

la Dirección de Registros Públicos obrante a fs. 216 y 260. XXIV.- En cumplimiento de la resolución de fs. 253 se notifica a la Provincia de Mendoza como acreedor hipotecario (fs. 253 vta.), el Banco Hipotecario Nacional como acreedor hipotecario (cédula de fs. 257) y el acreedor embargante en los autos N° 251452 originarios del Primer Juzgado de Paz Letrado (constancias de fs. 266/268). XXV.- A fs. 271 se llaman los autos para dictar sentencia. CONSIDERANDO: I.- Derecho aplicable. Sabido es que el primero de agosto de 2.015 entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, cuya aplicación es inmediata conforme lo dispone el art. 7 que dice en la parte respectiva: "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes". En materia de derechos reales, la Dra. Kemelmajer de Carlucci expresa: "la regla es que la constitución y los efectos ya producidos de las situaciones nacidas bajo el CC no pueden ser afectadas por nuevas disposiciones; en cambio, el CCyC rige las consecuencias o efectos de esas situaciones aún no producidas y la extinción no operada" (Kemelmajer de Carlucci, Aida, La aplicación del código civil y comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, 1° ed., Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2015, pág. 159). Así las cosas, atento a que los hechos que fundamentan la pretensión del actor tuvieron lugar durante la vigencia del Código Civil de Vélez (tégase en cuenta que el proceso se inició el 06 de setiembre de 2013), corresponde resolver la cuestión a la luz de las normas del citado cuerpo legal, con la excepción de lo establecido en el primer párrafo del art. 1905 del Código Civil y Comercial de aplicación inmediata por ser de orden procesal, que dispone la anotación de la litis y la fijación en la sentencia de la fecha en la cual la adquisición se produjo, aunque haya comenzado antes de la entrada en vigencia del Nuevo Código (Kemelmajer de Carlucci, Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal Culzoni, 2015, pág. 161). Lo expuesto es sin perjuicio de que el Código Civil y Comercial de la Nación vigente desde el 1 de agosto de 2015 podrá ser citado como pauta interpretativa. II.- Prescripción adquisitiva. Requisitos y fundamentos. El art. 3948 del Código Civil, define a la prescripción adquisitiva como "un derecho por el cual el poseedor de una cosa inmueble, adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión, durante el tiempo fijado por la ley?". Con mayor precisión, la doctrina la ha definido como "el instituto por el cual el poseedor adquiere el derecho real que corresponde a su relación con la cosa por la continuación de la posesión durante todo el tiempo fijado por la ley" (Papaño, Ricardo; Kiper, Claudio; Dillon, Gregorio; Causse, Jorge; Derechos reales, Astrea, 2° edición, Bs. As., 2004, Tomo 2, pág. 302). Conforme la normativa y doctrina citada, la usucapión o prescripción adquisitiva es la institución por la cual se adquiere en forma derivada el dominio de una cosa cuando se verifican los siguientes elementos: a) la posesión de una cosa en forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida; y b) el tiempo determinado por la ley. La posesión requerida es la que establece el art. 2351 del C.C. con sus dos elementos característicos, corpus y animus domini, esto es, tener la cosa bajo su poder con el ánimo de tenerla para sí. Además la posesión debe tener las siguientes características: pública (no clan-destina), esto es, que haya sido ejercida de manera tal de que el propietario o poseedor anterior haya podido conocerla; pacífica, no adquirida o mantenida por fuerza o violencia; continua, quiere decir que los actos posesorios sean realizados con regularidad durante el tiempo legal; y por último ininterrumpida, esto es, que no haya sido interrumpida por un acto positivo ya sea del propietario o del propio poseedor. En cuanto al segundo elemento de la usucapión, esto es, el tiempo, se requiere que la posesión se haya ejercido durante el plazo legal de 20 años que fija el art. 4016 del C.C. El nuevo art. 1899 del Código Civil y Comercial ha mantenido el plazo legal de veinte años para la prescripción adquisitiva larga. El instituto analizado encuentra su fundamento en razones de distinta naturaleza. Tanto la presunción de abandono de la cosa por el propietario, el interés de la sociedad en que las cosas sean explotadas económicamente y que no permanezcan en desuso por largos períodos de tiempo, como así también razones de seguridad jurídica como lo es la necesidad dar certeza respecto a la composición del patrimonio de las personas, justifican la existencia de la institución en nuestro ordenamiento jurídico. III.- Carga de la prueba. La existencia de todos estos presupuestos debe verificarse a través del debido proceso judicial que es la vía adecuada para la obtención de una resolución judicial que otorgue el título supletorio. La carga de la prueba de los extremos de procedencia pesa sobre la parte actora (art. 179 del C.P.C.), aun cuando la demandada haya sido declarada rebelde y no haya manifestado resistencia a la acción como sucede en el caso de marras. La doctrina y jurisprudencia han destacado en numerosos fallos y publicaciones que la prueba debe ser categórica y precisa, no dejando lugar a dudas, aun en caso de rebeldía o allanamiento de la demandada, puesto que en materia de derechos reales el orden público está en juego. En este sentido ha dicho la Jurisprudencia "La comprobación de los extremos exigidos para la adquisición del dominio por usucapión debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente... Para la adquisición del dominio por usucapión no basta que se acredite un relativo desinterés por el inmueble por parte del demandado, sino que es necesario que el actor demuestre cuáles son los actos posesorios realizados por él y si se mantuvo en la posesión en forma continua durante veinte años...Teniendo en cuenta que la posesión es un hecho que alega el prescribiente para fundar su derecho a la propiedad de la cosa, incompatible con el que pretende extinguido, a él le corresponde probar su existencia de modo indubitable, siguiendo la regla de que quien afirma la existencia de una relación jurídica dada debe aportar prueba acabada de los hechos que necesariamente deben concurrir para su nacimiento" (C.S.J.N., 10/3/75, ED, 60 fallo

26.690, citado por Marina Mariani de Vidal, en Curso de Derechos Reales, T°3, pág. 122). En el mismo sentido, se ha sostenido desde la doctrina que: "... el juez debe ser muy estricto en la apreciación de las pruebas, dadas las razones de orden público involucradas. Es un medio excepcional de adquisición del dominio, de modo que la comprobación de los extremos exigidos debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente. ... Es necesaria la cabal demostración de los actos posesorios efectuados por quien pretende usucapir ... Ni siquiera el allanamiento del demandado exime al actor de la carga de probar los hechos alegados como fundamento de la acción, pues en materia de derechos reales está comprometido el orden público.... Por lo tanto, el actor no queda relevado del onus probandi en ningún caso, cualquiera que sea la posición adoptada por el defensor oficial? (Areán, Beatriz, comentario a los arts. 4015/4016 del Código Civil, en Código Civil y normas complementarias, Dir. Bueres, Alberto, Coor. Highton, Elena I., Edit. Hammurabi, Bs. As., 2001, Tomo 6 B, págs. 749/750).

IV.- Análisis de la prueba rendida. Una vez sentadas estas líneas directrices de aplicación al caso, analizo a continuación la situación fáctica concreta. El actor, Aldo Humberto Deiana inicia el proceso con el fin de obtener título supletorio del inmueble sito en Cabo Verón 1506, El Plumerillo, Las Heras, Mendoza, asentado en el Registro de la Propiedad al número 26315, fs. 715 del Tomo 55-C de Las Heras, alegando que lo ha poseído por más de 25 años y que le ha realizado mejoras como la construcción de cierres perimetrales, ampliación de vivienda, colocación de servicios de agua, luz y gas y construcción de un galpón. Para que la pretensión del actor sea procedente, es imprescindible acreditar cabalmente la realización de actos posesorios como los que, a modo de ejemplo, señala el art. 2384 del Código Civil: cultura del inmueble, percepción de frutos, deslinde, construcciones o reparaciones de edificios en ellos asentados, y en general su ocupación de alguna manera cierta y permanente (criterio que es receptado en similares términos por el nuevo art. 1928 del Código Civil y Comercial). Una vez analizadas las pruebas rendidas en la causa, entiendo que el actor ha logrado acreditar los extremos legales del instituto en trato. En efecto, los testigos Silvia Estela Suárez, Daniel Celso Díaz y Diego Alejandro Sombra, cuyas declaraciones rolan a fs. 212/214, todos vecinos del Sr. Deiana, coinciden en que el actor comenzó a poseer la vivienda hacia el año 1989/1990 y ha conservado dicha posesión hasta la actualidad. A su vez, preguntados por si el Sr. Deiana ha introducido mejoras en el bien, la Sra. Suárez afirmó: "hizo el cierre perimetral y otras refacciones" (fs. 212, respuesta a segunda pregunta) "ampliaciones y siempre el mantenimiento de la casa" (respuesta a la tercera ampliación). Por su parte, el testigo Díaz aseveró: "hizo una ampliación de una pieza, amplió el baño..." (fs. 213, respuesta a la tercera ampliación); mientras que el testigo Sombra declaró que el actor realizó "ampliaciones y cierre perimetral" (fs. 214, respuesta a la tercera ampliación). Sin perjuicio de la claridad de los testimonios rendidos, los que lucen verosímiles y coincidentes, cabe aclarar que por sí solos no son suficientes para tener por acreditada la posesión durante el plazo de ley y en consecuencia hacer lugar sin más a la pretensión del actor, ello por imperio del art. 24 inc. c) de la Ley 14.159, que establece que en este tipo de procesos el fallo no puede basarse exclusivamente en la prueba testimonial. En este sentido, ha sostenido la jurisprudencia: "Para acreditar la posesión a los fines de la usucapión no basta la sola prueba de testigos. Si bien ésta suele ser la prueba de mayor importancia dada la naturaleza de los hechos que se pretenden justificar, no puede ser la única aportada por quien invoca la prescripción adquisitiva sino que debe ir acompañada por otro tipo de evidencias que conforman con ella una prueba compuesta?" (CUARTA CÁMARA EN LO CIVIL, Autos N° 50867, AGÜERO, ROSARIO DEL VALLE C/ JESUS G. MARAVILLA P/ REIVINDICACION, 17/09/2015).

Siguiendo este orden de ideas, verifico que los demás elementos probatorios incorporados a la causa corroboran las declaraciones testimoniales y acreditan los extremos legales necesarios para la procedencia de la acción. En efecto, existe prueba documental que da cuenta de la ampliación y mejoras a la vivienda referidas por los testigos. A fs. 18 obra una notificación del avalúo de la propiedad realizada por la Dirección de Catastro en fecha 24 de marzo de 1997. Este documento da cuenta de una ampliación de la superficie cubierta, que se incrementó de 52 m2 existentes en el año 1989 a 132,42 m2 relevados hacia el año 1997 mediante fotogramas aéreos y censo catastral. En el mismo sentido, a fs. 19 luce un boleto de deuda por aforo de derecho de construcción, correspondiente a un expediente que data del año 1989 (expediente N° 3800-M-89) y a fs. 16 obra una cédula de notificación emplazando al Sr. Deiana a cancelar el tributo correspondiente al derecho de construcción sobre el inmueble pre-tendido. Cabe destacar también que en virtud de lo dispuesto por el art. 24 inc. c) de la Ley 14.159, debe ser especialmente considerado el pago, por parte del poseedor, de impuestos o tasas que gravan el inmueble. Por ello, cobran especial relevancia las boletas y tickets que lucen a fs. 93/117, cuyos originales obran en formato digital que tengo a la vista. Estos instrumentos acreditan el pago del impuesto inmobiliario entre los años 2008 y 2013, siendo efectuados los pagos en forma periódica conforme fueron operando los sucesivos vencimientos. Asimismo, a fs. 101 luce una boleta de impuesto inmobiliario que comprende diversos períodos adeudados entre los años 2006 y 2009, siendo estos conceptos cancelados en el año 2009. A su vez, consta a fs. 26/62 el pago de tasas de la Municipalidad de Las Heras entre los años 1990 y 2013, como así también boletas abonadas por servicios de luz, agua y gas (fs. 65/92). A mayor abundamiento, el día 26 de diciembre de 2016 se realizó una inspección judicial en el inmueble objeto de los presentes obrados, por intermedio del Oficial de Justicia Sr. Eduardo Raúl Ortiz. El acta labrada en consecuencia, agregada a fs. 221, da cuenta que en la fecha indicada el Oficial de

Justicia fue recibido en la propiedad por el Sr. Deiana y que el inmueble posee en el frente rejas de hierro y dos entradas. En el interior de una de ellas se ubica una cocina, living comedor, una habitación amplia, un patio, una lavandería y una despensa. Por la otra puerta de ingreso se accede a una habitación (estar) y un baño chico que se comunican a la otra habitación referida. Por último, el acta señala que la superficie total del inmueble es de 210 m² y la superficie cubierta de 100/110 m², aproximadamente. A fs. 222/223 obran fotografías de la vivienda inspeccionada. Así las cosas, las constancias de la causa acreditan que el actor comenzó a poseer el inmueble aproximadamente en el año 1990, conservando la posesión en diciembre de 2016 conforme surge de la inspección ocular practicada. En virtud de ello, destaco como criterio interpretativo que el nuevo art. 1930 del Código Civil y Comercial establece la presunción de continuidad de la posesión, afirmando que: "Se presume, a menos que exista prueba en contrario, que el sujeto actual de la posesión o de la tenencia que prueba haberla ejercitado anteriormente, la mantuvo durante el tiempo intermedio?". De esta manera, desde el aspecto sustancial considero acreditada con las pruebas precedentemente valoradas (testimonial, documental e inspección ocular), la posesión pública, pacífica, continua e ininterrumpida por un plazo superior a los veinte años. Desde lo formal, también verifico que se han cumplido todos los recaudos exigidos por el art. 24 de la Ley 14.159 y el art. 214 del C.P.C., al efecto se acompañó el plano de mensura visado por la Dirección de Catastro obra a fs. 05, la acción ha sido interpuesta contra el titular registral del inmueble en cuestión según surge de la copia certificada de la matrícula del bien agregada a fs. 124/143; se ha citado a la Provincia de Mendoza, Municipalidad de Las Heras y Fiscalía de Estado, quienes han comparecido manifestando que no existe interés fiscal comprometido, se ha citado mediante la correspondiente publicación edictal (fs. 201/203) a todos los presuntos interesados habiendo tomado intervención en su representación la Defensora Oficial (fs. 206); y por último destaco que tanto la Dirección de Registros Públicos como la Dirección de Catastro han sido notificadas del inicio de las presentes actuaciones a los efectos de la publicidad noticia (fs. 244/250). Cabe destacar asimismo que han sido citados todos los acreedores hipotecarios y embargantes informados por el Registro de la Propiedad (Provincia de Mendoza a fs. 253 vta., Banco Hipotecario Nacional a fs. 257 y el acreedor embargante en los autos N° 251452 originarios del Primer Juzgado de Paz Letrado a fs. 266/268), quienes no han deducido oposición alguna a la pretensión del actor. En virtud de lo expuesto, corresponde hacer lugar a la demanda por título supletorio deducida en autos, en razón a que se han comprobado los requisitos formales y sustanciales para la procedencia de la misma. V.- De conformidad con lo prescripto en el art. 1905 del Código Civil y Comercial de la Nación, y conforme a lo expuesto ut supra en el apartado I de los presentes considerandos, corresponde determinar la fecha en la que se cumplió el plazo de prescripción y en consecuencia se adquirió el derecho real respectivo. A tales efectos, tengo en cuenta que "el plazo para la usucapación comienza a correr desde el día en que se ejerció el primer acto posesorio sobre la cosa que se pretende usucapir, si luego se continuó ejerciéndolos sin interrupción alguna" (Molina Quiroga, Eduardo, Manual de derechos reales, 1° ed., CABA, La Ley, 2015, pág. 145). En el caso, atento a que no obra en la causa una prueba que determine con precisión la fecha en la que el actor comenzó a poseer el inmueble, y teniendo en cuenta que los testigos declararon que el Sr. Deiana comenzó a habitar la vivienda aproximadamente en los años 1989/1990, considero que el plazo de prescripción debe contarse a partir del 10/08/1990, que es la fecha más antigua en que el actor abonó un tributo que grava el inmueble (conforme boleto de tasa municipal de fs. 26). En consecuencia, tengo por cumplido el plazo de prescripción el 10 de Agosto de 2010. VI.- Las costas correspondientes al presente proceso deben ser impuestas en el orden causado, pues si bien la accionante obtiene una sentencia favorable, no puede considerarse vencedora por cuanto no existió contienda ya que el demandado fue declarado rebelde y no se opuso al progreso de la acción. Este temperamento ha sido sostenido por la jurisprudencia en los siguientes términos: "En materia de prescripción adquisitiva debe tenerse presente que la naturaleza del trámite, que aparece como ineludible para el usucapiente que pretende regularizar su título, torna razonable que éste soporte al menos los gastos de su propia defensa. Sin embargo, tal premisa no tiene carácter absoluto, pues cabe apartarse de ella cuando quien invoca calidad de dueño se presenta y cuestiona expresamente la pretensión del actor, resultando a posteriori vencido en el juicio" (QUINTA CÁMARA EN LO CIVIL, Autos N°: 50515, LAPORTE, RUBÉN EDUARDO C/ AGUILERA, LUIS NICOLÁS P/ PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA). VII.- Corresponde diferir la regulación de honorarios hasta tanto exista base para su determinación (art. 9 inc. h) Ley 3641). Por todo lo expuesto, y lo dispuesto por los arts. 2.351, 2.384, 2.524 inc. 7, 4.015 y concs. del Código Civil, Ley 14.159 y demás normas citadas, RESUELVO: I.- Hacer lugar a la demanda instaurada por el Sr. ALDO HUMBERTO DEIANA y, en consecuencia, declarar sin perjuicio del derecho de terceros, operada la prescripción adquisitiva a favor del actor del inmueble ubicado en calle Cabo Verón N° 1506, El Plumerillo, Las Heras, Mendoza, constante de un superficie de 247,92 m² según plano de mensura visado por la Dirección Provincial de Catastro, archivado bajo el N° 03.39004, glosado a fs. 05, siendo fracción de un inmueble de mayor extensión inscripto en el Registro de la Propiedad Raíz al Asiento N° 26315, fs. 715, Tomo 55-C de Las Heras, a nombre de Mutual de Obreros y Empleados de la Alimentación Mendoza, fijándose como fecha de cumplimiento del plazo de prescripción el día 10 de Agosto de 2010. II.- Imponer las costas en el orden causado.- III.- Diferir la regulación de honorarios profesionales hasta tanto

se aporten elementos que permitan establecer la base para realizar el cálculo (art. 9 inc. h de la Ley N° 3641).- IV.- Firme la presente, PREVIO pago de los impuestos y tasas que correspondan, una vez acompañado el certificado catastral de la propiedad (art. 45 Ley 5908) y conformidad de la Dirección General de Rentas y de los profesionales intervinientes, inscribese en las Reparticiones Públicas pertinentes. Fecho, inscribese en el Registro Público y Archivo Judicial de la Provincia. OFÍCIESE.- CÓPIESE. REGÍSTRESE. NOTIFIQUESE. Notifíquese a la Defensora Oficial de la Quinta Defensoría de Pobres y Ausentes con remisión de los presentes.- Fdo: Dr. Juan Pablo Santiago CIVIT - Juez
024251E