

## Usucapion Prueba De La Posesion Continua

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Usucapión. Prueba de la posesión continua Se confirma la sentencia que rechazó la demanda por prescripción adquisitiva toda vez que los demandantes no han logrado reunir prueba compuesta de su posesión pública, pacífica y continua con ánimo de dueños, durante el lapso mínimo de veinte años. En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 12 días del mes de Octubre de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en el juicio: "LEYRO DIAZ MARIA VICTORIA Y OTRO C/DE LAS CARRERAS DELIA Y OTRO S/ PRESCRIPCION ADQUISITIVA VICENAL/USUCAPION" causa n° SI-40380-2008; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Nuevo y Zunino, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es justa la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DRA. NUEVO DIJO:

1.- La sentencia de fs. 502 rechazó la demanda por prescripción adquisitiva iniciada por María Victoria Leyro Díaz y Ricardo Raúl Melnik, contra los titulares de dominio del inmueble ubicado en el cruce de las calles Julián Navarro y Cevallos, del Partido de Tigre (lote 10 de la manzana B); con costas a cargo de los actores vencidos. A criterio del Magistrado, los requirentes no lograron demostrar la posesión continua de la finca que pretenden usucapir, con todos los requisitos que exige la ley, durante el lapso de veinte años. Los demandantes apelaron el pronunciamiento. 2.- Los agravios A fs. 535 fundó el recurso la parte actora por medio de su letrado apoderado, con contestación de la Sra. Defensora que representa a los accionados ausentes, a fs. 543. Cuestiona el rechazo de la demanda. Luego de sintetizar los antecedentes que estima relevantes, se agravia por la valoración efectuada respecto de la prueba documental referida a los impuestos abonados. Asimismo, cuestiona que no se haya hecho adecuado mérito de la prueba pericial, que acredita actos posesorios como el cercado del predio y la construcción de una pileta de natación. Refiere que a fs. 57 y 92/122 demostró que su parte costó esas obras. Agrega que la Sra. Defensora Oficial no cuestionó la prueba documental y se limitó a manifestar que no tenía defensas que oponer al progreso de la acción. Cita las normas que rigen el proceso y precedentes de jurisprudencia, para concluir que sus representados han acreditado haber tenido la cosa bajo su poder con ánimo de dueños, ejerciendo sobre ella actos posesorios idóneos para adquirir el dominio por este modo excepcional. Pide, en consecuencia, que se revoque el fallo. 3.- La ley aplicable Aunque me expediré acerca de cuál es, en mi entender, la normativa que rige el proceso, cabe aclarar que, en lo que respecta a los inmuebles, no existen sustanciales diferencias entre los arts. 3947, 3948, 4015 y ccs. del Código Civil derogado y los actuales artículos 1897 y ss., que el nuevo Código Civil y Comercial dedica a la prescripción adquisitiva. Esto es que se requieren veinte años de posesión pública, pacífica e ininterrumpida, si no hay justo título y buena fe (conf. Kiper Claudio, ¿La prescripción adquisitiva en el proyecto de Código Civil y Comercial de 2012?, Rev. JURIDICA 5334. indd 70 9/5/13 DERECHO PRIVADO 71; Calvo Costa, ¿Código Civil y Comercial de la Nación?, T° III, pág. 74, Ed. La Ley; Rivera-Medina, ¿Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?, T° V, págs. 267, 271/272. Ed. La Ley, 2015). Al margen de la cuestión temporal sobre la aplicación de la ley (arts. 3 C.Civ., 7 CCyC), vale recordar que la sentencia que se dicta en el juicio de usucapión tiene principalmente valor declarativo de un hecho consumado y viene a poner de manifiesto que el dominio ya se encuentra incorporado al patrimonio del poseedor (Cám. Apel. Civ.yCom. Mercedes, Sala II, 27.2.79, SPLL, 1979-257). De hecho, al sancionarse la ley 14.159 se entendió que la ley nueva podía modificar ciertas condiciones dados sus efectos inmediatos -aunque sin retroactividad- siempre que se tratara de los requisitos procesales para obtener la declaración judicial, y no los de fondo (conf. Arean, ¿Juicio de Usucapión?, 4ª ed. Reimp. Hammurabi, págs. 213/214, con cita de Salas, ¿La acción declarativa de usucapión en la ley 14.159, JA, 1954-IV-51). Por los fundamentos expuestos, el caso se rige por las normas del Código Civil anterior, sin perjuicio de mencionar que podrá citarse el nuevo articulado legal únicamente a modo de concordancia con el sustancialmente aplicable (causa SI-37564-2009 del 1-10-2015 rsd.127/2015). 4.- Antecedentes María Victoria Leyro Díaz y Ricardo Raúl Melnik persiguen que se los declare adquirentes por usucapión, del inmueble identificado catastralmente como circunscripción 7, Sección F, Manzana 28, Parcela 12, del Partido de San Isidro. Alegaron la posesión con ánimo de dueños, sin oposición ni interrupción, durante más de 20 años (fs. 126). Los demandados Marta María Cecilia de las Carreras de Gabrielli, Carlos Abraham Galmarini y Diego Alberto Cesarsky, no contestaron la demanda dentro del plazo fijado (fs. 249, 254 y 302). El resto de los titulares de dominio del bien, no han podido ser ubicados ni comparecieron luego de su citación por edictos; por ello, se designó a la Sra. Defensora Oficial, Dra. Luisa Lai, para que los represente en el juicio (fs. 361/2). Al contestar en definitiva (fs.

495), la funcionaria dejó librado al criterio de V.S. la decisión final a recaer en la litis (fs. 495 vta.). 5.- La intrascendencia de la actitud procesal que asuma la demandada El art. 4015 del Código Civil que rige el caso, establece que la propiedad de cosas inmuebles se prescribe "...por la posesión continua de veinte años, con ánimo de tener la cosa para sí..." (en concordancia con el inciso 7° del art. 2524 del mismo Código, que señala que el dominio se adquiere por la prescripción). Puede concluirse, en consecuencia, que la prescripción adquisitiva es un medio de acceder a la propiedad expresamente contemplado por la ley, en virtud del cual el poseedor adquiere el dominio del bien sustituyendo al anterior propietario. La condición requerida para la usucapión de inmuebles es que la posesión durante al menos veinte años sea a título de dueño, continua, pública y sin oposición de terceros ni del titular dominial (causa de la Sala 1, D 1.050-3, reg. 121/2012, sent. del 24/10/12). Los arts. 24 y 25 de la ley de Catastro Nacional n° 14.159 (texto según decreto ley 5756/58), y los art. 679 y ss. del CPCC., reglamentan el juicio de adquisición de inmuebles por la posesión continuada de los mismos. Su carácter contencioso supone la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho alegado y, en su mérito, quien pretende usucapir un inmueble, debe probar que lo ha poseído con ánimo de dueño (art. 2351 Código Civil), que la posesión reunió los caracteres mencionados antes y duró el tiempo que exige la ley (arts. 3947, 3984, 3950, 3952, 4015, 4016 y ccs. Código Civil; arts. 375 y 679 del CPCC.). Se requiere la comprobación de expresiones plenas, claras, convincentes e indubitables del "animus domini", porque los actos de posesión deben poder caracterizarse como un inequívoco ejercicio directo del derecho de propiedad y no ser el producto de una simple tolerancia del titular del fundo, que sólo prueba el carácter de mero tenedor (arts. 2351, 2373, 2384, 4015, Código civil; Bueres, Alberto J.- Highton, Elena I, Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencia, 2001, ed. Depalma, t. 6B, ps.749/751). En este orden, el Superior Tribunal de esta Provincia tiene dicho en forma reiterada que si no existiera prueba rotunda que demuestre el apoderamiento de la cosa con el ánimo de dueño, se debe considerar a quien la ocupa como mero detentador (Acuerdo 57522, sent del 14-2-1995, public. AyS año 1995, tomo I, p.52; Acuerdo 58280, sent del 18/3/97, public. A y S año 1997, tomo I, p. 482, entre otros; arts. 2351, 2353, 2354, 2373, 2379, 2382, 2480, 4006 y 4015 del Código Civil, cc. arts. 1897, 1899, 1908, 1909, 1915, 1929, 2565 y cc. CCyC)). Dadas las razones de orden público involucradas, la prueba debe ser apreciada con rigurosidad, exigiendo que los elementos de convicción aportados reúnan condiciones sustanciales de exactitud, precisión y claridad, y que tengan la antigüedad legal requerida (arts. 2524 inc. 7°, 3947, 4015 y ss. del Código Civil; 375 y 679 del CPCC.; esta Sala, causa n° 9.515-08). Ello implica la conformación de una prueba compuesta que, dentro de lo razonable, debe abarcar todo el período de posesión o al menos permitir establecer con convicción su punto de partida. La prueba compuesta es la coordinación de elementos correspondientes a diferente naturaleza probatoria y deja como saldo sistematizador una acreditación (CSJN, 4.7.2003, "Aero Club Salta c/Estado Nacional", LL 2003-F-920-106472, FANA Contencioso Administrativo, 22082; Ac. 39.743 de la S.C.B.A.; causas de esta Sala n° 7171/2008 RSD 64/12 del 10.7.2012; D6002/01 DEL 22/8/2013 RSD. 95/13, D 3288-6, sent. 27/2/2013; arts. 2351, 2373, 2384, 4015 C. Civil, cc. arts. 1899, 1908, 1909, 1923, 1928, 2565 CCyC). El art. 36 inc. 7° de la Constitución de la Provincia consagra la promoción y garantía del acceso a la vivienda; ya que en la regulación del instituto de la usucapión también existe un evidente y trascendente fundamento económico y social, consistente en brindar adecuada tutela al interesado, tendiéndose al mejoramiento económico del bien y su conservación, rescatándolo de una situación de abandono e improductividad en beneficio colectivo. Pero ello, a favor de quien en el transcurso de al menos veinte años, se haya comportado como propietario del fundo. Atento a la trascendencia económico-social del instituto de la usucapión, la prueba de los hechos en los que se funda debe ser concluyente y compuesta, abarcando razonablemente el plazo legal requerido (SCBA, Ac. 61899 S 28-10-1997; C 98183 S 11-11-2009). Por lo expuesto, la actitud procesal asumida por los accionados y por la Sra. Defensora Oficial que representa a los demandados ausentes, no tiene relevancia jurídica en cuando al fondo del asunto. El usucapiente debe transitar en forma inexorable el proceso previsto y acercar las pruebas de rigor (Fallos: 326:2048; arts. 4015 del Código Civil anterior y 24 de la ley 14.159). La postura de los accionados podrá ser contemplada, en su caso, al resolver la carga de las costas del proceso, pero no determina la veracidad del derecho alegado, pues la cuestión involucra el orden público (doct. art. 4015 del Código Civil derogado; concordante con los arts. 1897, 1899, 1900 del ordenamiento vigente). La ley exige actos posesorios y su prueba, y no una expresión de voluntad del titular del dominio, ya que constituiría un modo disimulado de transmisión del dominio y no la declaración estatal de su otorgamiento a quien tuvo la posesión durante el tiempo requerido. Descarto, en consecuencia, el valor que pretenden asignar los apelantes al silencio de los requeridos (doct. arts. 2524 inc. 7°, 3947, 4015 y ss. del Código Civil; 375 y 679 del CPCC.) Aun frente a una hipotética intención del propietario de despojarse del bien, pesa sobre quien acciona por usucapión, la carga de probar en forma fehaciente e indubitable la verdad de la posesión invocada, durante el lapso mínimo legal (art. 4015 del C.Civil; art. 1° inc. "c" del dec. Ley 5756/58; SCBA, "Ac. y Sent." 1966-III, 568; ídem 1971-II, 493; ídem, "Ac. y Sent.", 1972-II, 322; ídem, 1973-II, 384; causa de la anterior Sala 1 del 17.11.94 LLBA 1995-226 y causas n° 109.614 rsd 132/10, 7171/2008 RSD 64/12 y D-1401-2005 rsd. 77/2012, de esta Sala 2).

6.- El mérito de la prueba En mi opinión, los demandantes no han logrado reunir prueba compuesta de su posesión pública,

pacífica y continua con ánimo de dueños, durante el lapso mínimo de veinte años. Si bien la ley 14.159 señala que será especialmente considerado el pago, por parte del poseedor, de impuestos o tasas que gravan el inmueble, su presentación en autos no dispensaba a los demandantes de la carga de reunir evidencias de otro tipo que conformen la concurrencia integrativa de pruebas que exige la ley para tener por demostrados actos posesorios concretos de oposición al titular del dominio y con todos los recaudos mencionados antes. Este especial modo de adquirir el dominio requiere la acreditación de los requisitos legales, que son imperativos para quienes se sindicaron poseedores, ya que en los intereses socioeconómicos en juego en esta clase de juicios, se encuentra comprometido el orden público. Al respecto, tiene dicho la Corte de esta Provincia que la certeza de las pruebas compuestas resultará del apoyo que recíprocamente se presten los distintos elementos computados (SCJBA, A. y S. 1978-III-58). Pese a que la sentencia no puede fundarse exclusivamente en la prueba testimonial, si es fehaciente e idónea, suele ser la más importante y convincente dada la naturaleza de los hechos a probar. En este caso, los actores no ofrecieron prueba de testigos y, pese al desconocimiento formulado por la Sra. Defensora que representa a los demandados ausentes (fs. 366 vta.; art. 354 inc. 1º del CPCC.), desistieron de la prueba informativa que habían propuesto para el reconocimiento de los documentos privados aportados con la demanda, por lo que éstos carecen de eficacia probatoria (doct. arts. 1012 y ss. del Código Civil que rige el proceso). El dictamen de la perito arquitecta prueba que a la fecha de la inspección (6 de septiembre de 2013), existía un cerco que sirve de cerramiento a las dos calles que conforman la vía pública, con un portón metálico corredizo con frente a la calle Julián Navarro, y una pileta de natación. Ambos de una antigüedad que la experta estimó en 23 años (fs. 429/431 y 433). Pero en modo alguno se demuestra por este medio, que fueron los actores quienes encargaron u afrontaron el costo de esos trabajos. Ni aún con la aclaración requerida a fs. 443, puesto que lo único que demuestra la ampliación formulada por la experta a fs. 446, es la razonabilidad de los valores afirmados por los propios interesados. Reitero que los documentos privados agregados al iniciar el juicio y detallados a fs. 443, son inoponibles a terceros por no estar avalados por sus emisores. Ello, además de carecer de fecha cierta anterior a la de su presentación en autos (arts. 1012 y ss., 1026, 1028, 1035 del Código Civil derogado). Tampoco tiene efectividad probatoria la hipotética cesión de derechos de fs. 91. Se trata de un instrumento privado que también carece de firmas certificadas y fecha cierta anterior a la de su presentación en autos (arts. 1012, 1026, 1028, 1035 del Código Civil anterior). Estas circunstancias determinan su ineficacia para formar convicción acerca de la posesión pública, pacífica e ininterrumpida durante al menos veinte años (doct. art. 4015 citado). El plano de mensura es un requisito de la acción (art. 679 inc. 3º del CPCC) y no un acto posesorio. Su importancia probatoria es muy relativa, pudiendo en cambio resultar con valor corroborante cuando tiene una antigüedad que permita descartar la perspectiva del proceso como su único fundamento (en este caso tiene una antigüedad de poco más de dos años a la fecha de inicio del juicio; causa de esta Sala nº D-1401-2005 rsd. 77/2012). La falta de interés puesta de manifiesto por los peticionarios impide tener por reunido el material probatorio compuesto que resulta ineludible para que prospere la acción por adquisición del dominio por usucapión (arts. 2351, 2373, 2384, 4015 del Código Civil; 375, 384, doct. art. 679 del CPCC.). La única prueba eficaz son los recibos de pago de impuestos que se remontan a los años 2006 a 2008 (fs. 8 a 56 y 407 a 428). Según informó la Municipalidad de San Isidro a fs. 428, la parcela 12 objeto de autos tenía, en septiembre de 2013, una deuda por tasas de ABL por un total de \$20.969,99, según detalle de fs. 404/406 (arts. 384, 401 y ccs. del CPCC.). De cualquier modo, más allá del escaso período abarcado por la prueba documental analizada, lo relevante es que por sí sola, no resulta suficiente para demostrar la realización de actos posesorios de oposición al titular de dominio, pues no está corroborada por otros elementos que conformen la prueba compuesta que exige la ley. Tampoco permite situar el punto de inicio de la posesión alegada, a un lapso mínimo de veinte años que se requiere para adquirir por prescripción un inmueble, sin justo título y buena fe (ley 14.159 y arts. 4015 citado, concordante con los arts. 1899 y 1900 del Código Civil y Comercial vigente; arts. 679 y ccs. del CPCC.). Por los fundamentos expresados, concluyo que los apelantes no lograron refutar los argumentos en los que el Sr. Juez de Primera instancia basó el rechazo de la acción. En consecuencia, propongo confirmar la sentencia, con costas de Alzada a cargo de los recurrentes vencidos (arts. 68, 260, 261, 266, parte final, 679 y ccs. del CPCC.; 4015 del Código Civil anterior, concordante con los arts. 1899 y ss. del ordenamiento vigente). Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos argumentos, el Señor juez Doctor Zunino votó también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos vertidos en el Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia en todo cuanto fuera objeto de agravio, con costas de Alzada a cargo de los apelantes, en su condición de vencidos. Se difiere la regulación de honorarios para una vez que existan pautas para ello (arts. 21, 31 y ccs. de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 012152E