

Nº 6385

**CAMARA DE PAZ LETRADA DE ROSARIO, SALA 3ª**

**DESALOJO. Recupero de vivienda. Carga de la prueba. CERTIFICADO DE  
VECINDAD. INSTRUMENTO PUBLICO**

1. No enerva la acción de desalojo intentada a base de lo dispuesto en el art. 27 de la ley 16.739, la circunstancia de haber vendido el actor una finca de su propiedad con anterioridad a la vigencia de dicha ley, toda vez que ello excluye el propósito deliberado de inclusión en el régimen legal actual.

2. La prueba relativa a la falta de comodidades del accionante por recupero de vivienda en la finca que ocupa, sólo es exigible cuando habita en casa propia y no alquilada.

3. El certificado de vecindad expedido por la autoridad policial, es un instrumento público.

4. La carga de la prueba de la solvencia del locador que se ampara en la norma del art. 29, inc. a) de la ley 16.739, para desobligarse de dar vivienda, incumbe al demandado. (en disidencia, el Dr. Trinch).

5. La carga de la prueba de la solvencia o insolvencia del locador que se ampara en la norma del art. 29, inc. a) de la ley 16.739, para desobligarse de dar vivienda, incumbe a ambas partes por igual. (de la disidencia del Dr. Trinch).

Serra de Moltoni, María e. Blasco, José

2ª instancia. Rosario, 23 de diciembre de 1968. Acerca de si es justo el pronunciamiento dijo el Dr. Alvarado Velloso: Contra la sentencia que accoge la acción instaurada y ordena el desalojo de la finca de autos eximiendo a la propietaria de su obligación de conceder vivienda o abonar indemnización, se alza el demandado expresando agravios en extenso memorial. Después de analizar los mismos en consecuencia con todas las pruebas arriamadas al proceso, creo que no logran conmover la justicia de la decisión apelada, que debe ser confirmada por sus propios fundamentos.

En efecto: a) sostiene el quejoso que la acción no debió prosperar por cuanto la actora vendió el departamento contiguo a la finca objeto de autos, para colocarse ex profeso dentro de los requisitos exigidos por la ley de emergencia para poder declarar viable el desalojo pretendido.

Este agravio cede —y por consiguiente pierde toda relevancia— ante la mención de la fecha en la cual se efectuó dicha operación (año 1960, según informe del Registro General de Propiedades) lo cual excluye de por sí todo propósito deliberado de inclusión en el régimen de una ley en ese entonces inexistente.

Por otra parte, y tal como lo destaca con todo acierto el a quo al referirse a la discusión parlamentaria de la ley 16.739 ha transcurrido entre la operación y la iniciación del presente juicio, un lapso más que prolongado que autoriza a erradicar del caso toda sombra de sospecha respecto al tema tratado.

b) Sostiene también el quejoso que la acción no debió prosperar porque la ley supedita su procedencia a la circunstancia de que las comodidades que actualmente dispone la actora deben resultar insuficientes para sus necesidades, alegando que no se probó tal extremo en todo el curso del proceso.

Estimo que este agravio resulta legalmente inatendible, compartiendo así el criterio doctrinario expresado por el a quo y autor por él citado respecto de que tal circunstancia sólo juega en la procedencia de la acción cuando la actora se halla viviendo ya

en otra finca de su propiedad, más no cuando intenta recuperar su única vivienda, que es lo que ocurre, precisamente, en el caso de autos. Por tal razón, y aunque parezca obvio decirlo, debo remarcar que, ante tal situación, no soportaba la actora la carga de una prueba que legalmente no le era exigida, por lo que no encuentro sustento a la pretensión del recurrente que antes he aludido.

c) Aunque de conformidad a lo precedentemente expuesto, en nada empeco al objeto de la acción las circunstancias que hacen al lugar de residencia actual de la propietaria, destaco que también resultan inatendibles los agravios referentes a que la actora no vive en esta ciudad, así como los relativos a la fuerza probatoria del certificado glosado a fs. 24 y de las constataciones efectuadas por el Oficial de justicia y a la omisión de levantar acta en oportunidad de efectuarse la inspección ocular.

En efecto: a tenor de lo dispuesto en el art. 979 inc. 2º del Código Civil y de lo preceptuado en los arts. 6 inc. 8º y 31 inc. 12º del Decreto N° 11003/21/12/64 de esta Provincia, el certificado de vecindad expedido por la autoridad policial es un instrumento público que como tal, hace plena fe (art. 993/995 Cód. Civil) hasta tanto sea arguido de falso, por cuya razón —a más de encontrarse corroborado por la prueba testimonial rendida en autos-acepto sin duda alguna que la actora se domicilia en el lugar denunciado en el escrito de demanda, sin que sea óbice para ello el resultado obtenido en las constataciones practicadas por el Oficial de Justicia pues las razones que fundamentan la ausencia de la actora del domicilio constatado, son por completo circunstanciales, estando a las manifestaciones vertidas en las actas respectivas y a la falta de demostración en contrario.

d) Por último, alega el recurrente que la actora no probó completa y exhaustivamente que se encuentra amparada por la norma de excepción contenida en el art. 29 inc. a) de la ley 16.739. por cuanto el mero informe del Registro General resulta insuficiente habida cuenta que puede contar con

otros bienes en depósitos bancarios, acciones, títulos, automotores, créditos hipotecarios, inversiones financieras, etc.

Esta Sala tiene ya reiterada y constante jurisprudencia sobre el tema, en el sentido de que no puede exigirse al actor una prueba exhaustiva de su no solvencia, atendiendo las dificultades propias de su producción, exigiendo, por tanto, el mero informe del Registro General. Para no caer en inútiles abundamientos y repeticiones, me basta citar —entre otras— la causa: "Rosito de Pilecci María F. c/Hortencia Vda. de Gimenez. Desalojo" (Acuerdo N 153 del 24/10/68), a cuyos fundamentos me remito "brevitatis causae".

No obstante lo expuesto, y en razón de ser éste la primera oportunidad en que se efectúa el planteo que vengo estudiando en los exactos términos que expresa el recurrente, me parece conveniente asentar mi pensamiento —en cuanto entraña una mera disidencia doctrinaria— sin que ello pueda en modo alguno variar la suerte del pleito.

Pues bien: partiendo de la base —inegable, a mi juicio— de que la no solvencia es un hecho típicamente negativo y de que la negación por el demandado de la no solvencia del actor o, en su caso, la afirmación de su solvencia, constituye un hecho impeditivo del progreso de la pretensión del propietario, creo que la carga de la prueba de tal solvencia debe pesar sobre el propio demandado. Esta aseveración encuentra sustento en razones lógicas y evidentemente prácticas, además de las jurídicas ya mencionadas, ya que resulta materialmente imposible acreditar en forma idónea y fehaciente la no solvencia que alega el propietario. Para ello, habría que producir no sólo informativa del Registro General (acerca de la existencia de propiedades, o de derechos o acciones, o de créditos hipotecarios, o de mandatos no gratuitos, etc.) sino también de los Registros de Comercio (acerca de constitución de sociedades o de titularidad de acciones, etc.) y Prendario (acerca de la existencia de créditos prendarios), de todos los bancos de la ciudad (acerca de créditos de diversos tipos, depósitos en cuenta corriente o en caja de ahorros o en cajas de seguridad, etc.) de la Municipalidad (acerca de si existen automotores patentados a su nombre), de instituciones de inversiones, etc. Por supuesto que después de rendirse toda esta ya de por sí frondosa prueba, podría invocarse la necesidad de volver a acreditar lo mismo en otras localidades, luego en otras provincias y luego en el extranjero.

Como fácilmente puede colegirse de

lo expuesto, sostener la necesidad de pruebas exhaustivas es un despropósito que no puede lograr acogimiento en sede jurisdiccional. Y si ello es así, sino se exige tal prueba exhaustiva, qué objeto real tiene el informe del Registro General —único que requiere la jurisprudencia actual— si el mismo resulta, como acabo de demostrarlo, notoriamente incompleto a fin de acreditar la no solvencia del actor?

Repito entonces: la carga de la prueba de la solvencia del propietario que pretende eximirse de su obligación de conceder vivienda al inquilino desahuciado, amparándose en la norma del art. 29 inc. a) de la ley N° 16.739, pesa por completo sobre la cabeza del accionado. Con tal criterio —como es obvio— tampoco puede prosperar la última queja del recurrente, por lo que encuentro justa la sentencia inferior. Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión, expresó el Dr. Calluso: Comparto en un todo los argumentos expuestos por el Vocal proponente y aunque —como acertadamente lo destaca en su voto— la suerte del juicio queda sellada cualquiera sea el criterio que se tenga con respecto a la carga de la prueba sobre las condiciones de solvencia del actor que hagan procedente la exención arbitrada en su beneficio por el art. 29 inc. "a" de la ley 16.739, un renovado estudio de la cuestión a la luz de las más modernas corrientes doctrinarias que determinan la regulación de la carga probatoria y un meditado análisis de las razones sostenidas por el Dr. Alvarado Velloso en el planteo teórico expuesto en la parte final de su voto, me llevan a variar el criterio que he sostenido hasta ahora pues reconozco que resulta imposible llevar a sus grados más extremos la exigencia de prueba absoluta y exhaustiva así como, con tal criterio, deviene notoriamente insuficiente el requerir como único medio acreditante el informe negativo del Registro General de Propiedades. Voto por la afirmativa.

A la misma cuestión, expuso el Dr. Trinch: Respecto a la carga de la prueba del propietario que pretende eximirse de la obligación de conceder vivienda al inquilino, de acuerdo al beneficio que les otorga el art. 29 inc. "a" de la ley 16.739 y que según el criterio del Dr. Alvarado Velloso pesa por completo sobre el demandado, estimo conveniente observar —sin subestimar las razones que ilustran su voto— que tanto la doctrina como la jurisprudencia han hecho notar que no es posible dar fórmulas inflexibles que gobiernen la carga de la prueba, toda vez que la distribución de la misma co-

mo obligación procesal, depende de la posición que asuman las partes durante el proceso.

Si, como bien expresa el Dr. Alvarado Velloso la negación por el demandado de la no solvencia del actor implica afirmación de su solvencia, lo que constituye un hecho impeditivo de la acción, va de suyo que pesa sobre del demandado su demostración; pero no por ello quedo el actor liberado de producir la prueba que acredite la existencia del hecho en que fundó su pretensión; ello porque son hechos constitutivos de su derecho, máxime todavía si se tiene presente que aquí el actor pretende beneficiarse con una norma que consagra una excepción.

En resumen en la especie, la carga de

la prueba pesa sobre ambas partes: el actor porque tiene la obligación procesal de acreditar los hechos constitutivos de su derecho; el demandado porque le interesa con su prueba destruir las afirmaciones del actor y por lo que hace en el sub-judice además se trataría de pruebas que también están a su alcance y posibilidades de producirlas.

Con lo que terminó el Acuerdo y atento a los fundamentos y conclusiones del mismo, la Sala Segunda de la Cámara de Paz Letrada resuelve confirmar la sentencia apelada; con costas (art. 251 Cód. Proc. Cíviles). — **Manuel F. Calluso.** — **Héctor Trinch.** — **A. Alvarado Velloso.**