

# Accion De Reivindicacion Reconvencion Cobro De Mejoras Utiles Derecho De Retencion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

## JURISPRUDENCIA

Acción de reivindicación. Reconvención. Cobro de mejoras útiles. Derecho de retención Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda de reivindicación de un lote de terreno, así como también a la reconvención por cobro de mejoras y derecho de retención por el crédito de los demandados. /// la ciudad de La Plata, a los 23 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Excma. Cámara Primera de Apelación, Sala Segunda, Dras. Dolores Loyarte y Ana María Bourimborde -esta última, integrando esta Sala en su carácter de Presidente de la Excma. Cámara Primera por haberse acogido el Dr. Juan Carlos Rezzónico a los beneficios de la jubilación-, y el Sr. Juez Dr. Alejandro Maggi, (art. 36 ley 5827), para dictar sentencia en la causa caratulada: "PICASSO, Mabel Rosa c/ OZUNA, Lorena Paola y Otros/ REIVINDICACIÓN", y habiéndose procedido con anterioridad a efectuar el pertinente sorteo de ley el mismo arrojó el siguiente orden de votación: Dres. LOYARTE-BOURIMBORDE-MAGGI, resolviendo el Tribunal plantear las siguientes: CUESTIONES Primera: ¿Es justa la apelada sentencia? Segunda: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION; la Señora Juez, Dra. Dolores Loyarte dijo: I. Antecedentes: a. La actora, en su carácter de propietaria, interpuso la acción contra la demandada señora Ozuna y quienes resultaran ocupantes de su lote de terreno sito en calle 99 entre 3 y 4 del Barrio Villa Elvira de esta ciudad. Durante el transcurso de estas actuaciones, se constató que la primitiva demandada desalojó el inmueble junto a sus hijos menores de edad; y que en el lote en cuestión se encontraban habitando desde hacía un año atrás, los señores Blanca Celina Paredes y Alejandro Barraza, quienes oportunamente se presentaron a contestar la demanda, alegando haber adquirido de la señora Ozuna el lote en cuestión con una casilla de madera, y señalando que, mientras habitaron la casilla prefabricada existente, edificaron con mucho esfuerzo y dedicación una casa de material y techo, por un monto que determinaron en su libelo inicial (fs. 97/101). b. La sentencia de grado (fs. 275/9) dispuso: 1) hacer lugar a la demanda de reivindicación, contra Lorena Paola Ozuna, Blanca Celina Paredes, Alejandro Barraza y cualquier otro ocupante del inmueble en cuestión, condenando a restituir el bien a la actora propietaria en el plazo de diez días de cumplido lo dispuesto en el siguiente punto, bajo apercibimiento de lanzamiento; 2) hacer lugar a la reconvención por cobro de mejoras y derecho de retención por el crédito de los demandados Paredes-Barraza de \$52.027, sin intereses por no haber sido éstos solicitados en su reclamo, dentro de los diez días de quedar firme la sentencia; 3) imponer las costas por la demanda de reivindicación a los demandados vencidos, y por cobro de las mejoras y retención, a la actora vencida; 3) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. c. El recurso contra la sentencia fue interpuesto por la actora reconvencida, agravándose por la condena al pago de las mejoras con derecho de retención del inmueble (fs. 306/10); recurso que no fue contestado por la contraria (fs. 312). II. Las mejoras reconocidas: a.-La parte actora reprocha la solución que dispone a favor de los ocupantes, el reconocimiento del derecho de pago por las mejoras introducidas al inmueble en litigio; y además, sostiene que la decisión adoptada en la instancia de origen es errada por resultar inaplicable, al caso particular, la disposición del art. 2466 del Código Civil; ello, pues entiende que esta norma se refiere a la relación entre "poseedor" y "tenedor", no a la relación entre "propietario reivindicante" y "tenedor" (v. fs. 307, 1º párr.). b.- Al respecto, en primer lugar, cabe advertir que los codemandados no plantearon recurso alguno contra la sentencia; con lo cual, la prueba documental ofrecida en su primer libelo por Paredes y Barraza sobre la compra del lote y casilla por boleto de compraventa a la primitiva ocupante Sra. Ozuna -desconocida por la actora en su contestación, y sin reconocimiento por otra vía - carece de virtualidad para reputar a los "retenedores" como "poseedores" del mentado terreno. En consecuencia, la relación procesal de autos ha quedado establecida -conforme surge de la propia sentencia apelada que invoca los arts. 2758 CC; y 2242, 2252 y 2255 CCyC (v. fs. 277, último párr./278, 1º y 2º párr.)- entre los actuales "tenedores" del lote por las construcciones habidas en éste, y la "propietaria" del terreno. Por ende, no resulta atendible la crítica de la apelante, toda vez que - como se verá más adelante- en el caso particular deviene acertada la decisión de la sentencia al invocar la cuestionada norma del art. 2466 CC; ello así, pues respecto del "tenedor", el vocablo "poseedor" contenido en dicha norma refiere a este último en forma genérica, incluyendo obviamente al propietario vencedor de la acción de reivindicación, que interpone ésta a fin de recuperar la posesión material sobre el bien reivindicado que hubo perdido con anterioridad. Por otra parte, buena parte de la doctrina mayoritaria ya había admitido que la acción de reivindicación también puede incoarla el propietario contra el "tenedor" (?Código Civil y leyes complementarias?, Zannoni, Dir.-Kemelmajer de Carlucci, Coord., Ed. Astrea Astrea, T. 10, comentario al art. 2465, p.479); doctrina que, actualmente, se encuentra vigente en la reciente reforma en la materia, a través de la norma expresa del art. 2255 del Código Civil y Comercial de la

Nación -invocada en la sentencia como reafirmación de aquella postura-. c.- Ahora bien, en relación con el reproche de la recurrente por la condena al pago de las mejoras, la agraviada sostiene que éstas no resultan conservatorias; es decir, según sus palabras, que "...no son útiles y menos aún, necesarias, y por cuyo motivo no merecen ser resarcidas, por revestir el carácter de voluntarias? (sic, fs. 307vta, último párr.). Asimismo, la actora señala que Paredes y Barraza no probaron haber sufragado peso alguno, ya que su parte desconoció oportunamente la documental agregada por aquéllos y dicha prueba no fue producida (fs. 308, último párr.). A dicho embate, cabe contestar que, a pesar de la falta de respaldo a la documentación referida a la construcción de las mejoras a cargo de los codemandados Paredes y Barraza -documental desconocida por la actora-, los accionados ofrecieron otras pruebas en su primer libelo, que sí se produjeron en la presente causa a instancia de éstos y permitieron demostrar, no sólo las mejoras efectuadas en el lote en cuestión y la época estimada de realización de ellas, sino también el valor de las mismas. En ese sentido, la pericia practicada por la ingeniera civil Teresa Álvarez Garriga, detalló las construcciones de material efectuadas en el terreno del litigio -reconocidas por la actora a fs. 105 última parte-, a las que atribuyó una antigüedad que se corresponde con la fecha de la ocupación y las obras denunciadas oportunamente por Paredes y Barraza (v. presentaciones de fs. 35vta, punto II; y fs. 97vta/98vta, puntos V y VI). Dicha pericia y sus respectivas explicaciones (fs. 227/32; fs. 243/4, y 245/7) no fueron objeto de impugnación alguna por la accionante; con lo cual, la sentencia se valió de ella para así decidir en consecuencia. Y lo propio ocurrió con la pericia practicada por la martillera y corredora pública María José Gallina, quien también detalló en forma fotográfica y escrita las mejoras denunciadas, y los valores tasados por la experta (v. fs. 214/24); los que tampoco fueron objeto de pedido de explicaciones por la actora ni de impugnación alguna; razón por la cual, a mi juicio, la Sentenciante tradujo correctamente las conclusiones de las dos experticias en su decisión final (arts. 375, 474, CPCC). d. Es principio recibido que "...una pericia sólo puede impugnarse mediante la demostración cabal de la incompetencia técnica? de aquélla (CNCiv., Sala D, 26-6-80, La Ley, 1981 v. A, p.98; esta Sala, Exp. 259.504, entre muchos otros); y, "...quien pretende impugnar la conclusión a que arriba el perito, debe a su vez sustentar su posición sobre bases sólidas, demostrativas de la equivocación del experto, requiriéndose que la objeción contenga fundamentos válidos que formen convicción en el juzgador sobre la procedencia de las impugnaciones? (CNCiv., Sala M, 28-2-89, La Ley, 1989, v.C, p.301; en Morello-Sosa-Berizonce, ob. cit, T.V-B, art. 473 BA, p. 427; este Tribunal, Sala II, Exp. 258.013, 259.504, entre tantos). Esto es también lo que sostiene nuestro Máximo Tribunal provincial respecto de las conclusiones periciales: "... La sana crítica aconseja aceptar la pericia cuando no se oponen argumentos científicos, técnicos o artísticos sólidos? (SCJBA, DJBA 122-73; este Tribunal, Sala II, Exp. 258.915, 262.180, entre muchos). Como ya ha señalado en numerosas ocasiones este Tribunal: "...los jueces actúan legítimamente cuando se inclinan hacia una prueba y desechan otra. No se trata de una actitud negligente, sino del ejercicio de la sana crítica?, principio aceptado, y repetidamente tratado por todos los tribunales, y por esta Sala?. También nuestro Máximo Tribunal ha dicho -conforme lo dispuesto por el art. 384 CPCC-, que "...los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fueran esenciales y decisivas para fallar la causa, siendo soberanos en la selección de las mismas, pudiendo inclusive preferir unas y descartar otras? (SCBA, Ac 33589; Ac 36936; Ac 59243; Ac 64885; Ac 72724; etc.). ?Es decir, la selección de las pruebas y la atribución de la jerarquía que les corresponde es facultad propia de los jueces de grado, potestad que admite la posibilidad de inclinarse hacia unas descartando otras, sin necesidad de expresar la valoración de todas? (SCBA, Ac 33.333; Ac 50.993; Ac 61.026; Ac 64.920; Ac 67.180; 78.706; Ac 89.110; esta Sala, Exps. 241.590, 237.649, 236.262, entre muchos). e. Por ello, ante la inconsistencia de los argumentos vertidos para cuestionar la sentencia que se basa en las conclusiones de las pericias aludidas, sin armar fundamentos científicos de suficiente tenor para contrarrestar las opiniones de las dos experticias, sólo cabe desestimar de plano la pretendida disconformidad con las conclusiones a las que arribó la Sentenciante en base a los resultados de tales pruebas periciales, al valorar tales mejoras como ?útiles, necesarias?, valiosas, y dignas de ser ?resarcidas? (arts. 384, 474, CPCC). Ello así, toda vez esa ponderación obedece a razones de estricta ?equidad?, pues una postura contraria generaría un ?enriquecimiento sin causa? de la actora. De ahí que, como adecuadamente señala la sentencia cuestionada, resulta aplicable al caso la norma contenida en el art. 2589 del Código Civil; norma que -me permito agregar- merece ser interpretada a la luz de lo prescripto por el art. 2590, último párrafo, del mismo Código, toda vez que la actora no impidió oportunamente las obras ni -tampoco ahora- pretende la demolición de éstas. Por ende, considero correctamente fundada la sentencia apelada (v. Considerando IV, fs. 278vta, 3° y 4° párrs.); y por ello, propongo la confirmación respecto de este punto en tratamiento. III.- El derecho de retención: a. En relación con este reclamo, doctrinariamente se ha dicho que el derecho de retención es "...la facultad del poseedor o tenedor de una cosa perteneciente a otro o con derecho a ella, para conservar la posesión o tenencia, hasta el íntegro pago de lo que se adeuda civilmente en razón de esa cosa, por aquél a quien la misma le pertenece o le es debida? (Acuña Anzorena, Arturo, ?El derecho de retención en el Código Civil Argentino?, Valerio Abeledo - Editor, Buenos Aires, 1929, ps. 17 y 31). A su vez, jurisprudencialmente se viene sosteniendo que, para la procedencia de este instituto -previsto en el art.3939 del Código Civil- se requieren tres condiciones, a saber: 1) tenencia de

cosa de otro por un tercero; 2) existencia de un crédito prima facie cierto y exigible; 3) que medie conexidad entre el crédito y la cosa retenida (CCC 2°, Sala III, causa B 58995, 20/12/85, ?Arteta, Israela c/ Pallares José s/ desalojo?; también, causa 116.819, 25/02/14, "Britos, Luis Mario c/ Britos Norberto Luis s/ desalojo?). En virtud de lo antedicho, y conforme el resultado de las pericias analizadas en el punto anterior, se encuentra acreditado en autos que, en el caso particular, se hallan reunidas las tres condiciones arriba enunciadas, pues los ?retenedores? Paredes y Barraza construyeron sobre el terreno de la actora la edificación descrita en el título anterior, calificada en la sentencia apelada como ?mejoras útiles resarcibles?. b. A pesar de ello, la actora se agravia por el reconocimiento del ?derecho de retención? a favor de Paredes y Barraza, al sostener que las mejoras realizadas por los ?retenedores? no son conservatorias ni útiles, sino ?mejoras voluntarias? (sic, fs. 307vta, último párr.), y que éstas no habilitan la pretensión de retener la cosa. A mi juicio, este embate no puede ser atendido, toda vez que la ley define claramente como ?mejoras útiles? no sólo las indispensables para la conservación de la cosa, sino también las que sean de manifiesto provecho para cualquier poseedor de ella; mientras que atribuye el carácter de ?voluntarias? a las que resulten de mero lujo o recreo, o de exclusiva utilidad para el que las hizo (conf. art. 591 C.C.). Y, tal lo informado por las dos pericias producidas en autos, no puede aceptarse que las mejoras realizadas por los ?retenedores? puedan ser calificadas como lujosas, recreativas o de exclusivo interés de sus constructores. Por el contrario, éstas resultan ?útiles?, agregan valor al terreno, y por ello deben ser resarcidas, conforme la conclusión que propongo confirmar más arriba (punto II-e). c. Pues bien, el art. 2466 C.C. -aplicable al caso según lo anteriormente analizado (punto II-b)-, el ?tenedor? de la cosa objeto de reivindicación, tiene derecho a retenerla hasta ser indemnizado por los gastos o mejoras necesarias introducidos en la cosa ajena reclamada. Al respecto, conviene señalar que también la jurisprudencia ha resuelto que ?...si bien es cierto que el art. 2466 sólo menciona los gastos y mejoras necesarios, al no existir disposición legal en contrario, igual derecho de retención cabe respecto de los gastos y mejoras útiles? (C2°CC, Sala III, LP, SD 17/05/91, ?Peña, Adelaida c/ Juárez, Javier D. s/ desalojo, LexisNexis, 14.42059, cit. en ?Código Civil...?, cit...?, Zannoni-Kemelmajer de Carlucci, T. 10, comentario al art. 2466, p.480; también, en sentido coincidente, C2°CC, Sala III, LP, causa 116.819, SD 25/02/14, "Britos...? cit.; el subrayado me pertenece). Finalmente -según la conspicua doctrina que vengo citando-, cabe advertir que, en todos aquellos supuestos, las disposiciones legales mencionadas deben integrarse con las previsiones especiales del Código para los distintos casos de tenencia, e incluso con la regulación del derecho de retención del art. 3939 y siguientes del Código de fondo (v. ?Código Civil...? cit., Zannoni-Kemelmajer de Carlucci, T. 10, comentario al art. 2466, p.479). d. En el supuesto en estudio, conforme lo antedicho, las ?mejoras útiles? se encuentran debidamente acreditadas, y la tenencia de la cosa reclamada en cabeza de Paredes y Barraza, también (arts. 375, 384, 474, CPCC; arg. art. 2466, C.C.). Por tanto, estimo adecuada la interpretación amplia de la sentencia apelada que admite el ejercicio del derecho de retención por los codemandados Barraza y Paredes, hasta ser pagados por las ?mejoras útiles? introducidas al inmueble, que aumentan el valor inmobiliario de la propiedad a entregar. ?Derecho de retención? que se justifica, precisamente en este caso particular, porque se encuentra en juego el resguardo del ?techo familiar de los retenedores? -éstos, personas sin fortuna, a tenor de lo acreditado con el ?beneficio de litigar sin gastos? acollarado a la presente, al que me remito-; y también, porque se presenta como la una forma de asegurarse el pago del crédito originado por las mejoras introducidas al lote (arts. 3940/41, C.C.); máxime, teniendo en cuenta que la parte actora no ofreció otra ?garantía suficiente? que les permitiera a aquéllos otra opción -tal como admite el art. 3943, 2° párrafo, C.C., después de la reforma introducida por la ley 17.711-, opción legal reconocida precisamente para evitar perjuicios al reivindicante por la retención. De ello se desprende la ?razonabilidad? de la solución final dispuesta en la sentencia atacada, al ordenar ésta el diferimiento de la entrega del inmueble objeto de autos hasta que la parte actora abone la suma establecida en el fallo, o afiance o garantice debidamente su pago (v. Considerando IV, fs. 278, último párr.). Solución ésta que, a mi juicio, consulta lo que bien han sostenido autorizados doctrinarios: ?...el derecho de retención tiene su fundamento en un principio de equidad natural? (Highton, Elena I., en ?Código Civil ... Análisis doctrinario y jurisprudencial?, Alberto Bueres, Dir.-Elena I Highton, Coord., Hammurabi, Buenos Aires, 2001, T. 6-B, comentario al art. 3939, p. 495). Porque, según los expertos, la finalidad de las normas que regulan el derecho de retención, contenidas en los arts. 3939 y 3940 C.C., no es lucrativa sino ?indemnizatoria?; y lo que la ley pretende en estos supuestos, no es que el ?reivindicante? obtenga un lucro, sino que no sufra un daño; a la vez que -en paralelo- los ?retenedores? logren recuperar los gastos útiles realizados, que quedarán a favor del reivindicante (conf. Zannoni-Kemelmajer de Carlucci, ?Código...? cit., T. 10, p.404). En consecuencia, conforme lo expuesto, considero corresponde también en este tramo, la confirmación de la sentencia apelada. Por todo ello, VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTION, la Sra. Presediente Dra. Ana María Bourimborde, dijo: He de adherir en lo sustancial a la conclusión arribada en el voto precedente. No obstante ello, considero que si bien le asiste derecho a los codemandados Blanca Celina Paredes y Alejandro Barraza al resarcimiento de las mejoras necesarias y útiles, claramente probadas de acuerdo al análisis previo, realizado en base a las pericias producidas en la causa (v. fs. 214/224, 227/232, 243/244 y 245/247) y al cual adhiero por idénticos fundamentos, lo

concreto es que aun reputando inaplicable en la especie el art. 2466 del Cód. Civil, el derecho de retención por los gastos útiles no puede ser negado, ni siquiera al poseedor de mala fe, atendiendo a la analogía que se presenta en relación a lo normado por los arts. 2440 y 2441 del Cód. Civil (En similar sentido, esta Sala 18/07/1967, Ed. 21-485). Con el alcance expuesto y adhiriendo en todo lo demás a la ponencia precedente, VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA PRIMERA CUESTION; El Sr. Juez Dr. Alejandro Maggi, Adhirió al voto de la Dra. Ana María Bourimborde por aducir iguales fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION, la Sra. Juez Dra. Dolores Loyarte, dijo: De acuerdo con lo expresado, entiendo se debe confirmar la sentencia apelada en lo que fuera motivo de agravios; con costas a la vencida (art. 68, CPCC). Los honorarios se regularán oportunamente, cuando lo hayan sido en la instancia anterior (art. 51, 2a. p., ley 8904). ASI LO VOTO. Los Sres. Jueces Dres. Ana María Bourimborde y Alejandro Maggi, adhirieron al precedente voto por aducir iguales fundamentos, con lo que se dio por finalizado el Acuerdo, dictándose por el Tribunal la siguiente: SENTENCI AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que es justa la sentencia apelada (arts. 375, 384, CPCC; 18 CN; 2466, 3939 y ccts, C.C., aplicables al caso según art. 7, CCyC). POR ELLO: y demás fundamentos del precedente Acuerdo; se confirma la sentencia apelada en lo que fuera motivo de agravios; con costas a la vencida (art. 68, CPCC). Los honorarios se regularán oportunamente, cuando lo hayan sido en la instancia anterior (art. 51, 2a. p., ley 8904). Reg. Not. Dev.

018048E