

Reivindicacion Legitimacion Activa Derecho A Poseer Rebeldia

JURISPRUDENCIA

Reivindicación. Legitimación activa. Derecho a poseer. Rebeldía

Se confirma el fallo que hizo lugar a la acción reivindicatoria deducida contra los ocupantes del inmueble, ya que, al haber incurrido en rebeldía, la accionada padece una evidente limitación recursiva, pues su embate contra el fallo deberá circunscribirse a cuestiones que impliquen un error de juzgamiento o en la aplicación del derecho, conforme a las circunstancias fácticas tenidas en cuenta.

En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los ocho días del mes de marzo del año dos mil dieciocho, reunidos en la Sala III del Tribunal, el Sr. Señor Juez de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctor Eugenio A. Rojas Molina y el Dr. Roberto Camilo Jordá quien integra la Sala (arts. 36 ley 5827 y art. 11, inc. i, ap. 1) en virtud de encontrarse -al momento del sorteo de la presente- el Dr. Juan Manuel Castellanos en uso de licencia para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "SALVATIERRA, RAMONA C/ ROJAS, GRACIELA NOEMÍ y otro/a S/ REIVINDICACIÓN" Causa nro. MO 41532 12 habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial y Ac. Ext. N° 30 de esta Sala), resultó que debía observarse el siguiente orden Dres. ROJAS MOLINA-JORDA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1° ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada de fs. 138/140vta? 2° ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez Doctor Rojas Molina, dijo: I.- HECHOS: a) La demanda: Los presentes autos fueron iniciados por la Sra. RAMONA SALVATIERRA, por REINVINDICACION, contra GRACIELA NOEMÍ ROJAS Y POSEEDORES y/o TENEDORES y/o OCUPANTES del inmueble sito en la calle Albeniz nro. ... de la localidad de William Morris, Pdo. de Hurlingham, nomenclatura catastral C..., Sec. ..., Manz. ..., Par. ..., según plano ..., inscripto en el Registro de la Propiedad bajo el nro. ... de fecha 28 de mayo de 2003 y matrícula- Sostiene que es propietaria de este inmueble a través de la escritura de dominio n°..., adquirido al señor Rogelio Rojas, y que de ese título surge que le transmitió todos los derechos y la posesión.- Reconoce que con el Sr. Rojas la unía una relación sentimental pero que ello no fue óbice para que le comprara legalmente su propiedad pagando dinero por ello.- Asimismo se expone que luego del fallecimiento del Sr. Rojas el día 10 de julio de 2003 su hija la Sra. Graciela Noemí Rojas -hoy apelante- se apersonó al domicilio mediante amenazas y todo tipo de violencia y despojo a la actora de la propiedad, argumentando entre otras cosas que el inmueble le pertenecía y que no podía seguir viviendo allí.- A fin de recuperar la propiedad es que inicia, luego de denunciar usurpación en sede panal, la presente causa.- Funda en derecho, ofrece prueba y solicita la restitución del bien.- b) La contestación: Los demandados fueron declarados rebeldes a fs.95 y notificados a fs. 96/97 y 98/99.- La Sra. Rojas, hoy apelante, se presenta a fs. 162/164vta. y surge el cese de dicho estado respecto de la misma a fs. 165.- c) La sentencia de primera instancia: dictada por la Señora Jueza Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n°9, departamental, hace lugar a la demanda de reivindicación promovida por RAMONA SALVATIERRA contra GRACIELA NOEMÍ ROJAS y demás ocupantes, condena a éstos a desalojar el inmueble designado catastralmente como Circ. ..., Secc. ... Manz. ..., Parc. ..., Matrícula ... cuya entrada obra sobre Albeniz ... de la localidad de William Morris y las costas son impuestas a la demandada.- II.- RECURSOS Y AGRAVIOS: Apelada la sentencia por los demandados, expresan agravios a fs. 209/216, que son contestados por la actora a fs. 219/226vta.- Cabe destacar que los demandados fueron declarados rebeldes y se produjo el cese de tal condición con su presentación de fs. 165.- Allí se intento introducir un planteo referido a la nulidad de varias notificaciones: fs. 90/91, 92/3, 102/3y 104/5 que la Sra. Jueza desestimó in limine a fs. 165 vta. para luego conceder libremente el recurso de apelación.- El primero de los agravios se centra en la nulidad de las notificaciones, expresa nuevamente que en autos se incurrió en un error ya que respecto a a la individualización del inmueble en cuestión existe una doble numeración.- El segundo de las agravios es la omisión de enderezar demanda y la pertinente notificación a los terceros denunciados.- El tercer agravio se orienta a la falta de prueba que sella la suerte de la acción reivindicatoria promovida.- Por último, como cuarto agravio se plantea la imposibilidad de producir prueba, la nulidad de escritura y subsidiariamente la excepción de prescripción adquisitiva decenal.- Por ello, y las demás razones que explicita (a las que cabe remitirse brevitatis causae), solicita que se revoque la resolución atacada en lo que ha sido materia de queja.- III.- LA SOLUCION PROPUESTA: 1.-Aclaraciones preliminares: a.- Liminarmente he de recordar algunos aspectos en relación a la declaración de rebeldía y sus efectos.- El que recibe un traslado de demanda puede asumir una actitud negativa respecto de la jurisdicción, es decir, no se presenta. Existe la carga procesal de hacerlo y al no comparecer esa circunstancia puede traerle consecuencias desfavorables al incumplidor: no está obligado a presentarse y a contestar la demanda pero es un imperativo del propio interés, hacerlo.- La mentada omisión de un comportamiento requerido por la ley procesal puede ser grave si se la vincula

al principio de preclusión, cerrada la etapa de contestación de demanda no podrá hacerlo luego ni contestar los hechos ni reconocer o negar extremos fácticos y documentación. Es que, como bien se ha dicho, el cese de la rebeldía opera para el futuro y no retroactivamente (art. 64 del C.P.C.C. y su doctrina), por lo que no sana la incontestación de la demanda.- Ahora bien, la rebeldía declarada y firme constituye una presunción iuris tantum, en caso de duda, únicamente. Así se expresó que la actitud omisa de la parte demandada, además de causarle pérdida del ejercicio de actos procesales y de originar la preclusión, crea asimismo la presunción desfavorable a la parte renuente, que faculta discrecionalmente al juzgador a estimar ese silencio como un reconocimiento de los hechos sobre los cuales no se explicó el rebelde e, inclusive, a tener por auténtica la documentación acompañada (arts. 917, 918 del Código Civil y arts. 59, 60, 354 inc. 1ro. y concs. del C.P.C.C.; S.C.B.A. Cs. 94338/09).- Es el fundamento de una presunción simple o judicial, de modo que incumbe al juez, valorando los elementos de juicio incorporados al proceso, estimar si la incomparencia o abandono importan o no, en cada caso concreto, el reconocimiento de los hechos afirmados por la otra parte. Esta presunción debe ser, en principio, corroborada a través de la prueba producida por el actor, o por el demandado sobre los hechos en que fundan respectivamente su pretensión u oposición, y no excluye la posibilidad de que los mismos sean desvirtuados por la prueba producida por el rebelde (?Derecho Procesal teórico práctico Pcia. de Bs. As." Rodríguez Saiach, págs. 448 y ss.; C.C. 2da. Sala II, La Plata, rsd. 73/10).- La rebeldía no altera las cargas probatorias y el juicio se abrirá a prueba si se han alegado hechos conducentes sobre lo que no hubiera conformidad (expresa) entre las partes, aunque éstos no lo pidieren (juicio ordinario) o si hubiere hechos controvertidos (juicios sumarios y sumarísimos).- La Corte provincial tiene un criterio restrictivo en el tema, y sostiene que ?Ni aun la posición rebelde del codemandado releva al actor de acreditar los hechos sobre los cuales estructura su reclamo, pues como esta Corte ya juzgó, el art. 354 inc. 1ro. del Código Procesal Civil y Comercial no dice que la falta de contestación a la demanda deba estimarse como un reconocimiento de la verdad de los hechos expuestos al accionar, sino sólo que podrá acordársele ese efecto; razón por la cual los jueces conservan la facultad de resolver el alcance que corresponde atribuir al silencio, en cada caso, con arreglo a las circunstancias? (SCJBA, 29-4-2009, Maldonado Soto, Cristina A. c/ Condoleo, Héctor A. y ots. s/ds. Pjs., Ac. 100570/09).- b.- Partiendo de que todo derecho necesita la protección del ordenamiento jurídico y así ?... para el ejercicio de los derechos reales se cuenta con la tutela y el sistema defensivo que le brindan sus propias acciones? (CLAUDIO KIPER, ?Juicio de acciones reales?, p.19), las cuales se encuentran reguladas en el título IX del Libro III del Código Civil, cuyo art.2756 dispone que las mismas ?... son los medios de hacer declarar en juicio la existencia, plenitud y libertad de los derechos reales?.- Ahora bien: ¿quienes pueden ejercer esas acciones reales? Se ha sostenido, criticando los términos utilizados por Vélez Sársfield, que no solamente le corresponde el ejercicio de esas acciones a los titulares de dominio y condominio sino a todos los titulares de derechos reales que se ejercen por medio de la posesión, es decir, los que son poseedores con derecho de poseer (?ius possidendi?)- En este sentido hay que distinguir con el ?ius possessionis? que son los derechos que surgen de la posesión, de tal forma que puede existir posesión (?ius possessionis?) sin derecho de poseer (?ius possidendi?), como también puede existir derecho real sin posesión, o sea derecho a la posesión (art. 2468).- Pero acá no estamos en la esfera de las acciones posesorias sino de las petitorias, a elección del propio actor, por lo que en este juicio no estará en discusión el hecho de la posesión, sino que la cuestión versará sobre quién tiene el derecho de poseer (?ius possidendi?)- Y este ?ius? lo tiene el poseedor legítimo, que será considerado como tal ?... cuando sea el ejercicio de un derecho real, constituido en conformidad a las disposiciones de este Código? (art. 2355) y así son poseedores legítimos los titulares de aquellos derechos reales que se ejercen por la posesión, quedando excluidos la hipoteca y las servidumbres activas.- Un derecho real se constituye en conformidad a las disposiciones del código, cuando confluyen el título suficiente y modo suficiente ?por supuesto en la línea de la adquisición por tradición-, ?...en un todo inseparable, faltando cualquiera de los dos, no hay derecho real. Si está ausente el modo, habrá derechos personales; si no hay título, la tradición únicamente será traslativa de la posesión. En un caso habrá derecho a la posesión y en el otro, posesión. Tan solo existirá derecho de poseer cuando confluyan los dos elementos que se concretan a través de la realización de sendos actos jurídicos: el que crea la obligación de efectuar la tradición y el acto? (BEATRIZ AREAN, ?Código Civil y normas...?, T.5ª, p.603).- Esta teoría de la doble causa no sólo rige para el dominio sino para todos los derechos reales que se ejercen por medio de la posesión, si bien sólo juega cuando el modo de adquisición o constitución del derecho real es la ?tradición?, que es uno de los siete modos contemplados en el art. 2524 (inc.4º), no aplicándose en los restantes: apropiación, especificación, accesión, percepción de frutos, sucesión y prescripción, y que, además, ninguno de ellos corresponden al caso en tratamiento.- ?Al adoptar esta teoría del título y el modo, la tradición sólo es traslativa de dominio cuando es realizada en base a un título suficiente?.- ?El Código se ha enrollado decididamente en la concepción romanista de la ?traditio? causal, haciendo depender toda eficacia traslativa en la existencia de un título suficiente susceptible de producir la transmisión? (BEATRIZ AREAN, ob.cit, p.614).- Bien cabe resaltar que no existiendo título, pero sí el modo, este poseedor que resulta ser despojado podrá ejercer las acciones posesorias o interdictos correspondientes.- ?En suma, el reivindicante no se halla obligado a probar que ha tenido la posesión del inmueble, sino que, para incoar la acción, le

es suficiente con acreditar su derecho a poseer, y ello porque la ley acude en su auxilio en virtud de presunciones que permiten suponer que en algún momento fue poseedor con antelación al demandado (si su título es de fecha anterior), o si no, lo autorizan a invocar la habida por sus antecesores?(CLAUDIO KIPER, ob.cit. p.240) c.-Concepto de título: Por esa razón empezaremos a analizar el primero de aquellos requisitos cual es todo lo referente al ?título suficiente? (art. 2602).- Se ha dicho reiteradamente que ?título? no es el ?instrumento?, es el ?acto jurídico? que sirve de causa a la tradición y que son aquellos que importan una enajenación (compraventa, donación, permuta, mutuo, etc).- Pero, ese ?título? para ser ?suficiente? y servir por lo tanto de causa a la tradición, debe ser rodeado de todos los requisitos legales tanto de fondo como de forma y que sea apto o idóneo para servir de fundamento o base a la transmisión de dominio.- Los de fondo hacen referencia a la legitimación y a la capacidad, en ambos casos se debe ser propietario y capaces para hacer la tradición y al celebrar el acto de enajenación.- Los de forma, que, en el supuesto de enajenación de un inmueble, será necesaria la escritura pública (art.1184, inc.1°). Tal es así, que el boleto de compraventa es un instrumento privado que carece de eficacia o de idoneidad para transferir el dominio mientras no se otorgue la escritura pública.- Pothier dice que debe entenderse por título de propiedad, ?todo título que sea de naturaleza a hacer pasar de una persona a otra la propiedad de una cosa? (citado por BEATRIZ AREAN, ?Tutela de los derechos reales y del interés de los terceros?, p.85).- Así, ?título suficiente? es el acto jurídico con aptitud para transmitir derechos reales, revestido de la formalidad exigida por la ley (escritura pública), siempre entendiendo que se trate de inmuebles.- d.-Características de la prueba: En los juicios de reivindicación, juicio petitorio, la controversia versa sobre ?derechos?, a diferencia del ?posesorio?, que se refiere al ?hecho? de la posesión. Así la nota al 2482 dice ?... las acciones petitorias son las que tienen por fin un derecho real? y, por su parte, el art.2472 dice ?... la posesión nada tiene de común con el derecho de poseer y será inútil la prueba en las acciones posesorias del derecho de poseer?.- En definitiva, y en relación a los presentes actuados, es el actor quien tenía la carga procesal de justificar su derecho sobre la cosa objeto de la acción, invocando título de dominio cuestión que es insoslayable, por cuanto se exige del reivindicante una mera probabilidad que torne preferible su derecho a la posesión ?art. 2468- frente al del poseedor actual. Ello condice con el 2363 que dispone ?El poseedor no tiene obligación de producir su título a la posesión, sino en el caso que deba exhibirlo como obligación inherente a la posesión. El posee porque posee?.- Es por tal razón que ?... en la medida en que el actor no acredite ab initio su derecho sobre la cosa, el poseedor no podrá ser privado de ella, aun cuando no demuestre o ni siquiera tenga derecho sobre la misma; su posesión le es suficiente para tal fin. Es así también que al reivindicante no le bastará con establecer la falta de derecho a la posesión por parte del demandado, pues ello tampoco prueba que él lo tiene; rigurosamente, deberá justificar su derecho a la posesión... LO QUE SE CONCRETA MEDIANTE EL TITULO? (CLAUDIO KIPER, obra citada, p.229/30).- Por último SALVAT acerca el interrogante de si el reivindicante no invoca título de propiedad, sino simplemente hechos antiguos de posesión, presunciones derivadas del estado de lugares, inscripciones en registros fiscales u otras circunstancias análogas, contestando que en tales situaciones, el juez no podría hacer prevalecer esos elementos frente a la posesión del demandado, y que si este último nada tiene que acreditar sobre su posesión, ésta sólo puede ceder ante la plena prueba y entera de la propiedad del reivindicante, sea por medio de la prescripción adquisitiva cumplida a su favor, sea a través de un título en forma (citado por KIPER, ob.cit.p-233).- 2.- En el caso concreto de autos estamos frente a una demanda de reivindicación en la que los demandados fueron declarados rebeldes, con los efectos que tal situación conlleva.- Las pruebas colectadas, son traídas al proceso por la parte actora: fs. 14/17vta se acredita la calidad de dominus con la copia certificada del título de propiedad, a fs. 77/8 se constata la desposesión del inmueble, se demanda a quién se encuentra en posesión de la cosa, es sobre una cosa particular que se encuentra en el comercio como consta del certificado de dominio de fs. 19/21 y la actora tiene derecho a poseer según se acredita con la copia del título de propiedad de fs. 14.- De tal modo que se dan los requisitos legales para que proceda la presente acción (arts. 2758, 2776, 2790 y 2794 y ccdtes. del Cód. Civil).- Debo detenerme en el punto que hace referencia a que la posesión se encuentra en cabeza de los demandados a fin de destacar que al momento de realizar la diligencia de constatación pertinente, en el inmueble se identificaron menores; extremo que lleva a que en caso de confirmarse el resolutorio se ordene la intervención del Ministerio Público de Menores (ver fs. 78).- 3.- A fin de dar respuesta a la parte recurrente respecto de lo planteado en sus agravios, resulta necesario destacar que al haber incurrido en rebeldía padece una evidente limitación recursiva, ya que su embate contra el fallo deberá circunscribirse a cuestiones que hagan un error de juzgamiento o en la aplicación del derecho, conforme las circunstancias fácticas tenidas en cuenta según el art. 60 del CPCC, art. 354 inc. 1° o tal vez plantear la nulidad del fallo ?doc. Art. 253 del CPCC- pero de ningún modo puede postular hechos distintos a los propuestos al a quo (Cfme. CC002 MO 32741 RSD-101-95, B 2350255).- El primero de sus agravios esta dirigido a demostrar la nulidad de las notificaciones (fs. 90/91, 92/93, 102/03 y 104/5) argumentando que la existencia de una doble numeración hizo imposible la notificación pertinente.- De esa situación dan cuenta los dos mandamientos 70/72vta. y 76/78 y las presentaciones de fs. 73 y 79.- Continuando vemos que si bien es cierto que se repetía la numeración, también lo es que los instrumentos que se diligenciaron desde allí cuentan con una aclaración que permite diferenciarlos, la misma reza: "Albeniz

nro. ... esquina Alberniz y Levalle, ubicado entre las calles Gutemberg y Levalle, lindando con el domicilio de la calle Albeniz ...".-

De tal modo que las notificaciones han cumplido su objetivo procesal, debiéndose rechazar el agravio en este punto.- El segundo plantea que no se ha enderezado demanda luego de haber constatado la existencia de otras personas en el inmueble mediante el instrumento de fs. 76/78vta, en este punto tampoco le asiste razón al apelante ya que quedan comprendidos "POSEEDORES Y/O, TENEDORES Y/U OCUPANTES" como demandados los que fueron notificados a fs. 92/93, 98/99 y 146/147vta.- De allí que este agravio no debe ser acogido.- En cuanto al tercero y cuarto de los agravios debido a la limitación recursiva antes invocada -ya que no se ha podido demostrar mediante la nulidad pretendida- ningún elemento que retrotraiga el proceso hasta la declaración de rebeldía, cabe su aplicación de modo que no corresponde su tratamiento.- Por lo tanto, considero que la sentencia apelada es ajustada a derecho y por ello VOTO, en consecuencia, por la AFIRMATIVA.- El señor Juez doctor Roberto Camilo Jordá, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- A LA SEGUNDA CUESTION: el señor Juez Doctor Rojas Molina, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia apelada de fs. 138/140vta (arts. 59, 60, 64, 384 del CPCC y arts. 2758, 2776, 2790 y 2794 y ccdtes. del Cód. Civil), previo librar el mandamiento de lanzamiento se deberá constatar si en el inmueble hay menores; en ese caso habrá que hacerle saber al Ministerio Público de Menores tal situación a fin que se notifique al Servicio Local de Atención dependiente del Programa de Promoción y Protección Integral de los Derechos del Niño (Ley 13.298 y modif. y Res 452/10 de la procuración General).- Costas de la Alzada a la apelante vencida (art.68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios (art.31 de la ley 8904).- ASI LO VOTO. El señor Juez doctor Roberto Camilo Jordá, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 8 de marzo de 2018.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad SE CONFIRMA la sentencia apelada de fs. 138/140vta (arts. 59, 60, 64, 384 del CPCC y arts. 2758, 2776, 2790 y 2794 y ccdtes. del Cód. Civil), previo librar el mandamiento de lanzamiento se deberá constatar si en el inmueble hay menores; en ese caso habrá que hacerle saber al Ministerio Público de Menores tal situación a fin que se notifique al Servicio Local de Atención dependiente del Programa de Promoción y Protección Integral de los Derechos del Niño (Ley 13.298 y modif. y Res 452/10 de la Procuración General).- Costas de esta Alzada al apelante vencido (arts.68 y 69 del CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para la oportunidad legal (art.51 de la ley 8904).-

027008E