

## Reivindicacion Restitucion Parcial

### JURISPRUDENCIA

### Reivindicación. Restitución parcial

### Se hace lugar

parcialmente al recurso de inaplicabilidad de ley y se deja sin efecto la sentencia en lo que respecta a la obligación de restituir la parcela del inmueble que se encuentra ocupada por la vivienda del demandado. En la ciudad de Corrientes, a los veintiocho días del mes de agosto de dos mil diecisiete, estando reunidos los señores Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Doctores Fernando Augusto Niz, Alejandro Alberto Chaín, Luis Eduardo Rey Vázquez, Eduardo Gilberto Panseri, con la Presidencia del Dr. Guillermo Horacio Semhan, asistidos de la Secretaria Jurisdiccional Dra. Marisa Esther Spagnolo, tomaron en consideración el Expediente N° EXP 44925/9, caratulado: "VELAZQUEZ DABAT CIRCE ANALIA Y VELAZQUEZ DABAT VIVIAN TELMA C/ FLORES JUAN CARLOS S/ REIVINDICACION (ORDINARIO)". Habiéndose establecido el siguiente orden de votación: Doctores Guillermo Horacio Semhan, Fernando Augusto Niz, Luis Eduardo Rey Vázquez, Eduardo Gilberto Panseri y Alejandro Alberto Chaín. EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA SE PLANTEA LA SIGUIENTE: CUESTION ¿QUÉ PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR EN AUTOS? A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR PRESIDENTE DOCTOR GUILLERMO HORACIO SEMHAN, dice: I.- A fs. 601/610 la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de esta ciudad (Sala II) rechazó el recurso de apelación deducido y, en su mérito, confirmó la sentencia de primera instancia que acogió la demanda de reivindicación promovida, ordenando al Sr. Juan Carlos Flores restituya el inmueble objeto de litis, libre de ocupantes y enseres, en un plazo de 20 días. II.- Para así decidir la Cámara brindó los siguientes fundamentos: a) Que el recaudo del título de las actoras resulta acreditado con el informe del Registro de la Propiedad Inmueble y el expediente sucesorio que se tuvo a la vista, de los que surge que el bien les fue adjudicado en el sucesorio de Alejandrina Abat, declarada única heredera de quien fue propietaria del bien desde el año 1974, cuando lo recibió, a su turno, de su madre Severa Silva de Dabat. De esta manera, las reclamantes se amparan en el derecho que a sus antecesores les hubiera correspondido de ejercer la acción de reivindicación, haciendo valer los títulos de sus antecesores para establecer uno anterior a la posesión del demandado. b) Que el demandado ha tomado posesión del bien objeto de litis a partir de la adquisición de otros lotes vecinos al Sr. Delfino, quien le habría cedido los derechos posesorios respecto del que nos ocupa. Del expediente penal que se ofreció como prueba y que se inició a partir de una denuncia de usurpación por parte de una de las actoras, surge que el Sr. Flores fue sobreseído, lo que implica que no hubo pronunciamiento respecto del fondo del asunto. No obstante ello, esta causa acredita que la posesión invocada por el demandado no ha sido pacífica. c) Que en lo que refiere a la presentación de los recaudos formales (informe del Registro de la Propiedad Inmueble o plano de mensura de Catastro) cabe ser flexible, más no respecto de la prueba de la posesión exigida, por el término y con el carácter que se impone, la que debe ser compuesta y no basada únicamente en prueba testimonial. En este aspecto estimó que el apelante fracasó, por considerar que la prueba rendida no ha sido bastante para repeler la acción reivindicatoria y que inexorablemente el ejercicio de un señorío efectivo debió haber dejado vestigios, como ser, pago de impuestos, conexión de energía eléctrica, habitación o construcción alguna. Que los relatos testimoniales resultan insuficientes, dado que no surge de los mismos la individualización del lote objeto del presente y el carácter de la ocupación. III.- Disconforme el demandado interpuso a fs. 613/617 el presente recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, agraviándose de que no hubiera sido valorado el hecho nuevo denunciado en la instancia de apelación, ni sus objeciones a la prueba testimonial producida por la actora. Califica de errónea la afirmación de la Alzada de que su posesión no ha sido pacífica ni continuada, en tanto que de las declaraciones prestadas en sede penal por el Sr. Romero Delfino y su cónyuge, más el acta de notoriedad surge que no ha sido molestado, ni turbado durante el tiempo que detentó la posesión y la denuncia de usurpación ingresa en el 2004, es decir, luego de transcurridos 25 años, los que computa sumando su posesión a la de su vendedor. A su vez, se queja de que la Cámara considerara que no hubo pruebas que dieran cuenta del señorío efectivo que alega haber ejercido en el inmueble, por no haberse presentado comprobantes de impuestos, ni acreditarse haber efectuado conexión de energía eléctrica o la existencia de construcción alguna, en tanto a estos fines basta con el efectivo acceso al terreno y su utilización adecuada a sus características, lo que en el caso se da ya que se encuentra cercado y parquizado, formando parte de la superficie a prescribir descripta en la mensura N° 18.899 ?U?. IV.- La vía de gravamen planteada es admisible en tanto fue interpuesta dentro del plazo legal, en contra de una sentencia definitiva, con satisfacción de la carga económica del depósito y alega error in iudicando, motivo legal habilitante del recurso extraordinario de inaplicabilidad de la ley (CPCC, art. 278, inc.1). Por lo que paso a juzgar acerca de su mérito o demérito. V.- El caso que nos ocupa padece de un serio inconveniente que no cabe ser soslayado al momento de resolver el recurso en tanto atraviesa el conflicto que nos ocupa por referir a la identidad del objeto de la pretensión. Véase que al promover la demanda la parte actora identifica al inmueble objeto de la

reivindicación como una parte ubicada en el lado este del lote ... y, por su parte, el demandado, al comparecer, afirma estar en posesión de la totalidad del lote ..., entre otros. Seguramente la razón de la desinteligencia entre las partes refiere a la conclusión del dictamen pericial obrante en el expediente penal en el que se explicita que la mensura tenida en cuenta en el boleto de compraventa suscripto entre demandado y quien lo antecedió en la posesión del bien (N° 8997) fue practicada realmente sobre otro inmueble y no sobre el que en sus manifestaciones afirma, es decir, que no se había medido el lote ..., sino el total del lote ... y parte de los lotes ... y .....? (fs. 393). Esa es justamente la razón por la cual el demandado ha sido sobreseído en sede penal, en tanto se ha tenido en consideración que si bien el Sr. Flores cuenta con título de propiedad del lote ..., ocupa los lotes ... y ..., por haber sido puesto erróneamente en posesión de los mismos por parte del Sr. Romero Delfino (Res. N° 1294 de fs. 417/419). VI.- Así las cosas, conforme surge de las constancias de autos, tanto el título de la actora como el de la demandada remontan a la misma fecha, habida cuenta que tanto Alejandrina Dabat (que es a quien sucede como única heredera Gladys Telma Dabat luego cedente de sus derechos a las actoras) como María del Carmen Alsina de Gauna (quien vende el inmueble a Romero Delfino) son ambas adjudicatarias en el sucesorio de Severa Silva en el año 1979. A su turno, también surge de autos que el error en la toma de posesión del inmueble ya se remonta al momento que ingresó Romero Delfino, conforme el mismo expresó ¿exactamente lo que le compró a la Sra. Alsina de Gauna fue lo que vendió a Flores? (respuesta a la primera pregunta de fs. 241), de modo tal que no caben dudas de que se ha operado respecto al bien que ocuparon sucesivamente una accesión de la posesión de ambos. Ahora bien, esa posesión que se viene ejerciendo no abarca la totalidad del lote objeto de litis, en tanto como dice la pericia agregada a estas actuaciones a fs. 236/237 la fracción ... ¿está libre de mejoras? (a cuyo efecto se agrega incluso foto satelital), salvo la parte que da hacia el este donde se encuentra una vivienda que toca su límite. Ello abona la conclusión de la Alzada respecto a que no existen vestigios del ejercicio en el inmueble de un señorío efectivo, en tanto no habría en dicho sector construcción alguna, ni conexión, ni otro rastro que así lo demuestre. No así respecto de lo que sería el sector este del lote ..., ya que como dijo el técnico existe la parte de una vivienda que toca su límite y lo corrobora el perito en sede penal (fs. 392/393) que constató la existencia de una construcción rectangular, que se constituye en la casa habitación de la querellada se ubica ocupando parte de los lotes ... y .... Y respecto del lugar en que está ubicada la casa del demandado existen pruebas que demuestran su antigüedad, el animus domini y la posesión pacífica. Véase. A fs. 324/327 se agrega un acta de constatación efectuada en escritura pública por la escribana Ma. Alejandra Gómez Contreras en fecha 02/12/10 y de la que surge que al hacerse presente en el Paraje Laguna Soto en el inmueble que según Duplicado de mensura N° ... se halla integrado por las parcelas ...; ... entre otros y que unificados constituyen el Lote ..., fue atendido por la Sra. Maidana (esposa del demandado Flores) relevando lo siguiente: ¿al ingresar a la propiedad cruzamos por un puente que atraviesa la alcantarilla de entrada ...que en el frente de la misma existe un tejido de alambre que presenta características de tener muchos años, que tiene una tranquera o portada de madera y alambres viejos que se halla abierta; la casa por fuera es de color blanco con signos de tener entre 15 y 20 años con rastros de humedad, la misma tiene dos ambientes y un baño con rastros de humedad y pintura vieja...Observo al oeste un muro que divide la propiedad con el vecino que presenta rastros de humedad realizado en el ladrillo común ...también me hace notar que en el fondo existe una pequeña casita construida por el Dr. Romero Delfino como para un cuidador...también me indica que contiguo a la casita se encuentra un pozo, perforación de agua o cámara séptica...Observo que existe en el frente un pilar para la luz y en dirección norte sur existe vestigio de que en ese lugar existía un muro hoy derrumbado quedando sólo cuatro pilares bajos de cemento con rastros de humedad...? A fs. 63/70 se agrega informe de la Dirección General de Catastro de la que surge que en el año 2003 los Sres. Juan Carlos Flores e Hilaria Maidana de Flores encomendaron la confección de una mensura para prescripción adquisitiva que refiere a un inmueble ubicado en Paraje Laguna Soto de 4.361,87 ms<sup>2</sup>, ubicando la vivienda de los poseedores en el lote ... y parte del lote .... A fs. 352/353 declaró la Sra. Mercedes Itatí Decoud, quien expresó conocer al matrimonio Flores desde la década del 90, cuando ellos comenzaron a vivir en el inmueble que se ubica sobre la ruta que va a Santa Ana, enfrente al Golf Club (respuesta a la primera pregunta). Relató que en esa época ellos tenían venta al público de chanchos que criaban y vendían, como también verduras de una quinta y que, como su suegro era dueño de una quinta también al lado de la Escuela Mariño, siempre pasaban por ahí (respuesta a la segunda pregunta) y bajaba frecuentemente a adquirir sus productos (respuesta a la séptima pregunta). Agregó que en esa época esos lugares eran bastante desolados así que cuando Flores comenzó a edificar le llamó la atención (respuesta a la quinta pregunta). También cuentan con suficiente relevancia las pruebas producidas en el expediente penal iniciado a raíz de la denuncia de usurpación que la Sra. Gladys Telma Dabat formuló y que caben ser valoradas en el marco de lo prescripto por el art. 376 2° párrafo del CPCC. Así, tenemos la declaración testimonial del Sr. Manuel Romero Delfino (fs. 103 y vta. y 241), quien afirmó haber sido propietario del lote ..., el que adquirió en el año 1979 de la Sra. Ma. del Carmen Alsina de Gauna y que luego vendió a Flores en febrero de 1994, aclarando que nunca fue turbado en su posesión y que antes de entregarlo al demandado efectuó los siguientes trabajos en el inmueble: colocó una alcantarilla de entrada y tubos de desagüe, construyó una tranquera rústica y los muros perimetrales de los lados Este y Oeste,

también el pozo negro y una cámara séptica; plantó una hilera de pinos del lado oeste y otras plantaciones; amplió el tendido de agua y pidió el medidor de luz ( todas mejoras que fueron relevadas en la escritura pública referida anteriormente). A fs. 104 del expediente citado se agrega acta de la declaración testimonial de Basilio Sena, quien manifestó ser albañil y haber construido el pozo ciego por encargo de Romero Delfino y que ese trabajo fue efectuado en el mismo lugar donde Flores ahora construyó su casa. También declararon en idéntico sentido los Sres. Blas H. Gonzalez (fs. 361) y Dora Acosta (fs. 362) en cuanto afirmaron haber visto al Sr. Flores construyendo su casa en el mismo terreno que el Sr. Romero Delfino limpiaba y en el que incluso hizo el galponcito para las herramientas. VII.- En conclusión estimo ajustada a derecho y a las constancias de autos la decisión de la Alzada de confirmar la reivindicación del inmueble, pero no comparto que deba efectivizarse en su totalidad, sino dejando a salvo el sector ubicado en su lado Este, exclusivamente en la parte que se encuentre ubicada la casa del demandado, por existir pruebas que no han sido valoradas y que demuestran que respecto a esa fracción este último ostenta mejor derecho. A los fines de efectivizar lo que aquí se resuelve considero equitativo que sea la demandada quien asuma los gastos que demande la mensura de la porción que la actora reivindica restando lo que se encuentra ocupado por la vivienda, la que deberá ser presentada ante el juez de grado a efectos de poder monitorear el cumplimiento durante el proceso de ejecución de sentencia. VIII.- En lo que respecta a las costas, atendiendo a los recíprocos vencimientos y a lo expresamente prescripto en el art. 71 del CPCC es que estimo corresponde las costas sean impuestas en el orden causado en todas las instancias. IX.- Por las razones expuestas y si este voto resultase compartido por la mayoría necesaria corresponderá hacer lugar parcialmente al recurso de inaplicabilidad de la ley del demandado (fs. 613/617), para así dejar sin efecto las sentencias de grado en lo que respecta a la obligación de restituir la parcela del inmueble que se encuentre ocupada por la vivienda del demandado, debiendo ajustar el proceso de ejecución de sentencia a las pautas establecidas en el considerando VII. Costas en todas las instancias, ordinarias y esta extraordinaria por su orden en atención a los recíprocos vencimientos y devolución del 50% del depósito económico. Regular los honorarios de la letrada de la recurrente Gladys Isabel Gersbach y los de la recurrida doctores Félix Adriano Aquino y José Benjamín De la Vega conjuntamente en el ...% (art. 14 ley 5822) de los aranceles que se fijen por la labor en primera instancia al letrado vencedor y vencido, respectivamente, todos en la calidad de monotributistas. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR FERNANDO AUGUSTO NIZ, dice: Que adhiere al voto del Sr. Presidente Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR LUIS EDUARDO REY VAZQUEZ, dice: Que adhiere al voto del Sr. Presidente Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR EDUARDO GILBERTO PANSERI, dice: Que adhiere al voto del Sr. Presidente Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos. A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO DOCTOR ALEJANDRO ALBERTO CHAÍN, dice: Que adhiere al voto del Sr. Presidente Dr. Guillermo Horacio Semhan, por compartir sus fundamentos. En mérito del precedente Acuerdo el Superior Tribunal de Justicia dicta la siguiente: SENTENCIA N° 70 1°) Hacer lugar parcialmente al recurso de inaplicabilidad de la ley del demandado (fs. 613/617), para así dejar sin efecto las sentencias de grado en lo que respecta a la obligación de restituir la parcela del inmueble que se encuentre ocupada por la vivienda del demandado, debiendo ajustar el proceso de ejecución de sentencia a las pautas establecidas en el considerando VII. 2°) Imponer las costas en todas las instancias, ordinarias y esta extraordinaria por su orden en atención a los recíprocos vencimientos y devolución del 50% del depósito económico. 3°) Regular los honorarios de la letrada de la recurrente Gladys Isabel Gersbach y los de la recurrida doctores Félix Adriano Aquino y José Benjamín De la Vega conjuntamente en el ...% (art. 14 ley 5822) de los aranceles que se fijen por la labor en primera instancia al letrado vencedor y vencido, respectivamente, todos en la calidad de monotributistas. 4°) Insértese y notifíquese. Fdo.: Dres. Guillermo Semhan-Fernando Niz-Eduardo Rey Vázquez-Eduardo Panseri-Alejandro Chain 021069E