

Prescripción Adquisitiva Omisión De Probar La Posesión Rechazo De La Demanda

JURISPRUDENCIA

Prescripción adquisitiva. Omisión de probar la posesión. Rechazo de

la demanda Se rechaza la demandada de usucapición, al no haber acreditado la actora la posesión del inmueble por el tiempo legal y de manera pacífica e ininterrumpida. En en San Salvador de Jujuy, a los 11 días del mes de julio del año dos mil diecinueve, reunidos los Vocales de la Sala Segunda de la Cámara en lo Civil y Comercial, Dres. Jorge Daniel Alsina, María del Huerto Sapag y Enrique Mateo, vieron el Expte. N° C-034.950/14 caratulado: ?Prescripción Adquisitiva de Inmueble: Acosta, Mirta Vicenta c/ Acosta, Guillermo Ezequiel? en dos cuerpos; Expte. N° B-270.480/12 caratulado: ?Medidas Preparatorias para Usucapir: Acosta, Mirta Vicenta c/ Acosta, Guillermo Ezequiel?; Expte. N° C-051.225/15 caratulado: ?Incidente de Nulidad en C-034.950/14: Acosta, Guillermo Ezequiel c/ Acosta, Mirta Vicenta?; Expte. N° B-198.388/08 caratulado: ?Desalojo por Ocupación: Acosta, G. Ezequiel c/ Acosta, M. Vicenta y Otro? en tres cuerpos; Expte. N° B-276.792/12 caratulado: ?Incidente de Revisión de la cosa Juzgada Irrita en Expte. B-198.388 Acosta, Mirta Vicenta?; Expte. N° C-046.296/15 caratulado: ?Incidente de Hecho Nuevo: Acosta, Mirta Vicenta c/ Acosta, Guillermo Ezequiel?; Expte. N° 7941 caratulado: ?Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el Expte. N° 11407/10 Desalojo por ocupación indebida: Acosta, Guillermo Ezequiel c/ Acosta, Mirta Vicenta?; Expte. N° 10005 caratulado: ?Recurso de inconstitucionalidad interpuesto en el Expte. N° 13234/13 Incidente de revisión de cosa juzgada írrita en expte. N° B-198388/08: Acosta, Mirta Vicenta? y Expte. N° 14304/15 caratulado: ?Recurso de Queja en Expte. C-46296/15? y; El Dr. Jorge Daniel Alsina dijo: I - Se presenta el Dr. Luis Enrique Gonza en representación de Mirta Vicenta Acosta, de conformidad a la copia de poder juramentado (fs. 2/3) y promueve demanda ordinaria por prescripción adquisitiva de dominio del inmueble individualizado como Padrón ?, Circunscripción ?, Sección ?, Manzana ?, Parcela ?, Matrícula ?, ubicado en la calle Alberti esquina Presidente Perón, del B° San Francisco de esta Ciudad, en contra de Guillermo Ezequiel Acosta. Relata que su mandante posee ?animus domini? desde hace más de 28 años de manera continua, ininterrumpida, pública y pacífica, y que, al momento de interposición de la demandada, vivía en dicho predio con su familia, encontrándose edificado, cerrado, mantenido y en perfecto estado de conservación. Refiere a los requisitos de la usucapición, ofrece prueba, cita la jurisprudencia y doctrina que cree aplicable y peticiona (fs. 36/41). Previo a correr traslado de la demanda, se cita a la Municipalidad de San Salvador de Jujuy y al Estado Provincial en los términos del art. 534 del C.P.C.. Asimismo se citan a los colindantes del inmueble, Elvira Tintilay y Aníbal Calzadilla, como a todos aquellos que se consideren con derecho. Se ordena la publicación de los edictos y su exhibición en la Municipalidad de San Salvador de Jujuy y la transmisión de los mismos mediante radiodifusión (fs. 42). Se presenta la Dra. Eugenia Ovando con el patrocinio letrado del Dr. Federico Torena, en representación del Estado Provincial, de conformidad a la copia de poder juramentado (fs. 49/50) y ejercen el control de los requisitos legales de la Ley N° 5486 (fs. 52/54). Acto seguido comparece el Dr. Juan Pablo Burgos en nombre y representación de la Municipalidad de San Salvador de Jujuy, a mérito de la fotocopia juramentada de poder general para juicios (fs. 61/62). Da a conocer que el inmueble registra \$1.446,25 de deuda con su representada y solicita que se lo exima de costas (fs. 63/64). Agregada la publicación de los edictos, se dispone correr traslado de demanda (fs. 87). Notificado en debida forma y no habiendo comparecido, a pedido de parte, se dispone el decaimiento del derecho para contestarla y la designación del Defensor Oficial (fs. 95). Se presenta la Dra. Alejandra Tolaba en su carácter de Defensora Civil y pone en conocimiento que se encuentra en trámite el Expte. B-198.388/08 caratulado: ?Desalojo: Acosta, Guillermo Ezequiel c/ Acosta, Vicenta?. El Dr. Gustavo Javier Jung, en representación de Guillermo Ezequiel Acosta, de conformidad a la copia de poder juramentado, interpone incidente de nulidad de notificación el 09/09/15, bajo el expediente N° C-051.225/15, agregado por cuerda. se dicta sentencia rechazando la nulidad tentada (fs. 33/34). Así las cosas, se presenta en el expediente principal (fs. 120). Abierta la causa a prueba (fs. 142) comparece el Dr. Mario Rodolfo Alejandro Mallagray en representación de Guillermo Ezequiel Acosta, de conformidad a la copia de poder juramentado y revoca el mandato otorgado al Dr. Gustavo Javier Jung (fs. 266). Acto seguido peticiona como medida para mejor proveer la remisión del Expte. N° B-198.388/08 caratulado: ?Desalojo: Acosta, Guillermo Ezequiel c/ Acosta, Vicenta?, lo cual se provee favorablemente. Producida la prueba, se realiza la inspección ocular (artículo 539 del C.P.C.), se reciben las declaraciones testimoniales de Venancio Gaspar, Adolfo Arias, Carmen Cuellar y Teresa Natividad Aisama (fs. 338); se escuchan los alegatos de bien probado por parte de los Dres. Luis Enrique Gonza y Mario Rodolfo Alejandro Mallagray, quedando la causa en estado de resolver. II - Es preciso señalar que se encuentra en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación, establecido por Ley N° 26.994, promulgado por Decreto N° 175/2014 y publicado en el Boletín Oficial N° 32.985 el 08/10/14 con la modificación introducida por la Ley N° 27.077 cuyo artículo 1° sustituyó su entrada en

vigencia a partir del 1° de agosto del año 2.015. Observamos que la acción deducida se fundamenta en el derecho acordado por los anteriores artículos 2.351, 3.947, 3.948, 4.015, 4.016 del Código Civil de Vélez Sárfield y consideramos que ese cuerpo normativo es el aplicable al sub-examen toda vez que el artículo 7 del C.C. y C.N. establece que deben aplicarse esas normas jurídicas, ya que responden a una consecuencia derivada de una situación que existió durante su vigencia, no siendo alcanzado por la regla general de la aplicación inmediata de la nueva ley. Interpretando el citado artículo 7, el Dr. Ricardo Luis Lorenzetti, señala que "...se trata de una regla dirigida al Juez para proteger la seguridad jurídica y le indica que ley debe aplicar al resolver un caso y establece que debe aplicar la nueva ley de modo inmediato y no tiene efecto retroactivo, con las excepciones previstas ... la relaciones jurídicas existentes que se constituyeron o se extinguieron cumpliendo con los requisitos de la Ley anterior no son alcanzadas por ese efecto inmediato ... la regla general es que la ley no tiene efectos retroactivos. La excepción es que la misma ley lo establezca, pero en este caso hay un límite: no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales...? (Código Civil Comentado, Rubinzal Culzoni, Tomo I, páginas 45/47). Siendo ello así, aplicaremos el anterior ordenamiento jurídico. III - Reiteradamente esta Sala ha sostenido que el proceso de prescripción veintañal, con la sanción del artículo 24 de la Ley N° 14.159 y su posterior reforma operada por Decreto Ley N° 5.756/58, adquiere la nota típica de ser contencioso, su sentencia declarativa y hace cosa juzgada material respecto del anterior propietario (Cft. Morello, Augusto Mario, El proceso de usucapión. Monografía jurídica; N° 32, pág. 25 y sgtes.). En la litis, es carga procesal de la demandante acreditar la posesión a título de dueña -ánimus domini- del inmueble durante veinte y más años, en forma quieta, pública, ininterrumpida, excluyente y activa (artículo 4.015 del Código Civil); demostrar el cumplimiento de los requisitos exigidos por el citado Decreto N° 5.756/58, como así también las exigencias de la Ley N° 5.486/05 (modificatoria del Código Procesal Civil). En tal entendimiento, a pesar de la incontestación de la demanda, no podemos obviar que la actora no se encuentra en la actualidad en posesión del inmueble objeto del juicio ya que, al constituirnos en el lugar a fin de realizar la inspección ocular, constatamos que el mismo se encontraba cerrado, con los techos demolidos y lo que eran las ventanas tapiadas con bloques (v. fs. 336). Sin perjuicio de ello, analizaremos lo manifestado por la parte actora en su escrito de demanda. Mirta Vicenta Acosta sostiene que ha poseído con ánimo de dueña el inmueble ubicado en la calle Alberti esquina Presidente Perón N° ? del B° San Francisco de esta ciudad por el plazo establecido por el Art. 4015 del C.C. de manera pacífica, pública e ininterrumpida. No existe discrepancia entre las partes respecto a que la actora vivió con su madre, quien en vida fuera, Benita Gaité de Tóffoli en la propiedad objeto de la litis. Ahora bien, Guillermo Ezequiel Acosta alega que él es el titular registral. Es preciso señalar que el demandado es el sobrino de la actora, y que adquiere la propiedad del inmueble a través de su padre, Vicente Edgardo Acosta, quien realiza la transmisión de dominio fiduciario por Escritura Pública N° ? (fs. 27/30) el 26/11/2001. Asimismo, del estudio de títulos surge que Vicente Edgardo Acosta adquirió la propiedad por la Donación de Inmueble que le hiciera Benita Gaité de Toffoli mediante Escritura Pública N° ? de fecha 30/10/1995. Mirta Vicenta Acosta no es clara cuando manifiesta desde cuándo comenzó a poseer para sí; de su relato se desprende que siempre vivió junto a su madre, quien fue la titular registral hasta el año 1995 donde le donó a su hijo Vicente Acosta. Sin embargo, ambas continuaban viviendo allí. Por lo tanto, estaríamos ante un caso donde lo que se pretende es la interversión del título, pero tal como lo entiende la doctrina y jurisprudencia, la misma debe ser clara e inequívoca; además se debe probar no sólo la posesión actual sino el momento en que comenzó a poseer para sí. Al respecto se ha dejado sentado que la modificación de la causa o título en cuya virtud se ejercen actos de posesión debe ostentar la suficiente publicidad como para que aquellos en contra de quienes se intervierte el título hayan conocido aquél propósito. Cabe subrayar, que ?la interversión del título exige condiciones rigurosas, es decir, supone una pugna efectiva que implique impedir realmente al propietario el ejercicio de sus facultades. Es preciso que quién pretende intervertir su título se coloque en actitud de dueño y que obre como si no tuviera ya que acatar los derechos ajenos. A ese efecto, deberá ejecutar actos de contradicción de tales derechos de orden jurídico (tradición simple, brevi manu, constituto posesorio) o de naturaleza material (expulsión, oposición al ingreso al inmueble). Hasta tanto, la simple declaración no equivale a mutación de título. IV - Al analizar las pruebas ofrecidas por la actora encontramos la encuesta socioambiental realizada por la Lic. Elsa del Carmen Fascio en el Expte. N° B-270.480/12 (Diligencias preparatorias - fs. 103/106); un certificado de discapacidad de Bianca Agustina Pelliza otorgado por el Ministerio de Salud de la Provincia; copias de los D.N.I. de la actora y de quienes serían sus hijos y concubino; informes emitidos por la Cámara Nacional Electoral sobre: la actora, Vicente Edgardo Acosta y Guillermo Ezequiel Acosta; copia simple de un certificado médico de Bianca Pelliza; Estudio de Título realizado por la Escribana Vilma Carolina Villafani; Escritura N° 139 de Transmisión de Dominio Fiduciario de Vicente Acosta a favor de Guillermo E. Acosta (26/11/01); Escritura N° ? de Donación de Inmueble de Benita Gaité de Tóffoli a favor de Vicente Edgardo Acosta (30/10/95); Escritura N° ? de Compraventa e Hipoteca: Estado Provincial a favor de Benita Gaité de Toffoli (14/03/80); Tasación realizada por el Martillero Público Judicial Dardo Roberto Rojas. Sin embargo, consideramos que tales pruebas son insuficientes para acreditar que ha poseído con ánimo de dueña, pues surge evidente el acto de disposición que ejerció Vicente Acosta a favor de Guillermo E. Acosta al otorgarle el dominio

del inmueble en el año 2001. Sumado a ello, de las declaraciones testimoniales de Adolfo Arias y Carmen Cuellar a las repreguntas realizadas por el Dr. Mario Mallagray (si Mirta junto con Pelliza y sus tres hijos se fueron a vivir al B° Mariano Moreno, y si al separarse retornó al inmueble) se evidencia que Mirta Vicenta Acosta durante un lapso de tiempo -el cual no pudo ser determinado con precisión- se fue a vivir al barrio Mariano Moreno con quien era su pareja y tuvo tres hijos; luego al separarse retornó a la casa de su madre. A la pregunta realizada por la Dra. María del Huerto Sapag (cuándo fue que la sacaron de la casa a Mirta) los cuatro testigos manifestaron que hace dos o tres años la Policía desalojó a Mirta Acosta de la casa. Como colafón, haremos un estudio sintético y cronológico de los expedientes agregados por cuerda, siendo el primero de ellos el Expte. N° B-198.388/08 caratulado: ?DESALOJO POR OCUPACION INDEBIDA: ACOSTA, GUILLERMO EZEQUIEL C/ ACOSTA, MIRTA VICENTA Y OTROS? donde a fs. 424 ordenan el lanzamiento de Mirta Vicenta Acosta del inmueble en calle Alberti N° ? esq. Avda. Presidente Perón B° San Francisco. A causa de tal resolución Mirta Vicenta Acosta inició el Expte. N° 7941 ante el S.T.J. caratulado: ?Recurso De Inconstitucionalidad en el B-198.388/08?, el cual no tuvo favorable acogida y fue denegada la concesión del Recurso Extraordinario Federal. En consecuencia, da inicio al Expte. N° B-276.792/12 caratulado: ?INCIDENTE DE REVISIÓN DE COSA JUZGADA IRRITA EN EXPTE. B-198.388: ACOSTA, MIRTA VICENTA?. Aquí se rechaza el incidente y confirman la orden de lanzamiento dispuesta en el expediente principal. Ante ello, plantea Recurso de Apelación, siendo rechazado. Recurre ante el S.T.J. bajo el Expte. N° 10005 caratulado: ?Recurso de Inconstitucionalidad en el B-276.792/12? y nuevamente es rechazado; asimismo le deniegan la concesión del Recurso Extraordinario Federal. En el año 2015 promueve por conexidad al Expte. N° B-198.388/08, un Incidente de Hecho Nuevo bajo el Expte. N° C-046296/15, pretendiendo la suspensión del proceso principal, acusando litispendencia con el juicio de Prescripción Adquisitiva radicada ante ésta Sala. El incidente es rechazado, como así también su apelación. Por tal motivo interpone el Recurso de Queja en el Expte. N° C-46.296, siendo en igual sentido rechazado.

De lo expuesto es evidente que Mirta Vicenta Acosta no detentó la posesión ?animus domini? de forma pacífica e ininterrumpidamente como manifiesta en su escrito de demanda. En consecuencia, llegamos a la conclusión que la prueba analizada en autos carece de aptitud para demostrar la existencia de la posesión con ánimo de dueña que se alega, por lo que corresponde rechazar la demanda deducida por Mirta Vicenta Acosta en contra de Guillermo Ezequiel Acosta. V - En punto a las costas del juicio, las mismas deberán ser soportadas por la parte actora en su carácter de vencida de conformidad al principio establecido en el Art. 102 del C.P.C., con excepción del Expte. C-051.225/15 donde las mismas fueron impuestas a Guillermo Ezequiel Acosta. En cuanto a la regulación de honorarios, si bien el Art. 25 de la Ley 6112/18 establece que, cuando el monto del juicio trate de bienes inmuebles, de haber sido tasados corresponderá determinar los honorarios en base a ella, entendemos que de meritarla resulta un monto exorbitante de imposible cumplimiento para la actora, toda vez que se trata de una persona humilde, de escasos ingresos, que ejercía su profesión de peluquera en el inmueble hasta que fue desalojada del mismo, lo que pudo constatarse por los dichos de los testigos, como así también por la prueba pericial elaborada por la Asistente Social del Poder Judicial lo que nos hace presumir que cuenta con magros ingresos. No debemos perder de vista la peculiaridad del caso, donde la propiedad originariamente pertenecía a la madre de la actora, para luego pasar a manos de su hermano y posteriormente de su sobrino, sin que esto haya obstado a que siguiera viviendo en el inmueble. Es por ello y en el convencimiento que resulta la labor jurisdiccional de aplicar la ley teniendo en cuenta no sólo el espíritu de la misma sino el contexto en donde se efectivizará, debido a las características señaladas puntualmente y para este caso concreto estimamos necesario apartarnos de los términos del art. 25 citado y efectuar la regulación de los honorarios bajo un parámetro que permita su efectivo cumplimiento. En éste sentido se expidió recientemente el S.T.J. en el fallo L.A. N°3, F° 478/480, N°122, al fundar que ?La retribución de los profesionales debe ser básicamente justa. Para ello, la fijación de los estipendios profesionales no depende solamente del interés económico discutido, sino de la valoración de extremos conducentes para decidir el tema, como la labor efectivamente realizada y la eficacia para lograr el fin perseguido, ya que, la determinación en cuestión también concierne a la justicia, porque una retribución para ser justa debe ser razonable y para revestir esta calidad, debe ser acorde al trabajo realizado.? (L.A. N° 48, F° 1580/1582, N° 562). ?Para hacerlo, evidentemente el a-quo ha recurrido a su facultad de adecuación a las circunstancias del caso, sustentada en el conocido principio de proporcionalidad, que ?ha sido concebido como aquella cualidad insoslayable que debe predicar toda cuantificación equitativa de la tarea profesional y que indica la relación adecuada del monto del honorario con todas las pautas legales de orden cuantitativo y cualitativo y el trabajo efectivamente realizado por el profesional del derecho? (Eguren María Carolina y García Solá Marcela -Ley 6767, ?Honorarios Profesionales?, Comentada, Anotada y Concordada con la Ley Nacional N° 24.432, bajo la dirección de Jorge W. Peyrano, Ed. Juris, año 2002, p. 66/67). Por lo expuesto realizaremos la regulación teniendo como base lo normado por los Arts. 15, 17, 27, 52 y 53 de la Ley N° 6112/18 fijando los honorarios mínimos de los Dres. Luis Enrique Gonza, Gustavo Jung y Mario Rodolfo Alejandro Mallagray en \$10.500, \$7.500 y \$7.500, respectivamente; por la labor desplegada en el Expte. N° C-051.225/15 se regulan los honorarios de los Dres. Gustavo Javier Jung y Luis Enrique Gonza en \$2.100 y \$3.000, respectivamente; por las pericias realizadas en la causa se fijan

los honorarios de la Lic. Elsa del Carmen Fascio y del M.P. Dardo Robert Rojas en \$5.000 y \$5.000 respectivamente. A esos importes -en caso de mora- se deberá agregar, a partir de la fecha de la presente sentencia y hasta el efectivo pago, el interés de la tasa activa, cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días que cobra el Banco de la Nación Argentina (L.A. N° 54, F° 910/917, N° 242) y el I.V.A. si correspondiere. Tal es mi voto. La Dra. María del Huerto Sapag dijo: Comparto los fundamentos vertidos por el ponente adhiriendo en un todo a la solución que propicia. El Dr. Enrique Mateo dijo: Por idénticos fundamentos que el expresado por la preopinante, me adhiero al voto efectuado por Presidencia de trámite. Por todo ello, la Sala Segunda de la Cámara en lo Civil y Comercial de la Provincia de Jujuy; RESUELVE: I - Rechazar la demanda ordinaria por prescripción adquisitiva promovida por Mirta Vicenta Acosta en contra de Guillermo Ezequiel Acosta. II - Imponer las costas a la parte actora, salvo las generadas en el expediente N° C-051.225/15 que fueron impuestas a Guillermo Ezequiel Acosta. III - Regular los honorarios profesionales de los Dres. Luis Enrique Gonza, Gustavo Jung y Mario Rodolfo Alejandro Mallagray en \$10.500, \$7.500 y \$7.500, respectivamente; por la labor desplegada en el Expte. N° C-051.225/15 regular los honorarios de los Dres. Gustavo Javier Jung y Luis Enrique Gonza en \$2.100 y \$3.000, respectivamente. Regular los honorarios de la Lic. Elsa del Carmen Fascio y del M.P. Dardo Robert Rojas en \$5.000 y \$5.000 respectivamente. Dichas sumas sólo en caso de mora llevarán los intereses establecidos en los considerandos, e I.V.A. si correspondiere. IV - Agregar copia, notificar, protocolizar, etc.-

042192E