

Accion Reivindicatoria

JURISPRUDENCIA

Acción reivindicatoria

Se confirma la sentencia que hizo

lugar a la demanda por reivindicación, por entender que intentada la acción real, quien está en poder de la cosa, está obligado a comprobar que no la debe restituir, pues de lo contrario será indefectiblemente condenado a hacerlo. En Lomas de Zamora, a los 21 días del mes de mayo de 2019, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, de este Departamento Judicial, doctores: Sergio Hernán Altieri y Rosa María Caram, con la presencia del Secretario del Tribunal se trajo a despacho para dictar sentencia la causa número: LZ-22541-2012 caratulada: "ARAUJO MANUELA C/ FERNANDEZ MARIA ROSA Y OTRO/A S/REIVINDICACION". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1º) ¿Es justa la sentencia apelada? 2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, ?in fine? del C.P.C. y C.); dio el siguiente orden de votación: Dr. Sergio Hernán Altieri y Dra. Rosa María Caram. VOTACION A la primera cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri dijo: I.- Antecedentes - Sentencia - Agravios. I.-1) El Sr. Juez del Juzgado Nro 9 del Fuero, dictó sentencia definitiva a fs. 124/126, mediante la cual hizo lugar a la demanda por reivindicación incoada por Manuela Araujo contra Pascual Adrián Becerra María Cesario y/o demás ocupantes. Ordenó la restitución del inmueble objeto del proceso, impuso las costas a los demandados vencidos y difirió la regulación de honorarios hasta la oportunidad en que se encuentren reunidas las pautas necesarias. 2) Apela dicho pronunciamiento Eduardo Maximiliano Pollero (v. fs. 171), siéndole concedido el recurso a fs. 172 punto III. Expresó agravios a fs. 184/189, con réplica de la parte actora a fs. 191/193. 3) El apelante sostiene que la actora jamás ha tenido la posesión del inmueble, limitándose a pretender la prueba del título que esgrime. Al efecto señala que la misma apunto a su legitimación activa en la escritura de donación Nro. 96, labrada ante la Escribana Cristina Elena Ochoa, en fecha 01 de julio de 1994, según fotocopia de escritura glosada en autos, merced a la cual Basilio Hawryluk le transfirió el dominio a la actora, con reserva de usufructo vitalicio. Expresa que, en tanto la actora alega detentar el pleno dominio desde el 05 de abril de 2010 (fecha de escritura de desafectación del usufructo) y radicó denuncia por delito de usurpación el 14 de septiembre de 2010 mal pudo tener la posesión efectiva del inmueble. Asevera en tal sentido que la posesión ha sido ejercida con ánimo de dueño por su persona, cuestionando la legitimación activa que esgrimiera la accionante, encontrando que el Código Civil requiera la presentación del título que acredita el derecho a poseer del actor, no tratándose de título en sentido instrumental, sino a la causa en la que se apoya el derecho, al acto jurídico hábil para transmitir la propiedad. Asevera que en el presente la actora aneja la copia certificada de la escritura que dice poseer, la cual no conforma el título que prescribe la normativa de aplicación; resultando a su parecer manifiesta la falta de legitimación de la accionante. Afirma que la primera presentación de su parte lo ha sido apelando la sentencia definitiva desde que no tenía conocimiento del inicio de estas actuaciones y si bien por esta circunstancia no articuló defensas ni propuso prueba en tiempo y forma ello no admite que se soslaye la circunstancia relativa a que la legitimación sustancial deber ser examinada aún de oficio. Sostiene que el juez de grado obró con sustento en la declaración de rebeldía decretada en autos, cuando el silencio no obliga a fallar al juez como lo hace sino que sólo se trata de una facultad, el judicante puede estimar como reconocimiento de los hechos pertinentes y lícitos y la sentencia debe pronunciarse conforme el mérito de la causa. Por lo demás sindicando incongruencia en la decisión de declararse la cuestión como de puro derecho y con posterioridad requerir previo al dictado de la sentencia las actuaciones penales. Finalmente, reitera que el instrumento acompañado por la parte actora no es un instrumento público desde que no es testimonio de la pretendida escritura pública que esgrime la actora, ni copia de la misma, tratándose sólo de una copia certificada, a lo que se suma que el actor no ha producido siquiera un informe sobre la titularidad registral. Pudiendo haber producido la actora la prueba en cuestión en la etapa pertinente y no habiéndolo hecho, señala que lo acredita a su criterio los extremos indispensables para fundar la acción reivindicatoria. Por todo ello solicita se revoque la sentencia objeto de recurso. La réplica de la parte actora luce a fs. 191/193, cuestionando la misma la legitimación de Pollero para apelar como lo hace, y señalando las razones que a su entender son suficientes para petitionar el rechazo del remedio recursivo intentado. 4) El llamamiento de autos para sentencia se encuentra firme (art.263 del CPCC), por lo que el expediente ha quedado en condiciones de resolver. III Consideraciones previas. III - 1 La legitimación recursiva. En su réplica a los agravios articulados por Pollero, la actora hubo de sostener la ausencia de legitimación para apelar como lo hiciera el mismo, desde que no reviste el carácter de parte en el proceso. Es atribución de esta Alzada examinar la procedencia del recurso de apelación concedido en la primera instancia, lo que debe hacerse oficiosamente y con prioridad respecto del análisis de la cuestión a decidir, en virtud del orden público de las reglas que

gobiernan la materia, sin estar obligada ni por la voluntad de las partes ni por la concesión hecha por el juez de primera instancia (art. 271 del Cód. Proc. Civ. y Comercial; Morello, Sosa, Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Prov. de Buenos Aires y de la Nación?"; Abeledo-Perrot, 1996, 2 ed. T III, pág. 392). Siendo que Eduardo Maximiliano Pollero ha sostenido revestir el carácter de ocupante del inmueble objeto del proceso, habiendo sido atestada su presencia en el mismo de consuno a los informes de la Oficial Notificadora obrantes a fs. 164/164vta. y fs. 168/169, al par de -conforme el estado de este proceso- no avizorarse que le asista otro remedio procesal para defender lo su derecho de un modo diverso a articular la apelación que ha formulado; se impone considerarlo asistido de legitimación para apelar la sentencia de mérito como lo ha hecho, máxime cuando sostiene un interés a ser tutelado y podría vulnerarse el ejercicio del derecho de defensa en juicio (arts. 18 CN, 15 CPBA, 345 inc. 3ero. del CPCC).

III - 2 La ley de aplicación Constituye un insoslayable marco de ulteriores desarrollos poner de resalto que, consumándose los hechos constitutivos del objeto de este proceso con anterioridad al 1º de agosto de 2015, corresponde encuadrar normativamente el asunto dentro de los preceptos del ordenamiento jurídico por entonces vigente, al momento del siniestro (cfr. doctr. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación).

IV.- La reivindicación. Ingresando ahora en la cuestión medular, cabe recordar que la Suprema Corte de Justicia de esta Provincia, tiene reiteradamente decidido que la presentación de un título de dominio hace presumir la posesión de la cosa desde la fecha del mismo, si el demandado no prueba que su posesión es anterior o que siendo posterior ha usucapido, estableciendo además, que el reivindicante no necesita justificar la preexistencia de su propia posesión, pudiendo limitarse a invocar la de sus antecesores, la que debe presumirse desde la fecha de sus respectivos títulos (conf. doctr. arts. 2789, 2790, 4003 y concds. del entonces vigente Cód. Civil; SCBA, Ac. y Sent. 1958-II-329, entre muchos otros precedentes en idéntica dirección; CALZ, Sala III, causa n° 5788, RSD-168-2015, Sent. del 20-10-2015). Sabido es que la reivindicación, es una acción que nace de todo derecho real que se ejerce por la posesión, cuando su titular ha sido privado absolutamente de ella, por lo que exige de aquél que se encuentra en la posesión de la cosa, se la restituya con todos sus accesorios (conf. Bueres, Alberto J. Highton, Elena I., "Código Civil y notas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", Ed. Hammurabi, Bs. As., 1997, pág. 811 y ss; Alterini, Jorge H., "Acciones Reales", Abeledo Perrot, 2000, pág. 14 y ss.; Musto Néstor J., "Derechos Reales", ed. Astrea, 2000, t. 2, págs. 507/510; SCBA, Ac. 68604 S 16-2-20000; Ac 92990 S 24-5-2006; Ac. C 90755 S 19-8-2009, B25274, JUBA Online; art. 2758, 2772 y cctes. del Código Civil, por entonces vigente).

b) Ahora bien; trasladando dichos principios al caso bajo análisis liminarmente debe examinarse el jaeo que el apelante formula respecto de la legitimación activa de la actora. Tratándose la calidad o legitimación para obrar de un requisito esencial del derecho de acción (o de la pretensión), ha de verificarse en primer término si la misma se ha conformado. En el caso, el juez de la instancia anterior tuvo por debidamente conformada la legitimación activa de la accionante merced a las piezas glosadas a fs. 77/81 consistente en copias certificadas por el Registro Público de Comercio en la fecha 14 de mayo de 2015 de la primera copia en tres folios de Actuación Notarial ANN6070410 al ANN6070412 de la escritura Nro 96 "Donación con Reserva de Usufructo" otorgada con intervención de la Notaria titular del registro Nro. 94 de la ciudad de Burzaco, Partido de Almirante Brown, Provincia de Buenos Aires. Conforme lo allí atestado, Basilio Hawryluk transfirió a título de donación a favor de la señora Manuela Araujo la nuda propiedad del inmueble objeto de este proceso, con reserva del derecho de usufructo vitalicio sobre el citado inmueble, tratándose de una donación gratuita y sin cargo alguno. La pieza documental en cuestión no ha sido cuestionada en modo alguno, debiendo estar a la fé pública que le pertenece a la certificación que efectúa el Registro Público respecto de la primera copia de dicha escritura, ambas actuaciones dotadas de la fé pública (arts. 979 inc. 1º y 2º, 993 del Cód. Civil, 375 del CPCC). Desde este piso de marcha no se advierte yerro en la consideración del juez de grado. Es que el presupuesto de la acción reivindicatoria es la prueba del dominio -si no en cabeza del actor, al menos en la de sus antecesores- y no la prueba de un título (arts. 2758, 2772, 2774, etc.), punto de partida al que no se opone el art. 2790, pues para el éxito de la acción de reivindicación fija una presunción de propiedad (y de posesión) que será una presunción, pero lo presumido es, además de la posesión, la propiedad (conf. Zannoni- Kemelmajer de Carlucci, "Código Civil...", t. 11, com. art. 2758, pág. 771 y com. art. 2790, pág. 948). No es indispensable acompañar las diversas y sucesivas escrituras traslativas que constituyen los antecedentes del título del reivindicante. Son suficientes las constancias asentadas por el escribano de las anteriores transmisiones, si se las individualiza debidamente (Kiper, Acción reivindicatoria; legitimación activa y prueba, J.A., 1983-IV-322; S.C.B.A. Ac. 2456, del 20-5-60, en A y S 1960-IV-100). La actora ha acompañado la certificación de la primera copia de la escritura aludida, en la que la escribana ha dado cuenta de los antecedentes del título en cuestión, a saber: " A Anastacia Marchuk madre del donante por compra que siendo de estado civil casada en primeras nupcias con Pedro Hawryluk, hizo a Nicolás Bykoff, según escritura número 295 de fecha 11 de septiembre de 1946, pasada ante el escribano del Partido de Lomas de Zamora, don Trajano J. Gargiulo ...Fallecido su señor padre don Pedro Hawryluk, por escritura de fecha 28 de mayo de 1982 otorgada por ante la Escribana del Partido de Lomas de Zamora Catalina Rimoldi... su madre doña Anastasia Marchuk de Hawryluk y sus hermanos doña Angélica Hawryluk, doña María Hawryluk, con Valentín

Hawryluk y su sobrino don Oscar Pablo Hawryluk, Cedieron y Transfirieron a favor del donante todas las acciones y derechos hereditarios que tenían y les podían corresponder en la sucesión de don Pedro Hawryluk y....a) Inscripto el dominio con fecha 05 de octubre de 1946 bajo el número 3079 en el Registro del Partido de Lomas de Zamora y b) Inscripta la mencionada cesión con la Declaratoria de Herederos el 27 de diciembre de 1982 en el Folio Número 23.202 relación a la inscripción de dominio citada..." Siendo ello así, no es audible el agravio esbozado en tal sentido desde que la actora esgrimió y ha probado título para revestirse de legitimación activa. Tampoco resulta de recepción la parcela recursiva en torno a que conforme la alegación del apelante, la actora no llegó a contar con efectivo ejercicio de la posesión y mal pudo entonces investirse del derecho a reclamar como lo hace. Como ya se señalara, de conformidad con el precepto contenido en el art. 2790 del Código Civil, si alguno de los títulos de dominio del reivindicante o de sus antecesores que se hubiere presentado al juicio fuese -como sucede en este caso- de fecha anterior a la -pretendida- posesión del reivindicado, se presume la preexistencia de la posesión desde la fecha del título y el demandante puede ampararse en ella para reivindicar el bien de quien lo detenta sin título. En función de lo expuesto, es de toda evidencia que la relación de antecedentes que se mencionara en sucinto raconto ilustra adecuadamente sobre su prevalencia en desmedro de la mera ocupación que ejerce el apelante -así cabe reputarla como se verá a continuación- careciendo de toda virtualidad la defensa intentada por el mismo sobre el particular, siendo que aún tomando su mejor situación, que la parte actora nunca habría llegado a poseer el inmueble, no es menos cierto que la reivindicante se vé asistida y se vale de la que ejercieron sus antecesores en el dominio, lo cual deja zanjada la cuestión en favor de la misma (art. 375, 384 del CPCC). Encontrándose elucidada la legitimación activa de la parte actora, ninguno de los embates intentados por el apelante son de recibo. Como punto de partida, no se advierte yerro y/o incongruencia en el modo de decidir del juez de grado frente a la circunstancia de haberse encontrado rebeldes sendos codemandados, desde que ha obrado en el marco de facultades legales (arts. 59, 60, 354 inc. 1° del CPCC) Por lo demás no es ocioso señalar que el apelante Pollero se limita a presentarse en el proceso con posterioridad al dictado de la sentencia definitiva -apelando la misma- y si bien expresa que no pudo tener conocimiento de la demanda con anterioridad, es lo cierto que no ha explicitado y/o articulado ningún tipo de petición encarrilada a nulificar y/o sanear aquellos aspectos del proceso que pudieran pretensamente haber repercutido en su perjuicio, siendo ello carga propia de su interés, y al no haberlo hecho, los antecedentes del juicio arriban a esta sede revisora, incólumes desde lo instrumental. No es baladí dejar constancia que en ninguna de las piezas de anoticiamiento anteriores a la de dictado de la sentencia, ni el Mandamiento de Constatación de fs. 49/50 dióse cuenta de que fuera morador del inmueble (art. 375, 384 del CPCC) Tampoco se aprecia como incongruente el hecho de que luego de dictarse la providencia que declara la cuestión como de puro derecho el juez requiriera las actuaciones provenientes del fuero punitivo. Antes de resultar un actuar impropio, se trata de una medida adoptada en el marco de facultades que hacen a la investidura del juez como director del proceso (art. 36 del CPCC su doctrina) y más aún, en el marco de la prejudicialidad del artículo 1101 del Código Civil. Con otras palabras, el obrar del sentenciante no luce irregular, al par de no demostrarse de qué modo afecta a los intereses del apelante. En este contexto -tal como lo ha venido sosteniendo ese Tribunal en casos análogos-, la única posibilidad concreta que le asistía al agraviado, es que lograra probar en forma acabada y plena que ha poseído "animus domini" de manera quieta, pública, pacífica e ininterrumpida el inmueble objeto de la acción durante el lapso requerido por la ley para tener por operada la usucapión larga (arts. 3964 y su nota, 4015 y 4016 del Cód. Civil, aplicable a la fecha; doct. y barg. art. 375 del ritual; ver Mariani de Vidal, Marina, "Curso de Derechos Reales", T. 3, Zavallá, Buenos Aires 1995, págs. 404/05; ver también: Alterini, Jorge H., ob. cit., pág. 97). Dicho en otros términos, intentada la acción real, quien está en poder de la cosa, está obligado a comprobar que no la debe restituir, pues de lo contrario será indefectiblemente condenado a hacerlo (art. 375 del C.P.C.C.; conf. esta Sala, in re "Blandi ,Claudia c/ Gegon, Claudia Beatriz y otros s/ Acción Reivindicatoria", causa n° 1310, RSD-N°169, S. del 31/08/2010). Pues bien; al examinar si se verificó la posibilidad recién aludida, no se cuenta con más que la unilateral versión brindada por el recurrente, y el hecho de que fuera constatada su presencia en el inmueble al momento de diligenciarse las cédulas de notificación de la sentencia de mérito. Aspectos notoriamente insuficientes para repeler la acción intentada, porque conforme lo ha señalado nuestro Címero Tribunal Provincial, el mero hecho de la posesión, mientras la adquisición del dominio por prescripción no se produzca, otorga meras acciones posesorias contra quien perturbe o despoje al poseedor, pero no puede invocarse válidamente contra quien reclame esa misma posesión fundándose en el derecho de poseer, tal como pretende la actora (conf. SCBA, Ac. 68604, S 16-2-2000; art. 375 del C.P.C.C.). En ese sentido, no encontrando mérito en los cuestionamientos relativos a la legitimación de la demandante, ni existiendo elementos que abonen la posesión esgrimida por el recurrente, propicio la confirmación de la sentencia apelada. En consecuencia, VOTO POR LA AFIRMATIVA.- A la primera cuestión: por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa Maria Caram dijo que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri expresó: Visto el Acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la apelada sentencia de fojas 124/126. Impónense las costas de Alzada al apelante Eduardo Maximiliano Pollero, quien reviste la calidad de vencido (arg. arts. 68 y 164 del CPCC). Propicio

diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta la oportunidad en que se practiquen las correspondientes determinaciones en la instancia de origen.- ASI LO VOTO.- A la segunda cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram expresó que: VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA.- Que en el Acuerdo celebrado quedó establecido: 1º) Que la apelada sentencia de fojas 124/126 debe confirmarse.- 2º) Que las costas de Alzada deberán imponerse al apelante Eduardo Maximiliano Pollero, quien reviste la condición de vencido.-

POR ELLO: Y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase la apelada sentencia de fs. 124/126. Impónense las costas de alzada al apelante Eduardo Maximiliano Pollero. Difiérese la regulación de honorarios.

Regístrese. Notifíquese por cédula en formato papel conforme lo dispuesto por el art. 143 del C.P.C.C. y, oportunamente, devuélvanse las actuaciones al juzgado de origen.

042282E