio, como un reconocimiento tácito de la verdad de los hechos expuestos por el demandante, siempre que estos no resulten inverosímiles.

Esta presunción de verdad, debe ser apreciada por el Juzgador en función de todos los elementos que obran en el proceso, susceptibles de reforzar o desvirtuar sus efectos (CNCiv.,sala D,22/06/64,LL 116-360).

Al respecto, la doctrina ha sostenido que “la no contestación de la demanda, a lo que a la apreciación de los hechos se refiere, constituye una presunción simple o judicial, que incumbe exclusivamente al juez en oportunidad de dictar sentencia, establecer si el silencio es o no susceptible de determinar el acogimiento de la pretensión de la actora. Para llegar a la conclusión de ésta procedencia, la apreciación desfavorable que engendra el silencio derivado de la falta de contestación de la demanda, debe ser corroborado por la prueba del actor y por la falta de prueba en contrario por el demandado, operando ésta última actitud como elemento tendiente a fortalecer la fundabilidad de la pretensión.”(Cfr. Lino Palacio, TIV, Derecho Procesal Civil).

Del cuaderno de pruebas de inspección ocular surge que el terreno de mayor extension donde se encuentra el terreno de litis, se trata de un inmueble dividido en fracciones, una parte se usa para laboreo agrícola y en su vértice Nor-

Este hacia el oeste existen varias viviendas, una de ellas es la que ocupa el

codemandado.-

Del análisis de la prueba producida por el actor, surge acreditado su carácter de condómino, y de las declaraciones testimoniales coincidentes, sumado a las presunciones graves, precisas y concordantes, favorables a su posición derivadas de la falta de contestación de la demanda por el demandado Juan Carlos Molina, la confesión ficta, y no existiendo en la causa prueba atendible rendida por el co-demandado Langella que las contradiga, como se analizará supra, se tiene por

probada la existencia del contrato de préstamo verbal celebrado entre el actor y el demandado Juan Carlos Molina en el año 2003/2004, adelantándose que, a la luz de las constancias de autos, posteriomente,entró en la ocupación del inmueble de litis el codemandado Langella merced al contrato de cesión de acciones y derechos posesorios de fecha 07.05.2018, que resulta ajeno al actor, habida cuenta que el demandado Molina ostentaba la simple tenencia precaria y no la posesión, no pudiendo válidamente transmitir lo que no se tiene, conforme art. 3270 CC y 399 CCCN, debiendo el demandado ocurrir por la vía y forma que corresponda a efectos de hacer valer sus derechos.

En consecuencia el actor cumplió de este modo con la carga de probar el presupuesto de hecho de la norma que invoca como fundamento de su pretensión (art. 302 CPCCT - art. 322 del NCPCCT.) por lo que cabe concluir que está investido de legitimación activa suficiente para demandar la restitución del inmueble.

Acerca de la prueba del comodato, nuestro Máximo Tribunal sostiene que “el C.C. admite toda clase de prueba para acreditar la existencia del contrato de comodato (art. 2.263 C.C.). Al caracterizarse por su gratuidad, este acto jurídico supone un vínculo de confianza y buena fe, existente entre las partes lo que hace que, en la gran mayoría de los casos, se celebre verbalmente, sin documento alguno que lo acredite y perfeccionándoselo mediante la simple entrega de la cosa. Por ello, por lo general, en estos tipos de pleitos, la existencia del contrato se debe colegir a partir de presunciones -extraídas de hechos debidamente acreditados- que contribuyan a formar en la conciencia del juzgador la convicción acerca de su existencia. (C.S.J., Sentencia: 832, Fecha: 10/10/2.000, “REARTE ILEANA MARIA Vs. PALAZOLO ANTONIO JOSE Y OTRO S/DESALOJO”). 86169,1

Resta analizar la posición del co-demandado que niega ser tenedor precario y desconoce su obligación de restituir el inmueble, alegando ser poseedor y continuador de la posesión a título de dueño, desde hace más de 20 años, pesando sobre él la carga de demostrar la existencia de la calidad que esgrime en la cual reposaría su derecho de ocupar el predio en litigio.-

Respecto de la carga de la prueba, Jorge O. Ramírez, Juicio de Desalojo, p. 96, refiere que “Si el actor en juicio de desalojo, invoca un comodato, y el accionado, al contestar la demanda, niega la relación contractual y afirma la existencia de un contrato de locación, una posesión animus domini, etc, será este último quien deberá acreditar ello (doctr. Arts. 377 CPN, 375 CP Bs as), porque si no lo hace, se presume que no lo ampara derecho alguno para ocupar el inmueble”.

En igual sentido, se ha dicho que “El comodato, en virtud de su carácter gratuito, exige un grado de confianza entre los contratantes, por lo que resulta excepcional que se realice por escrito, perfeccionándose con la entrega de la cosa. Por ende, si se demanda el desalojo por cesación de comodato, es el demandado quien debe probar la titularidad de un derecho a la tenencia suficiente para repeler dicha acción. (conf. CNCIV, Sala k, 4/7/00, el Dial-AE15903, cita jurisprudencial en obra citada, pag.579).

El co-demandado Miguel Angel Langella, invoca para repeler la acción de desalojo, su calidad de poseedor y continuador de la posesión por más de 20 años del Sr. Juan Carlos Molina. Manifiesta que en fecha 07.05.2018 le compró las acciones y derechos posesorios al demandado Juan Carlos Molina, sobre una extensión de 25 mtrs. de fondo por 30 mtrs de frente. Acompaña entre la prueba instrumental, Boleto de Compraventa de fecha 07.05.2018, celebrado entre el Sr. Juan Carlos Molina y el Sr. Miguel Angel Langella, de cuya cláusula primera surge que Juan Carlos Molina vende, cede y transfiere, al Sr. Langella, comprador, las acciones y derechos posesorios que declara poseer sobre un inmueble ubicado sobre Ruta Nac. 65, Km 13, de la localidad de El Molino, medidas y linderos: 30 metros de frente y contrafrente por 25 metros, al Norte, Ruta N° 65, km 13 de

por medio con Jose Martinez, al Sur Juan Carlos y Juan Antonio Martinez, al Este Miguel Molina, y al Oeste camino vecinal a La Calera.

De tal contrato, cuyo original tengo a la vista en este acto, surge que las firmas fueron certificadas por la Escribana Catalina Minnitti, ads. Registro N° 7, conforme hoja de actuación notarial de certificación de firmas de fecha 07.05.2018 y que, si bien fue nominado como Boleto de Compraventa, de su cláusula primera surge que versa sobre una Cesión de Acciones y derechos posesorios.

En el caso, a la luz de las constancias de autos, el codemandado Langella, recibió el inmueble en carácter de cesionario del demandado Molina, en virtud de una “Cesión de acciones y derechos posesorios”, por medio de la cual aquél le transfirió todas las acciones y derechos posesorios que supuestamente le correspondían o le pudieran corresponder sobre el inmueble objeto de esta litis.

Pero, surgiendo de los extremos constatados en autos que el cedente Molina sólo revestía el carácter de tenedor precario del inmueble de litis, como ya se dijera, no pudo válidamente transmitir de modo alguno un derecho mejor o más extenso que el que le asistía (art. 3270 CCCN, 399 CCCN), por lo que nunca pudo transmitir la posesión, siendo en consecuencia, ajena al actor la cesión celebrada.

Ciertamente, en tanto no resulte probado que quien le cedió sus derechos haya realizado en la propiedad actos típicamente posesorios, que importen conductas sobre la cosa y que por tanto exterioricen la totalidad de los elementos que integran la posesión (el corpus y el animus), la simple prueba de la causa de la transmisión a los efectos que se trata resulta insuficiente.

"...El principio general en materia de transmisión de derechos reales sobre inmuebles está consagrado por el art. 3.720 del mismo cuerpo legal, que recoge la regla "nemo plus iuris", según la cual "nadie puede transmitir a otros sobre un objeto, un derecho mejor o más extenso del que gozaba; y recíprocamente nadie puede adquirir sobre un objeto un derecho mejor y más extenso que el que tenía aquél de quien lo adquiere" (cfr. CSJTuc., in re "Aguirre, José G. vs. Luna, Juan B. s/Reivindicación", sentencia del 13/5/96).

"De acuerdo con el art. 2491 del CC, el desposeído tendrá acción para exigir el reintegro contra el autor de la desposesión y sus sucesores universales y contra los sucesores particulares de mala fe. En el caso, el codemandado ocupante recibió el inmueble en carácter de cesionario del demandado, en virtud de una “Cesión de acciones y derechos posesorios”, por medio de la cual aquél le transfirió todas las acciones y derechos posesorios que le corresponden o le pudieran corresponder sobre los inmuebles objeto de esta litis. Ahora bien, surgiendo de los extremos constatados en autos que el cedente solo revestía el carácter de tenedor precario del inmueble de la litis, no pudo transmitir al cesionario un derecho mejor o más extenso que el que le asistía (arg. art. 3270 CC). Sin que se observen elementos de los que surjan que el codemandado, obrando con la buena fe y diligencia que corresponden, haya podido creer que V. era poseedor. CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - Sala 3 S/ ACCION POSESORIA Nro. Expte: 1234/13. Nro. Sent: 79 Fecha Sentencia 13/03/2023. DRES.: ACOSTA - IBAÑEZ.

A mayor abundamiento, es de destacar que en autos no se constatan elementos que indiquen que el codemandado, obrando con la buena fe y diligencia que corresponden, haya considerado que Juan Carlos Molina era poseedor. Incluso, el inmueble se encuentra dentro de otro de mayor extensión propiedad de la familia del actor, y la fracción ocupada por el codemandado es contigua a la fracción que habita el actor.

El co-demandado Langella afirma que la posesión que dice ejercer sobre el inmueble, le fue otorgada por el cedente Juan Carlos Molina, pero no se observa en autos acto posesorio alguno

cumplido por Molina, quien estando a la prueba colectada en autos era simple tenedor precario. Y si bien en acta de inspeccion ocular de fecha 01.06.2022 el co-demandado manifiesta que antes del 2018 habitaba el inmueble en el caracter de inquilino de Molina, tal hecho no fue invocado al contestar demanda, ni probado en autos, lo que de todos modos, no incide en su legitimación pasiva.-

En su escrito de contestación de demanda, el Sr. Miguel Angel Langella alega que *"la construcción existente en el inmueble, luego de adquirida la propiedad ha sido efectuado por mi y los albañiles que contrataba. Yo la compré, tenía un baño, y una cocina comedor, y una galería. Yo modifiqué la cocina, edifique el lavadero y construí dos habitaciones más..."* Pero no probó la realización de tales mejoras, reparándose que no produjo la prueba de inspección ocular ofrecida en su oportunidad por razones a él imputables, habida cuenta que no fué producida .por falta de tasa de justicia, valorándose esa falta de diligencia como falta de interés en la producción de la misma, recayendo sobre el codemandado las consecuencias de la falta de producción.

Además el co-demandado alega que "*mi concubina Elba Lorena Zelarayan, venía ejerciendo la posesión en ese inmueble antes de que yo la conociera. Ella también debe ser considerada dueña y coposeedora, pues hizo las primeras construcciones existentes* ". Este afirmación del codemandado, se contradice con lo sostenido por él en el sentido que antes del 2018 (adquisición por cesión de Molina) le alquilaba a Molina, lo que quita toda seriedad a su pretensión.-

Como se analizó supra, el actor logró probar que el demandado Molina, era tenedor del inmueble en virtud de un préstamo otorgado por él, pesando sobre los demandados la carga de probar la existencia de un título distinto al comodato que justifique su ocupación, lo que no se acreditó en autos, por Moilina ni por Langella, no existiendo en autos prueba suficiente sobre actos posesorios realizados con anterioridad a la celebración del boleto de cesión de acciones y derechos por el demandado Molina, ni posteriores a dicho contrato realizados por el codemandado Langella.

Continuando con el análisis de la prueba ofrecida por el codemandado, en el CPC1, ofrece el testimonio de los testigos Sergio Leopoldo Zelarayan, quien vive en la ciudad de Catamarca y manifiesta ser cuñado del Sr. Langella., de Villafañe Carmen Alicia, vecina de la zona, DNI N° 10.429.154, con domicilio en ruta 65 Km 13 s/n, B° La Angostura, El Molino, Chicligasta y de Motti Ibana Monica, DNI N° 34.980.816, con domicilio en Ruta 65 KM. 17, Alpachiri en la localidad de Alpachiri, Chicligasta.

De la testimonial rendida por la testigo Carmen Alicia Villafañe particular relevancia adquieren las preguntas CUARTA, que dice si conoce quien construyó la vivienda responde que *la construyeron ellos y el otro muchacho que los ayudó (Zelarayan Sergio Leopoldo);* QUINTA que dice en que carácter ocupa esa vivienda, responde que *Juan Carlos Molina le vendió a ellos, lo sabe porque los vecinos se comentan unos a otros, todo se sabe*; SEXTA que dice si sabe quien vivía antes en ese lugar, responde que *antes vivía el chico que les vendió,* Molina. A la repregunta formulada por el letrado Celso Romero , que dice para que diga si conoce en que carácter ocupaba el inmueble el señor Juan Carlos Molina y como lo sabe; responde que *él (Juan Carlos Molina) antes vivía ahí y cuando se fue, les vendió a ellos (Langella)*.

El letrado Celso Romero tacha a la testigo VILLAFAÑE CARMEN ALICIA, por considerarla comprendida dentro de las generales de la ley y por falsedad en sus dichos, ofreciendo como pruebas sus propios dichos y las preguntas del cuestionario que propone: para que diga la testigo si sabe que el señor Miguel Ángel Langella convive en público concubinato con doña Lorena Zelarayan y como lo sabe; la testigo responde "*que lo sabe porque son vecinas"* y para que diga si es amiga íntima de la pareja Miguel Angel Langella y Lorena Zelarayán, la testigo responde que no, "*solo son conocidos, de saludo y nada mas"*.

Respecto de la tacha asi planteada, se considera que el hecho de ser vecina de quien ofrece su testimonio, no importa que le comprendan las generales de la ley, ni le quita valor probatorio a su declaración, habida cuenta que tal proximidad permite concluir que tiene mejor conocimiento de hechos relevantes para la causa, por lo que no se hace lugar a la tacha de la testigo.

No obstante, la declaración de la testigo no surge clara, ya que a la CUARTA pregunta declara que " *la construyeron ellos y el otro muchacho que los ayudó Zelarayan Sergio Leopoldo"* refiriéndose a la casa donde habita el codemandado. Para luego responder en la pregunta *SEXTA que antes* vivía el chico que les vendió, Molina. De manera que si la construcción la hizo Langella, no se entiende como vivió antes Molina.

La testigo MOTTI IBANA MONICA,, declara que conoce el terreno porque vive cerca y pasa por ahí; A LA CUARTA pregunta que dice si conoce quien construyo la vivenda, responde *construyeron ellos, antes era una casita y después edificaron ellos; desde chica tuve contacto con los hijos de ellos*; A LA QUINTA pregunta, que dice si conoce en que carácter ocupa esa vivienda refiriéndose a Langella, responde *"como dueños, supongo que ellos compraron como propietarios, que siempre se comportaron como dueños"*; A LA SEXTA, que dice quien vivia antes en ese lugar, responde que *vivía un hombre Molina Juan Carlos y que don Langella le compró a ese hombre*. El letrado Celso Romero repregunta al testigo "para que diga si conoce en que carácter ocupaba el inmueble el señor Juan Carlos Molina y como lo sabe", responde que *no sabe en que carácter ocupaba pero que tiene entendido que le vendió al señor Langella.*

También es tachada por el actor, la testigo MOTTI IBANA MONICA, por considerarla comprendida dentro de las generales de la ley y por falsedad en sus dichos, ofreciendo como prueba de tacha sus propios dichos y las preguntas del cuestionario que propone: UNO para que diga la testigo si sabe que el señor Miguel Angel Langella convive en público concubinato con doña Lorena Zelarayan y como lo sabe; la testigo responde "*que viven juntos, que son marido y mujer*", DOS para que diga si es amiga íntima de la señora Lorena Zelarayan que actualmente convive en público concubinato con el señor Miguel Angel Langella, responde que "*no soy amiga íntima, que solo la conozco*". A la CUARTA pregunta, dice "*construyeron ellos, antes era una casita y después edificaron ellos; desde chica tuve contacto con los hijos de ellos".*

La declaración de la testigo surge coherente y coincidente con lo declarado por la testigo Villafañe, además el letrado apoderado del actor no prueba la amistad intima que pudiera quitarle objetividad a su testimonio, considerandose que el hecho de ser conocida de la familia o de los hijos del codemandado, le permite tener un mejor conocimiento de hechos relevantes para la causa, de modo que no se hace lugar a la tacha de la testigo.-

Los testigos del demandado refieren que el Sr. Langella vive en el inmueble de litis con su familia, lo que no está en discusión, afirmando que les consta que compró el inmueble a Molina por los dichos de otros vecinos, lo que debe interpretarse a la luz del contrato de cesión de acciones y derechos posesorios que Langella celebró con quien no tenía derecho de ceder, un simple tenedor precario a quien el actor prestó el inmueble, resultando extraño al actor tal contrato, manteniendo él en consecuencia la prerrogativa de exigir la devolución del predio objeto de la litis a quien lo ocupa sin derecho.

Respecto de las mejoras que dicen los testigos haber realizado Langella no resulta corroboradas con ninguna otra prueba, resultando por si solos tales testimonios, insuficientes para acreditar actos posesorios en cabeza del codemandado. Frente al acreditado comodato entre Martínez y Molina, y un contrato celebrado por quien no tenía derecho de ceder acciones y derechos posesorios por no ser poseedor (Molina), la prueba de tales actos posesorios debe resultar nítida e indudable, lo que no acontece en la especie.-

El testimonio del testigo Sergio Leopoldo Zelarayan, fue tachado por el letrado Celso Romero, manifiestando que el testigo se encuentra comprendido en las generales de la ley y por falsedad manifiesta en sus dichos. Como prueba de tacha ofrece sus propios dichos, y las preguntas del cuestionario siguiente: UNO: para que diga si el señor José Antonio Martinez le dió en comodato un terreno ubicado en la localidad de Las Rosas, departamento Aconquija, provincia de Catamarca; el testigo contesta que *"me lo dió el señor Juan Carlos Martinez, hermano del señor José Antonio Martinez*", DOS: para que diga si fue desalojado del terreno que le dió en comodato el señor Martinez José Antonio en el juicio caratulado "MARTINEZ JOSE ANTONIO VS. ZELARAYAN SERGIO LEOPOLDO S/ DESALOJO POR CESACION DE COMODATO", que tramitó por ante el Juzgado de Primera Instancia y Nominación en lo civil, comercial y de familia de la segunda circunscripción judicial de Andalgalá, provincia de Catamarca, a la que contesta el testigo que *"sí porque no sabía que era de él y que luego le inició un juicio*" Ofrece prueba documental en ese sentido. Corrido el traslado de la tacha el Dr. Faid manifiesta que no se opone a la tacha interpuesta considerando que la misma no guarda estricta relación con el verdadero tenor del testimonio del testigo que es haber intervenido de manera directa en la construcción de una vivienda.

Por presentación de fecha 26.05.2022 obrante en el CPC1, el letrado apoderado del actor, acompaña la instrumental ofrecida como prueba de la tacha, adjuntando copia certificada de Oficio 619/16 librado en el juicio caratulado"MARTINEZ JOSE ANTONIO VS. ZELARAYAN SERGIO LEOPOLDO S/ DESALOJO POR CESACION DE COMODATO", que tramitó por ante el Juzgado de Primera Instancia y Nominación en lo civil, comercial y de familia de la segunda circunscripción judicial de Andalgalá, provincia de Catamarca. Por lo que probada por el actor, que el testigo se encuentra comprendido en las generales de la ley, por haber existido juicio de desalojo entre el actor y el testigo, se hace lugar a la tacha interpuesta por el actor respecto al testigo Sergio Leopoldo Zelarayan.-

Del análisis de la prueba rendida por el codemandado emerge que no logró probar la posesión en los términos del art. 1909 CCCN con la verosimilitud exigida para repeler la pretensión de desalojo, erigiéndose como intruso frente al actor.-

Entre la documental, el co-demandado acompaña Contrato de financiación de fecha 05.04.2018, entre la Empresa de distribución Eléctrica de Tucumán S.A. y el Sr. Langella Miguel Angel, por la habilitación del servicio de energía. Dicho informe da cuenta de un cambio de titularidad en el servicio de electricidad, lo que no tiene por si solo la virtualidad de probar una posesión animus domini, habida cuenta que constituyen actos propios de la ocupación del inmueble, y como tales pueden ser efectuados por terceros, como reiteradamente lo dijo la jurisprudencia, no existiendo ninguna prueba como ya se analizó, que acredite la posesión del codemandado.

"El pago de servicios e impuestos, toda vez que éstos en sí mismos no constituyen actos posesorios, pues pueden realizarse en nombre y a favor de un tercero, o bien por el propio uso de los servicios contratados. Así, estos pagos por sí solos, sin otra prueba producida en autos, resultan insuficientes para probar la posesión invocada (en igual sentido CCDL, Sala 1, Lucas Ricardo Alfonso y Otro vs. Olivera Norma Beatriz s/ Desalojo", sentencia N° 309 del 07/09/2017). CAMARA CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES - Sala 2 S/ DESALOJO Nro. Expte: 2925/21 Nro. Sent: 193 Fecha Sentencia 30/05/2023. DRES.: COSSIO - MONTEROS.)

Interpretando armónicamente el plexo probatorio rendido en autos, conforme las reglas de la sana crítica, puede afirmarse que en el año 2004 el actor le prestó el inmueble de litis al demandado Molina, quien lo ocupó hasta el año 2015/2016, en que se fué del lugar, ocupando el inmueble Langella con quien celebró en el año 2018 una cesión de acciones y derechos posesorios, que resulta extraña al actor por ser el cedente Molina un simple tenedor, no siendo apto tal contrato para

transmitir la posesión, reclamando el actor la devolución del inmueble a través del ejercicio de la acción de desalojo en el año 2019, que se declara procedente.-

Por todo ello, habiendo el actor probado el presupuesto de hecho en que se fundó su pretensión, y no surgiendo la existencia de vínculo o título alguno que justifique la ocupación del inmueble de litis por el demandado Langella, reparándose que Molina no ocupa el inmueble desde antes de la articulación de este proceso, se hace lugar a la demanda de desalojo interpuesta por **JOSE ANTONIO MARTINEZ** en contra de **MIGUEL ANGEL LANGELLA** condenándolo a hacer entrega al actor, libre de cosas y ocupantes, en el plazo de 30 días (art. 501 inc 4 NCPCCT, por existir menores en el inmueble), una fraccion de terreno de 30 metros de frente y contrafrente, por 25 metros de fondo situada en el vértice noroeste, de un terreno de mayor extensión, ubicado en la localidad de El Molino, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, de una extensión de 14 hectáreas, 43 áreas, 85 centiáreas y 9.815 centímetros cuadrados, comprendido dentro de los linderos siguientes al Norte: con Ruta Nacional 65; al Sur: con Río Chirimayo; al Este con terreno de Miguel Martinez y al Oeste: con Genaro Pintor, antes Sucesión de Petronila Medina, luego de Cipriano Alderete. Dominio inscripto en la Dirección de Registro Inmobiliario en la Matrícula Z-09912 (libro 12. folio 164- serie C departamento Chicligasta), Empadronado en la Dirección de Catastro con padrón 150066, matrícula y número de orden 29302/73- circunscripción I - sección E manzana o lámina 551- parcela 153 b.-

"La comprobación de la exigencia mínima de seriedad para que la invocación de pretensa posesión adquiera la virtualidad de paralizar el desalojo, impone la imprescindible valoración de las pruebas rendidas, tendiente a constatar la verosimilitud de la posesión esgrimida por la parte demandada (CSJT, sentencia N° 301 del 03/5/2002, en "Sucesión Somonte Hugo vs. Ovejero Miguel s/ Desalojo). Entonces en lo concerniente al demandado, estaba obligado a probar que tiene la legitimación suficiente para mantenerse en el inmueble.- Y contrariamente a lo considerado en el fallo en crisis, éste no aportó a la causa prueba que demuestre " a simple vista" que verosímilmente ejerce la posesión con ánimo de dueño, como pretende" (Dres.: Movsovich - Cossio, CCDL, Sala 3, s/ Desalojo, Sentencia N° 34 de fecha 21/02/2014).-

Respecto del demandado **JUAN CARLOS MOLINA**, surgiendo de las constancias de autos en forma contundente e indudable que no se encuentra en la ocupación del inmueble, resulta inoficioso dictar pronunciamiento a su respecto, por haber devenido la cuestión en abstracta, estando vedado a los jueces efectuar consideraciones generales o abstractas. Por lo que se declara de abstracto pronunciamiento la resolución sobre la acción de desalojo incoada por **JOSE ANTONIO MARTINEZ** en contra de **JUAN CARLOS MOLINA** ,

La Corte Suprema de Justicia reputa abstracta la cuestión debatida cuando quien la plantea carece de interés econmico y/o jurídico susceptible de ser eficazmente tutelado por el pronunciamiento a dictar por el tribunal (fallos 256-327). Es que la actualidad del objeto del litigio, esto es que subsista al momento en que debe pronunciarse el tribunal, constituye un presupuesto esencial para que la decisión no resulte inoficiosa (CSJT, Fallo 127,15.03.99).-

Surgiendo de las constancias de autos que el inmueble objeto de la litis es ocupado por el demandado Miguel Angel Langella y su grupo familiar, compuesto por menores de edad, désele intervención al Sr. Defensor de Niñez, Adolescencia y Capacidad Restringida que por turno corresponda, a efectos de resguardar sus derechos fundamentales, consagrados por la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, de jerarquía constitucional, conforme art. 75 inc. 23 CN, especificamente la Convención sobre los Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes, y la adopción de las medidas administrativas que correspondan.-

COSTAS: atento el resultado arribado, por el acogimiento de la acción de desalojo en contra del codemandado Sr. Miguel Angel Langella, se le imponen

las costas por ser ley expresa (art. 61 NCPCCT).-

Respecto al demandado Juan Carlos Molina, declarándose la cuestión de abstracto pronunciamiento a su respecto, se imponen por su orden.

La Excma. Corte Suprema de la Provincia de Tucumán tiene establecido que, cuando la cuestión es abstracta, las costas deben ser impuestas en el orden causado. Esa doctrina es compartida por ésta Excma. Cámara en reiterados pronunciamientos. en tanto en estos casos no existe en verdad controversia ni, por tanto, vencedores ni vencidos, sin perder de vista que, por lo general, nuestros códigos procesales se rigen por el principio de la derrota y atendiendo a la proporción en la cual prospera la pretensión que, por definición, supone, valga la redundancia, un pronunciamiento de mérito que determine quién ha resultado victorioso y quién perdedor, a lo que se agrega que la aplicación del dispositivo contenido en el artículo 105 del Código Procesal parte de la singular premisa de que exista un litigante vencido, lo cual implica la conclusión normal de los procedimientos, figura que, por cierto, no se constata en el supuesto que aquí analizamos, en el que la decisión que declara abstracta la controversia del desalojo, sobreviene sin que se haya juzgado la culpa de una u otra parte..."(CAMARA CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES - Sala 3 DESARROLLOS ENLI S.A. Vs. CHEIN JORGE RAUL Y OTRA S/ DESALOJO. Nro. Expte: 1172/18 Nro. Sent: 70 Fecha Sentencia 22/06/2020).-

Por ello y lo dispuesto por los arts. 1909 del CCCN, 464 y sgtes., 489 y sgtes., 496, 501/3 NCPCCT, doctrina y jurisprudencia aplicable al caso, se

RESUELVE:

I.- HACER LUGAR a la demanda de desalojo promovida por **JOSE ANTONIO MARTINEZ** en contra de **MIGUEL ANGEL LANGELLA** condenándolo a hacer entrega al actor, libre de cosas y ocupantes, en el plazo de 30 días (art. 501 inc 4 NCPCCT, por existir menores en el inmueble), de la fracción de terreno de 30 metros de frente y contrafrente, por 25 metros de fondo situada en el vértice noroeste, de un terreno de mayor extensión, ubicado en la localidad de El Molino, departamento Chicligasta, provincia de Tucumán, de una extensión de 14 hectáreas, 43 áreas, 85 centiáreas y 9.815 centímetros cuadrados, comprendido dentro de los linderos siguientes al Norte: con Ruta Nacional 65; al Sur: con Río Chirimayo; al Este con terreno de Miguel Martinez y al Oeste: con Genaro Pintor, antes Sucesión de Petronila Medina, luego de Cipriano Alderete. Dominio inscripto en la Dirección de Registro Inmobiliario en la Matrícula Z-09912 (libro 12. folio 164- serie C departamento Chicligasta), Empadronado en la Dirección de Catastro con padrón 150066, matrícula y número de orden 29302/73- circunscripción I - sección E manzana o lámina 551- parcela 153 b, conforme lo considerado.

II.- DECLARAR ABSTRACTO el pronunciamiento sobre la acción de desalojo incoada por **JOSE ANTONIO MARTINEZ** en contra de **JUAN CARLOS MOLINA** , conforme lo considerado.-

III.- DESELE INTERVENCION al Sr. Defensor de Niñez, Adolescencia y Capacidad Restringida que por turno corresponda, a efectos de resguardar los derechos fundamentales de los menores que ocupan el inmueble de litis, y de la adopción de las medidas administrativas que correspondan a tales efectos.-

IV.- COSTAS, conforme se considera.

V- HONORARIOS, se difieren para su oportunidad.-

HÁGASE SABER

SENTENCIA FIRMADA DIGITALMENTE POR DRA. IVANA JACQUELINE E. MOCKUS, JUEZ CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES IA. NOMINACION, CJC. ANTE MI, DR. FERNANDO L. FILGUEIRA SECRETARIO.-AMDFL

Actuación firmada en fecha 12/10/2023

Certificado digital:
CN=FILGUEIRA Fernando José Lucas, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 23220578119

Certificado digital:
CN=MOCKUS Ivana Jacqueline Elizabeth, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27167354179

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.