



Expte. 10334.

(RGE:NE-4268-2012)

Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial-Necochea.

Expte. 10334; Reg. 57 (S) del 21/06/2016.

En la ciudad de Necochea, a los días del mes de junio de dos mil dieciséis, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario, a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: **“MARTINO, Nelly Josefa y ot. c/BRITOS y/o BUSTOS, Hugo y ots. s/Reivindicación”** habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y el art. 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Oscar Alfredo Capalbo y Fabián Marcelo Loiza; habiendo cesado en sus funciones el Dr. Garate (Decreto del P.E.N. n° 200 del 13 de mayo de 2013).

El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1a ¿Es justa la sentencia de fs. 197/200?

2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ

DOCTOR CAPALBO DIJO:

l) Conforme surge de las constancias de autos a fs. 197/200 el Sr. Juez de grado dicta sentencia en la que resuelve: 1) Hacer lugar a la demanda deducida por Nelly Josefa Martino y María Josefa Díaz contra Roberto Hugo Bustos, José Luis Taylor y Mabel Sosa sobre reivindicación;



Expte. 10334.

2) Condenar a los demandados a restituir el inmueble dentro del término de quince días de quedar firme la presente sentencia; 3) Imponer las costas del juicio a los accionados vencidos; 4) Diferir la regulación de honorarios hasta tanto obren pautas a tal fin.

Contra dicho pronunciamiento a f. 201 interpone recurso de apelación el codemandado Roberto Hugo Bustos, obrando sus agravios a fs. 236/237vta.

II) Expresa el recurrente que “en demanda las actoras manifiestan que su esposo y padre el Sr. Díaz era de profesión martillero, resultando habitual entre las operaciones efectuadas la compra y loteo de manzanas para su posterior venta. Indican que en el lugar se encuentra edificada una vivienda precaria, instalado un horno de ladrillos, que muchos años atrás era explotado por un Sr. de apellido Mazza, ya fallecido. Sostienen que tiempo atrás, con la finalidad de ofrecer a la venta la manzana en cuestión, constataron que la misma se encontraba ocupada, con el horno de ladrillos en actividad y con ocupantes en la vivienda, pudiendo averiguar que los demandados Bustos, Taylor y Sosa, y los hijos de estos últimos eran los ocupantes del bien. Que intimaron la restitución del inmueble por carta documento, sin obtener respuesta alguna en definitiva RECONOCEN QUE ELLAS NI SU PADRE TUVIERON LA POSESION DEL BIEN INMUEBLE, esta puntual circunstancia que no es tomada en cuenta por el primer sentenciante, suficiente para rechazar la demanda reivindicatoria



Expte. 10334.

constituyendo el único agravio objeto de esta apelación, además de la imposición de costas.”

Expresa que “las actoras demostraron su calidad de herederas del Sr. Díaz, pero no que él alguna vez tuvo la posesión del inmueble lo que le otorga un déficit en la legitimación de las demandantes para accionar, que debían probar la ‘desposesión’ sufrida, sin embargo tal circunstancia no surge ni de las pruebas arrojadas ni de sus afirmaciones.”

Añade: “Por el contrario en su propia demanda, reconoce haber iniciado una medida preliminar y que había una construcción que ellos ni su antecesor hiciera y que vivían desde hace tiempo personas que a la postre son los demandados.”

Solicita por lo expuesto se revoque la sentencia apelada, “con expresa imposición en costas a la actora, siguiendo el mismo criterio para la imposición de costas de la primera instancia, que constituye el segundo agravio.”

III) El recurso no puede prosperar.

De manera liminar ha de tenerse presente que llega incólume a esta instancia la decisión del Inferior desestimatoria de la defensa de prescripción adquisitiva opuesta por el recurrente. Así, consideró el Sr. Juez de grado: “...Es de destacar que los accionados no han arrojado a la causa prueba alguna en sustento de la defensa de prescripción adquisitiva por ellos invocada.” Ello, según se advierte en la expresión de agravios de manera



Expte. 10334.

expresa, al referir que el único agravio, además de las costas, resulta el que se tratará a continuación.

Como ya se expusiera en los resultandos este agravio se dirige a cuestionar la legitimación activa reconocida por el a quo y en cuanto éste no asume al decidir que ni las actoras ni su sucesor universal tuvieron la posesión del inmueble.

Sin embargo tal agravio debe desestimarse.

En efecto, los reivindicantes han acompañado con la demanda a fs. 16/18 el título de propiedad en cabeza del sucesor universal de las comparecientes. La sentencia de grado fundó debidamente con cita de los artículos 2758, 3503, 3450, 3414 a contrario sensu, 3417, 3418 y 3421 del Código Civil, que al suceder éstas a aquél tienen derecho a poseer la cosa y a reivindicarla de quien efectivamente la posee (f. 199).

Dicho título de fecha 18 de julio de 1966 fue inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble con fecha 25 de agosto de 1966 bajo el número 476 correspondiente al partido de Lobería.

En tal contexto, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 2790 del Código Civil se presume que el autor del título era poseedor y propietario del inmueble que se pretende reivindicar (conf. Bueres-Highton, Código Civil y normas complementarias, Hammurabi, 2ª. Edición, pág. 610).

En esa senda ya ha señalado este tribunal: "Es muy antigua la doctrina legal de nuestra Suprema Corte que prescribe que el adquirente de un bien inmueble, cuando no ha recibido la tradición, puede lograr el



Expte. 10334.

progreso de la acción “si el actor presenta título demostrativo de que sus antecesores ostentaban el dominio con anterioridad a la posesión del demandado y éste carece de título (...) (SCBA Ac. 2456 AyS 1960 – IV, 100 y los precedentes allí citados) “toda vez que de conformidad con el precepto contenido en el art. 2790 del Código Civil, si alguno de los títulos de dominio del reivindicante o de sus antecesores que se hubiere presentado al juicio fuese anterior a la posesión del reivindicado, se presume la preexistencia de la posesión desde la fecha del título y el demandante puede ampararse en ella para reivindicar el bien de quien lo detenta sin título (conf. Ac. 68.604, sent. del 16 II 2000).” (Ac. 75946 del 15/11/2000) (este trib., expte. 9401, reg. int. 36 (S) 24-04-2014).

En autos, aunque sin precisar fecha, al contestar demanda, y aún omitiendo toda referencia al respecto al expresar agravios, los demandados arguyen haber poseído “durante 20 años” (f. 71vta.) y “a lo largo de estos 20 años” (v. 72vta. in fine), siendo dicha presentación de fecha 27 de mayo de 2013, con lo que la posesión que aducen se remontaría en el mejor de los casos, y aunque ello no esté probado, al año 1993. En tanto, como se observó, el título de dominio, y aún siendo éste imperfecto, resulta muy anterior.

Más recientemente, y en un sentido que zanja la cuestión ha reiterado este criterio nuestro Superior: En efecto, "Si el reivindicante presenta títulos de propiedad anteriores a la posesión del demandado, quien no presenta a su vez título alguno, el Código presume que el autor del título



Expte. 10334.

era poseedor y propietario del inmueble que se pretende reivindicar. En este supuesto, no se presentan los inconvenientes que analizamos a propósito del comentario del art. 2789, pues al ser el título de fecha anterior a la posesión del reivindicado, perfectamente pudo darse cumplimiento a la teoría del título y el modo, produciéndose con posterioridad la pérdida de la posesión que da origen a la acción..." (Bueres-Highton, "Código Civil y normas complementarias", Hammurabi, 1997, pág. 882). Esta Corte tiene dicho que los arts. 2758 y concordantes del Código Civil no se oponen a la aplicación del art. 2790 de ese mismo cuerpo legal en el caso de reivindicación por parte del reivindicante que pudiera invocar a su favor títulos de dominios anteriores a la posesión del reivindicado, aún cuando no probare la preexistencia de la propia posesión, porque debe presumirse que los antecesores del reivindicante -que transfirieron la cosa **cum omni sua causa**, es decir, subrogándolo a aquél en todos los derechos de garantía- tuvieron la posesión de la cosa desde la fecha de su título, lo que basta para que como sucesor pueda ampararse en los derechos que hubiesen tenido aquellos para reivindicar, sin perjuicio del carácter **iuris tantum** de tal presunción (conf. C. 98.866, sent. del 11-XI-2009)." (Ac. 99055, "Fabián, Laura contra Di Nuncio, Daniel. Acción de reivindicación", 07-05-2014). Debiendo señalarse que en el caso no existe elemento alguno que permita destruir dicha presunción.

Por último propicio, que atento la diligencia cumplida a f. 29 de la diligencia preliminar agregada por cuerda y lo expuesto al contestar



Expte. 10334.

demanda a f. 73, se constate por la instancia de origen la existencia de menores de edad o adolescentes (art. 25 del CCyC) y en su caso se proceda a dar intervención al Servicio Local de Protección (ley 13.298), sin perjuicio de notificar la presente al Sr. Asesor de Incapaces.

Por las consideraciones expuestas propicio desestimar el recurso examinado (arts. 2758, 2772, 2774, 2790, 3503, 3450, 3414 a contrario sensu, 3417, 3418 y 3421 del Código Civil; arts. 375, 384 CPC); por lo que a la cuestión planteada voto por la **AFIRMATIVA**.

A la misma cuestión planteada el señor juez Doctor Loiza votó en igual sentido por análogos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ

DOCTOR CAPALBO DIJO:

Corresponde 1) Confirmar la sentencia de fs. 197/200 (arts. 375, 384 CPC y arts. 2758, 2772, 2774, 2790, 3503, 3450, 3414 a contrario sensu, 3417, 3418 y 3421 del Código Civil), con costas al recurrente vencido (art. 68 CPC); 2) Por la instancia de origen se proceda a constatar la existencia de menores de edad o adolescentes (art. 25 del CCyC) y en su caso se de intervención al Servicio Local de Protección (ley 13298), sin perjuicio de notificar la presente al Sr. Asesor de Incapaces. Difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 dec. ley 8904).

ASI LO VOTO.



Expte. 10334.

A la misma cuestión planteada el señor Juez doctor Loiza votó en igual sentido por los mismos fundamentos.

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Necochea, de junio de 2016.-

VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se confirma la sentencia de fs. 197/200 (arts. 375, 384 CPC y arts. 2758, 2772, 2774, 2790, 3503 , 3450, 3414 a contrario sensu, 3417, 3418 y 3421 del Código Civil), con costas al recurrente vencido (art. 68 CPC). Procédase por la instancia de origen a constatar la existencia de menores de edad o adolescentes (art. 25 del CCyC) y en su caso dése intervención al Servicio Local de Protección (ley 13298), sin perjuicio de notificar la presente al Sr. Asesor de Incapaces. Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 dec. ley 8904). Téngase presente la Reserva de Caso Federal. Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). (arts. 47/8 ley 5827). Devuélvase.

Dr. Oscar A. Capalbo
Juez de Cámara

Dr. Fabián M. Loiza
Juez de Cámara

///Si-

///guen las firmas.

Dra. Daniela M. Pierresteguy
Secretaria