

cuenta de que el contrato de locación fue suscripto el día 18 de marzo de 1996 y el convenio de desocupación el día 22 de mayo de 1996 (ver copias de 41/45 y fs. 6/7 de estos obrados).

En efecto, si bien la apelante adujo que ambos instrumentos se firmaron el mismo día (ver fs. 32 vta., punto 5°), ningún elemento de convicción arrojó para ello, habida cuenta de que nada adujo ni intentó atacar por la vía correspondiente la certificación notarial que existió en ambos instrumentos, tal como se observa de las copias acompañadas y de la documentación original que obra en los sobres núms. 61.537/99.

Súmase a lo expuesto que, además de ofrecer la recurrente prueba inconducente e improcedente, intenta soslayar el limitado ámbito cognoscitivo que impera en la materia, adjuntando documentos (ver copia de fs. 32) que nada aportan a la solución del entuerto.

Si a ello se suma que no desconoció las firmas que obran en el convenio, ni en el contrato de locación, forzoso es concluir que la queja deviene inadmisibile.

Por ello, se resuelve: I) Confirmar la resolución de fs. 11 en lo que fue motivo de agravio. II) Las costas dealzada se imponen a la vencida (art. 69, Cód. Procesal). Notifíquese y devuélvase. – *Mario P. Calatayud*. – *Juan C. G. Dupuis*. – *Oswaldo D. Mirás*.

NOTA A FALLO

LA VIABILIDAD DEL CONVENIO DE DESOCUPACIÓN Y SU CONSIGUIENTE HOMOLOGACIÓN

Por **Hernán Goldstein**

1) El caso en análisis

De los autos “Coronel, Marta Julia c/ Acevedo, María Marta s/ homologación de acuerdo”, se desprende lo siguiente:

a) Que el 18 de marzo de 1996, M. J. Coronel –como locadora– y M. M. Acevedo –como locataria– celebraron un contrato de locación respecto de un inmueble destinado a “local de negocio”, por el plazo mínimo legal de 3 años (conforme lo establecido en el artículo 2° de la ley 23091), por lo que el vencimiento del mismo se debía producir el 18 de marzo de 1999.

b) Posteriormente, el 22 de mayo del mismo año, ambas partes “conviniéron” que la desocupación del inmueble por parte de la locataria se llevaría a cabo el 30 de abril de 1999, modificando la voluntad inicial en ese sentido.

c) Ante el incumplimiento por parte de la locataria del convenio de desocupación, la locadora inició el proceso judicial tendiente a lograr la homologación del mismo y el consiguiente desahucio de la inquilina.

d) En primera instancia se resolvió la homologación de dicho convenio.

e) Seguidamente, la locataria interpuso recurso de apelación argumentando que tanto el contrato de locación como el convenio de desocupación fueron otorgados el mismo día, pero no logró demostrarlo. En este último punto tuvo gran importancia la certificación notarial de las firmas tanto del con-

trato de locación como del convenio de desocupación y, además, que la locataria no desconoció sus firmas en ambos instrumentos.

f) Finalmente, el tribunal de alzada confirmó la resolución de primera instancia, homologándose el convenio de desocupación motivo de estos autos.

2) El marco legal

La ley que rige esta materia es la 21342 del año 1976, de “normalización de locaciones urbanas”, la que si bien sufrió la derogación de algunos de sus artículos (del 33 al 46, por la ley 22434), se mantiene vigente a pesar de la sanción de la ley 23091 de locaciones urbanas, conforme la doctrina y la jurisprudencia imperantes (Torregosa, Juan C. y Farto, Luis M, *Las locaciones urbanas a través del contrato y del proceso judicial*; Mosset Iturraspe, Jorge y Novellino Norberto J., *La locación y sus procedimientos judiciales*; C. N. Civ., Sala B, 15-9-95, L. L. 1996-B-133, entre otros).

De esta ley nos interesan los siguientes artículos :

–El art. 29 establece: “*Serán válidos los convenios celebrados o que se celebren entre las partes con posterioridad a la iniciación del contrato de locación relativos al precio de éste y la desocupación del inmueble y su cumplimiento podrá ser exigido judicialmente (...)*”

–Por su parte, el art. 47 dispone que : “*Cuando el locatario, después de celebrar el contrato y estando en ocupación del inmueble, hubiese convenido con el locador plazos diferentes a los originales, el locador podrá solicitar directamente el cumplimiento del convenio presentando el documento respectivo y el juez, previa audiencia del locatario decretará el lanzamiento sin más trámite que los correspondientes a la ejecución de sentencia que condena a hacer. Los convenios a que se refiere el párrafo anterior deberán haber sido homologados judicialmente (...)*”

3) La sentencia se ajusta a derecho

Sin dudas, los fundamentos tenidos en cuenta por la Sala “E” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil se ajustan a derecho, pues este tribunal ha establecido :

–que “*nada obsta a que con posterioridad a la celebración del contrato (de locación) sustraigan las partes relaciones contractuales que por su origen o naturaleza están sometidas a normas de orden público, y convengan la obligación de restituir (de desocupar) por parte del locatario*”, citando un fallo de la propia Sala y otro de la Sala K “entre muchos otros”;

–que conforme al artículo 47 de la ley 21342, “*la celebración del convenio ha de realizarse con posterioridad al contrato de locación que lo justifica y estando el locatario en posesión del inmueble (locado)*”;

–que conforme a la doctrina y a la jurisprudencia que cita, la homologación del convenio de desocupación no implica perfeccionarlo, sino conferirle “*el efecto propio de una sentencia*”, “*autoridad de cosa juzgada*” y con ello “*el carácter de verdadero título ejecutivo*”, para lo cual este convenio debe reunir ciertos requisitos, entre los que se destaca el de la fecha de su celebración.

4) Requisitos del convenio de desocupación

En la práctica es frecuente que las partes de un contrato de locación modifiquen su acuerdo de voluntades inicial respecto del plazo de restitución del inmueble por parte del locatario, así como también del precio del alquiler. Pero lo que la ley pretende es justamente que *exista otro verdadero acuerdo de voluntades en tal sentido*, esto es, que el locatario no se vea obligado a firmar simultáneamente el contrato y el otro “convenio”.

Es por ello que se han establecido ciertos requisitos y pautas para la viabilidad de tales convenios, entre los que se destacan: que sean celebrados con posterioridad a la iniciación del contrato de locación, estando el locatario en ocupación del inmueble, esto es, en efectivo uso y goce del mismo, o sea, una vez que la locación cuente con principio de ejecución.

La finalidad que poseen estos convenios es asegurar una vía rápida para lograr su cumplimiento, evitándose el locador el juicio de desalojo, ya que el juez, previa audiencia del locatario, podrá decretar el lanzamiento sin más trámite que el que corresponde a la ejecución de aquellas sentencias que condena a hacer (art. 513 C. P. C. C. N.).

Así, en caso de que el locador opte por este procedimiento, debe requerir la homologación judicial del convenio. Respecto de este tema, la Cámara Civil, en el caso de autos, entendió que no se trata de perfeccionar el convenio de desocupación, sino de conferirle “*los efectos de una sentencia*”, “*autoridad de cosa juzgada*” y con ello, el carácter de “*verdadero título ejecutivo*”. Es en este proceso donde el juez analizará si se han cumplido o no los recaudos necesarios para hacer viable el convenio de desocupación.

Respecto de la homologación, se ha dicho lo siguiente :

–que “...*es un proceso atípico, que si bien no excluye la posibilidad de producir prueba, se circunscribe en especial a la comprobación de la autenticidad o falsedad del documento presentado...*” (C. N. Civ., Sala G, 28-2-97, L. L. 1998-E-772);

–que “...*es de naturaleza no contradictoria... limitándose la actividad jurisdiccional a comprobar la concurrencia de los recaudos formales de procedencia... La intervención del otro contratante, en el supuesto de haber formulado la petición sólo uno de ellos, se encuentra limitada, no siendo viable la introducción de defensas... Así, tales cuestiones podrán hacerse valer en un juicio ordinario, con amplitud de debate y prueba, mas no dentro del limitado marco cognoscitivo de este tipo de procesos*” (C. N. Civ., Sala L, 22-11-96, “Rosales c/ Albornoz de Sena”);

–Sin embargo, “*frente a un pedido de homologación, el Juzgador considerará... las condiciones de capacidad y cumplimiento de la ley... lo que hace que la tarea no deba reducirse a una mera comprobación de aspectos formales*” (C. N. Civ., Sala A, 4-2-95, “Boyadzian de Vartanogiu c/ Pinazo”).

5) El fundamento de las normas

Las normas analizadas pretenden, como se ha dicho, por un lado, brindar un procedimiento más breve y expeditivo que el desalojo, pero, por otro lado,

proteger al locatario, la parte más débil en la relación locativa (por más que a veces no sean tan “débiles”).

Hay que comprender, entonces, que se trata de que el convenio de desocupación sea efectivamente “convenido” por ambas partes y que no se le imponga al locatario como condición del alquiler.

En la práctica se dan innumerables casos en donde inquilinos aceptan plazos menores a los mínimos legales. Algunos se someten, otros defienden sus derechos.

Así, concluyendo con las citas jurisprudenciales, es ilustrativo otro fallo de Cámara publicado en esta Revista donde se estableció que: *“Si el convenio de desocupación fue suscripto en la misma fecha que el contrato de locación, con la expresa intención de actuar como mecanismo de garantía de sus estipulaciones, no corresponde prestarle judicial homologación, pues resulta violatorio de normas de orden público indisponibles para las partes en el marco de su voluntad autónoma”* (R. del N. 847 pág. 803).

Otra práctica corriente es la de otorgar el contrato de locación simultáneamente con la firma de un convenio de desocupación con fecha en blanco, para luego ser completada e intentar la homologación. Otras veces esta cuestión aparece como un argumento para evitar la homologación por parte de algún locatario malintencionado. Aquí surge con gran importancia la certificación notarial de las firmas, para lograr luego la viabilidad o no de la homologación del convenio, en tanto y en cuanto se hayan cumplido o no sus requisitos.

En la mayoría de estos casos, el locador pretende asegurarse esta vía más rápida que el juicio de desalojo como condición para alquilar. Pero algunos autores entienden que esta práctica, además de implicar una violación legal, es inútil, dada la posibilidad procesal de accionar el desalojo antes del vencimiento del plazo convenido para la restitución del bien, en la llamada “condena de futuro” del art. 688 C. P. C. C. N., para que la sentencia se cumpla una vez producido el vencimiento del contrato (conf. Torresgosa y Farto, ob. cit., pág. 198).

6) ¿Se hizo justicia?

Como se ha dicho, el fallo se ha ajustado a derecho, pero lamentablemente merece algunos reparos:

En primer lugar, una cuestión jurídico-terminológica, dado que llamativamente alude a la posibilidad de que las partes celebren convenios de desocupación una vez que el locatario se encuentre en “posesión” del inmueble, cuando sabemos que la relación real que se da entre el inquilino y la cosa locada es la “tenencia” (conf. arts. 2460, 2461 inc. 1º C. C. y cs.) y, además, en el propio expediente la locadora argumentó que el convenio se celebró estando la locataria en “tenencia” del inmueble.

Otra cuestión, concerniente al fundamento que se le da a la norma del art. 47, es terminológica y denota otro descuido, ya que al referirse a la protección que debe tener el locatario a la hora de prestar su consentimiento en este tipo de convenios, quien puede no contar con la libertad necesaria cuando está en

juego la satisfacción de una de sus necesidades básicas, alude a la de su “vivienda”, cuando en realidad en este caso se trataba de un inmueble destinado a local de negocio. Con esto no se pretende desconocer que indirectamente puedan estar en juego las necesidades básicas del locatario, sino tratar de que se brinde mayor atención al caso concreto.

Entonces, en una relación locativa de 3 años como la de autos, donde poco tiempo después de cumplidos los dos primeros meses las partes “conviniéron” modificar la fecha en que el locatario desocuparía el inmueble locado, se aplicó el derecho y se determinó la homologación del acuerdo de desocupación con la consiguiente restitución del inmueble al locador. Es de destacar que en dicho convenio de desocupación se respetó el plazo mínimo legal de la locación, pues la desocupación se fijó un mes después de la fecha de vencimiento del contrato originario. Sin embargo, resulta extraño que al comienzo de tal relación se haya modificado la voluntad del locatario y parece más bien que el locador pretendió asegurarse la vía más expeditiva aquí analizada, como por desgracia es tan frecuente en nuestra realidad jurídica.

7) La práctica y la actuación notarial

Para concluir, relacionando lo que ocurre en la práctica de la firma de los convenios de desocupación y la actuación del escribano, debemos tener presente la legislación vigente analizada y la que rige la actuación notarial, sobre todo respecto de la certificación de firmas.

Ante el requerimiento para certificar las firmas de un convenio de desocupación de igual fecha que la del contrato de locación, el escribano debe excusarse de actuar por tratarse de un documento cuyo contenido es contrario a la ley (conf. ley 404 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, art. 99, 2º párrafo).

Debemos tener presente que debe tratarse de un verdadero “convenio” y eso es importante destacarlo, dado el deber de imparcialidad que rige la actuación notarial; de esa forma contribuiremos a desterrar la circulación de documentos que no hayan sido acordados libremente.

Si el convenio de desocupación reúne los requisitos legales, o sea que es de fecha posterior a la del contrato de locación y el locatario se encuentra en ocupación del inmueble locado, pero la fecha de la desocupación no aparece en el convenio, surge un interrogante: ¿debe el escribano dejar constancia de ello en la certificación? Parece claro que, si se trata realmente de un convenio de desocupación, debería contar con la fecha en que aquélla se hará efectiva. De ahí que podamos considerarlo, sin lugar a dudas, como un documento parcialmente en blanco. Pero aquí nace otro interrogante: ¿Qué se hace constar? Si tenemos en cuenta todo lo dicho en este comentario y analizamos las normas de los arts. 98 párrafo 2º y 99 párrafo 2º de la citada ley 404, debería dejarse constancia de que se encuentra parcialmente en blanco y carece de la fecha de desocupación.

En definitiva, se trata de brindar la mayor cantidad de datos posibles para

que luego, llegado el caso, los jueces decidan respecto de la viabilidad del convenio y su consiguiente homologación.