

XXXI CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL, MENDOZA,
1,2, Y 3 DE SETIEMBRE DE 2022

DERECHO PROCESAL CIVIL

COMISIÓN 4 – Subtema: Tutela Preventiva.

TITULO: “El inexistente desalojo anticipado en la Provincia de Córdoba. Tutela preventiva o proceso monitorio”.

AUTOR: ERIC ALEJANDRO OPL¹

FECHA DE NACIMIENTO: 19/01/1989

PARTICIPA EN EL PREMIO DE JOVENES PONENTES

DOMICILIO: BENIGNO PORTELA 1248. CORDOBA. CP 5009.

CORREO ELECTRONICO: ericopl89@gmail.com

TE: 351-7638374

Abstract: La entrega anticipada del inmueble ocupado, en el marco del juicio de desalojo, constituye una cautelar innovativa o puede regularse a modo de tutela anticipada por vía del monitorio. Las legislaciones procesales deben dar cuenta de ello, situación inobservada en la Provincia de Córdoba.

PONENCIA

- 1) La entrega inmediata anticipada no se encuentra regulada en el Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba.
- 2) Se postula inicialmente que se legisle la entrega inmediata como tutela anticipada cautelar.
- 3) Como propuesta de máxima, se postula que en los procesos de reforma, se legisle el desalojo monitorio -documentado- como proceso especial, no supeditado a causales específicas.

Sumario. 1. Juicio de desalojo en la Provincia de Córdoba. Estado actual. 2. Tutela preventiva, proceso monitorio, anticipo cautelar. 3. Reforma propuesta. 4. Conclusiones.

¹ Abogado, Maestrando en la Maestría en Derecho Administrativo de la Universidad Austral. Egresado en el año 2016 – Derecho, Universidad Nacional de Córdoba. Adscripto cumplido a las cátedras de Teoría General del Proceso “A” y Derecho Procesal Civil y Comercial “B” de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba. Abogado Litigante. Joven Procesalista.

1. **Juicio de desalojo en la Provincia de Córdoba. Estado actual.**

En Córdoba, el juicio de desalojo tramita como juicio abreviado especial, de corte escrito, siendo el juicio más breve en los plazos ideales fijados por la ley de naturaleza perentoria fatal, y con limitaciones recursivas (inapelabilidad de las interlocutorias), y que es regulado por el Código Procesal Civil y Comercial, ley 8465 ².

No obstante ello, lo cierto es que en la práctica el juicio de desalojo se extiende por demás en el tiempo, en función del abuso en la utilización de las herramientas procesales por parte del demandado³.

En realidad, la cuestión podría sintetizarse en la existencia de falencias estructurales del proceso abreviado, como forma típica para obtener el desalojo.

Y más todavía, cuando el plexo normativo local no contempla la entrega inmediata para el caso de intrusión o de vencimiento de contrato o falta de pago de alquileres, que prevén los arts. 680 bis y del 684 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ⁴.

Como se advierte, en Córdoba, un juicio de desalojo puede durar un tiempo por demás extenso, sin posibilidad alguna que se le acuerde al actor la entrega inmediata⁵.

² A partir de los arts. 750 al 760 del C.P.C. y C. de Córdoba, se regula el desalojo. A su vez, por tratarse de juicio abreviado, "únicamente la sentencia será apelable, pero la segunda instancia al conocer de lo principal se podrá reparar los agravios causados en los incidentes o en el procedimiento", art. 515 del C.P.C. y C.

³ Planteamiento de recusación sin expresión de causa, pruebas innecesarias, frustración de audiencias no notificadas o testigos que no comparecen...

⁴ La ley 24454 del año 1995, incorpora el art. 680 bis, que reza: "En los casos que la acción de desalojo se dirija contra intrusos, en cualquier estado del proceso después de trabada la litis y a pedido del actor, el juez podrá disponer la inmediata entrega del inmueble si el derecho invocado fuere verosímil y previa caución por los eventuales daños y perjuicios que se puedan irrogar". Con posterioridad por la ley 25482, del año 2001, incorpora el art. 684 bis, que dispone: "En los supuestos que la causal invocada para el desalojo fuera la falta de pago o el vencimiento del contrato, el actor podrá también bajo caución real obtener la desocupación inmediata de acuerdo al procedimiento previsto en el art. 680 bis. Para el supuesto que se probare que el actor obtuvo esa medida ocultando hechos o documentos que configuraren la relación locativa o pago de alquileres, además de la inmediata ejecución de la caución se le impondrá una multa de hasta 20000 pesos en favor de la contraparte".

⁵ Imagine el lector, el siguiente caso: una sociedad comercial toma en locación un espacio cuyo contrato le permite subarrendar y/o dar porciones del inmueble en comodato. Vencido el plazo de la locación comercial, y por ende el del comodato también, el comodatario se niega a restituir el

Cabe realizar una aclaración al respecto, en nuestra provincia se encuentra regulado por la ley 10.555, del juicio oral abreviado, pero limitado a los daños y perjuicios y procesos de consumo en los que el consumidor sea actor sin límite de monto.

Por su parte, el nuevo protocolo de actuación (Acuerdo reglamentario 1735 Serie "A" de fecha 02/12/2021, donde en su Anexo II – de Aplicación, establece de manera textual: "Este protocolo actualiza el previsto en el Acuerdo Reglamentario 1550, **y deberá ser aplicado a todos los procesos previstos en el art. 1 de la ley 10.555. Además**, podrá ser aplicado al resto de los procesos de conocimiento a propuesta del/la juez/a o pedido de parte, preferentemente hasta la oportunidad de proveer la prueba o de disponer su apertura".

Por lo tanto, podría entenderse que dicho Acuerdo es de carácter vinculante y deja poco espacio a interpretación, puesto que la voz "podrá ser aplicado, además, al resto de los procesos de conocimientos", lo es a propuesta del magistrado o a pedido de parte⁶. Sin embargo, esta lectura no es uniforme, ya que los tribunales han interpretado, que será viable el proceso oral, **cuando ambas partes lo soliciten o presten acuerdo**⁷.

espacio dado al efecto. Esta hipótesis, plantea que el locatario debe cumplir con la obligación de restitución libre de ocupantes, circunstancia que no puede cumplir en esta jurisdicción de Córdoba, al no estar contemplada la entrega inmediata.

⁶ La ley emplea el concepto de parte, de modo singular, vale decir, que basta que una de ellas lo solicite para su procedencia, esto en una interpretación literal de la norma. Sin embargo en una interpretación principista y sistémica, lo dicho se justifica en función de los objetivos y fines que fija dicho Protocolo. Así en el punto **3) Objetivos** dispone: "El Protocolo de Gestión del proceso civil por audiencias constituye un compendio de reglas vinculantes para todos los operadores jurídicos, cuya finalidad es la concreción de los objetivos fijados en la Ley Provincial Nro.10.555, esto es, reducción de la duración del proceso en todas sus instancias, intermediación del/la juez/a, favorecimiento de la conciliación de los conflictos, y mejora en la calidad de las resoluciones que se dicten; todo ello teniendo también en miras prestar el servicio de Justicia de manera más eficiente y con ello fortalecer la confianza del ciudadano en el sistema judicial. Por otra parte, en el apartado de "**principios involucrados**" contempla "mención de los principios que informan el proceso civil oral, esto es: Inmediación, Celeridad, Concentración, Moralidad, buena fe y colaboración procesal, Simplificación, y flexibilidad de las formas, Publicidad y transparencia, Tutela judicial, efectiva, Debido proceso, Oficiosidad, Eficacia, Economía procesal y Concreción del proceso en plazo razonable".

⁷ En este sentido véase "Breve comentario al Nuevo Protocolo de Gestión al proceso civil oral" de Manuel Esteban Rodríguez Juárez, en Semanario Jurídico No. 2341, del 17-02-2022. Cuadernillo 5, Tomo 125-año 2022-A, pag. 241 y sgtes.

2. Tutela preventiva, proceso monitorio, anticipo cautelar.

El Código Civil y Comercial de la Nación, en el art. 1710, consagra el deber general de actuar a fin de evitar causar a las personas y a las cosas un daño no justificado, es decir adoptar las conductas positivas o de abstención conducente para impedir su producción o agravamiento. La incorporación de la acción preventiva, de corte sustancial, viene a dar respuesta a la tendencia que ya se había manifestado en la doctrina de este tipo de acción de naturaleza cautelar o protectoria cuya función preventiva resulta de aplicación al campo patrimonial como extrapatrimonial, en los derechos personalísimos, en los contratos, vale decir en un ámbito amplio⁸.

En el caso del desalojo anticipado, cabe preguntarnos si se trata de un desalojo interinal -despacho anticipado interino de fondo- o configura una medida cautelar innovativa.

En nuestra opinión, consideramos que el desalojo anticipado como despacho interino de fondo, encuentra cauce adecuado a través del proceso monitorio especial. Se trata de un monitorio documentado, a partir de un vínculo jurídico acreditado. Y es así, por cuanto verificada la documental presentada por el actor -contrato de locación con firmas certificadas- el juez inmediatamente dicta sentencia monitoria. Este pronunciamiento inicialmente goza de cosa juzgada formal, puesto que vencido el plazo de impugnación adquiere la validez de cosa juzgada material⁹.

Es importante destacar que en este lineamiento se inscribe parcialmente el art. 504 del Anteproyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que prevé como vías electivas por el actor, la del proceso ordinario por audiencia o del proceso monitorio. (art. 504). Solución que resulta plausible, desde que brinda al actor la posibilidad de elección, en función de los

⁸ Lorenzetti, Ricardo Luis. "Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado". Ed. Rubinzal-Culzoni. Sta. Fe. 2015. T. VIII, pag. 305.

⁹ En el Código Procesal Civil, Comercial y Tributario de Mendoza, regula en el capítulo II, los procesos monitorios especiales, el juicio de desalojo (art. 237). En el inc. 1, del citado artículo se prevé: " Para acceder al proceso monitorio por falta de pago o vencimiento de contrato en las locaciones urbanas o rurales y por vencimiento de contrato en los comodatos y usufructo, el actor deberá acompañar instrumento publico,, privado cuya firma esté reconocida o hubiera sido certificada por escribano público, de cuyo contenido surja el derecho en que funda la acción y constancias de intimación fehaciente de desocupación. Además, deberá denunciar la existencia de sublocatarios u ocupantes según corresponda". En este sentido se inscribe el nuevo Código Procesal del Chaco, que en el art. 645, estatuye: "

elementos probatorios con que cuenta y demás circunstancias del caso. En cambio, la entrega anticipada del inmueble al accionante, en el marco del desalojo, se posiciona en la categoría de medida cautelar innovativa. Como se ha señalado, la llamada tutela anticipada, se presenta cuando la jurisdicción adopta una decisión, que si bien se superpone con el objeto de la pretensión principal en un litigio, la demora en adoptarla podría causar un agravio de imposible o muy dificultosa reparación ulterior, adelantando de ese modo, la decisión final¹⁰.

Los arts. 680 bis y 684 bis del C.P.C y C. de la Nación, configuran medidas cautelares, por cuanto su despacho se supedita a los requisitos de verosimilitud del derecho, peligro en la demora – valorado según el caso- y contra cautela -caución real- a fin de responder por los daños y perjuicios que se pudieran generar.

Ahora bien, si se realiza ponderación entre la sentencia monitoria y la entrega inmediata cautelar- como está regulada en el Código Procesal de la Nación- nos pronunciamos por las bondades del primer instituto.

Damos razones.

En primer lugar, en atención al principio de seguridad jurídica resulta mas solido el monitorio. Ello porque la medida cautelar innovativa, es provisional y condicionada a la obtención de una sentencia estimatoria que le convalide. En segundo término, el despacho innovativo, requiere además de la verosimilitud del derecho, del ofrecimiento de caución real y limita tal supuesto a causales específicas, intrusos y al vencimiento de termino de contrato y falta de pago de cánones locativos, cuando existen otras situaciones basadas en relaciones jurídicas no locativas¹¹.

La tercera, reside en que uno de los fundamentos que sostienen al lanzamiento anticipado reside en que quienes fueron desalojados solo continuarán litigando cuando exista una real convicción del derecho que les asiste y no para demorar el juicio permaneciendo dentro del inmueble. Una razón de la experiencia indica que es más fácil litigar -desde adentro del inmueble, por los costos- que desde afuera.

¹⁰ Rojas, Jorge. "Sentencia anticipada". En Sentencia Anticipada, despachos interinos de fondo, Peyrano, Jorge, Director. Ed. Rubinzal Culzolni. Sta. Fe. 2000, pag. 222.

¹¹ La hipótesis deja de lado otras situaciones, vgr. Comodato y usufructuario.

3. Reforma propuesta.

Cuando el legislador decide modificar, varios elementos convergen en la toma de la decisión de política procesal.

Uno de ellos, consiste en el lugar, características de la sociedad y también, la idiosincrasia jurídica procesal del lugar. En este enfoque, los operadores jurídicos manifiestan una enraizada tradición delegada por los antecedentes normativos procesales. Es así que el Código ley 8465, vigente desde 1996 a la fecha, ha mantenido el sistema escrito férreamente dispositivo, sin perjuicio de la novedad que constituyó la sanción de la ley 10.555 citada supra, que incluyó el proceso abreviado oral por daños y consumidor.

En tales condiciones, pareciera adecuada seguir con la **política de gradualismo** implementada en los últimos años, cual fue la transición de lo escrito a los procesos orales por audiencias.

Si esto es así, la reforma que se propone inicialmente, es la recepción anticipada del desalojo por vía cautelar, en paridad a lo normado por los art. 680 y 684 bis del CPC.C.N. pero con la siguiente modificación: que la entrega anticipada, no se limite a causales específicas sino que sea el juez quien deba efectuar el análisis de admisibilidad de la petición, de acuerdo a las constancias del caso. Una norma en tales condiciones, posibilitara atender otras situaciones ajenas a la de la locación (vgr. comodato, extinción o renuncia de usufructo).

Y por ser cautelar, quien lo peticiona debe cumplir los recaudos propios de verosimilitud del derecho, contra cautela y peligro en la demora.

En una segunda etapa, con en un nuevo Código Procesal Civil acorde a los fines y lineamientos del Código Civil y Comercial de la Nación y Pactos Internacionales suscriptos e incorporados a nuestra Constitución, debe incorporarse el desalojo monitorio, documentado en los términos del art. 504 del Anteproyecto de Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ¹².

¹² Proyecto elaborado en el marco del Programa Justicia 2020.

4. Conclusiones.

De acuerdo con lo expuesto se propone inicialmente que se modifique el Código Procesal Civil y Comercial de Córdoba, ley 8465, al regular el desalojo anticipado por vía cautelar, cuestión que brindaría una solución al grave problema que aqueja al juicio de desalojo en Córdoba, que es sin duda el tiempo del *iter* procesal, que insume el proceso para llegar a una sentencia firme que permita su ejecución y de este modo lograr la tutela judicial efectiva.

En segundo término, se propone que en el Congreso se declare la necesidad que, en los procesos de reforma procesal, se regule el **desalojo monitorio**.

En este sentido se pronunció la Comisión de Procesal Civil del XXIX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL llevado a cabo en Termas de Río Hondo, 2017, al decir: “se recomienda la incorporación de nuevos institutos y técnicas destinadas a garantizar la tutela efectiva de los derechos, ya vigentes en algunas legislaciones provinciales tales como la tutela anticipada, la reconducción de postulaciones, el proceso monitorio, la flexibilización de la congruencia bajo ciertas condiciones, la ejecución provisoria de la sentencia, la medida conminatoria no pecuniaria entre otras”¹³.

Esta idea fue sostenida germinalmente, en el XVIII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL llevado a cabo en Santa Fé, 1995, donde se postuló: “Recomendar que en los procesos de Reforma se estudie la posibilidad de aplicar y extender los procesos de estructura monitoria por la practicidad que ha demostrado en diferentes países”¹⁴.

Estamos convencidos que la reforma -inclusión del desalojo monitorio en la modalidad propuesta- da respuesta al modelo de justicia eficiente que brinde una respuesta oportuna a los conflictos, propio de todo estado democrático del derecho.

¹³ Juan Carlos Quirós Fernández. “Congresos Nacionales de Derecho Procesal. Conclusiones. I al XXIX CONGRESOS NACIONALES 1939-2017”. Ed. Rubinzal Culzoni. Sta. Fe.2019. pag. 449, § 1995.

¹⁴ Quirós Fernández, ob. Cit. Pag. 275.