

Usucapion Plano De Mensura Visado

JURISPRUDENCIA

Usucapión. Plano de mensura. Visado

Se confirma el rechazo

de la excepción interpuesta por la Municipalidad demandada por usucapición, en relación al incumplimiento de los recaudos formales en lo que respecta al plano de mensura exigido por la ley para la acción promovida, pues el respectivo plano reúne los requisitos ineludibles: fracción del objeto a usucapir, especificando con exactitud la superficie poseída, detallando sus medidas y linderos, es decir, sus dimensiones exactas.

Río Grande, 29 de julio de 2019. Y VISTOS: Estos autos N° 23901/18

provenientes del Juzgado de Primera Instancia Civil y Comercial N° 2, del Distrito Judicial Sur: ?VARGAS, José Luis y otros c/ MUNICIPALIDAD DE USHUAIA S/ USUCAPIÓN?, en trámite por ante este Tribunal de Alzada bajo el N° 9071/19 Y

CONSIDERANDO: 1°.- El juez Ernesto Adrián LÖFFLER dijo: I.- Llegan a estudio las presentes actuaciones pretendiendo la revisión de la sentencia de grado obrante a fojas 254/255, que rechazó la excepción interpuesta -incumplimiento de los recaudos formales en lo que respecta al plano de mensura exigido por la ley para la acción promovida- por la Municipalidad de Ushuaia e impuso las costas del proceso a la demandada por resultar vencida. Para resolver cómo lo hizo el juez de grado entendió que el plano de mensura acompañado a estas actuaciones, visado por la oficina de catastro, cumplía con los requisitos establecidos en el artículo 650.3 del CPCC y la ley 14159, por tal motivo rechazó la excepción opuesta por el municipio demandado. II.- A fojas 257/261 la accionada -Municipalidad de la ciudad de Ushuaia-, representada por su apoderado- deduce recurso de apelación a cuyos expresos fundamentos me remito en honor a la brevedad (conf. art. 16 LOPJ). En síntesis hilvana su queja de la siguiente manera: En primer término realiza un desarrollo en torno a cómo fue creciendo la urbanización en la ciudad de Ushuaia y el poder de policía que ostenta el municipio sobre tal urbanización. Se agravia de que el a quo haya omitido considerar la reglamentación en virtud de la cual su parte fundó la excepción. A tal efecto, transcribe el art. 94 del Decreto Nacional N° 10.028/57, reglamentario de la ley 14.159 -citada por el magistrado- del que se desprende que a los fines del visado aprobatorio del plano de mensura, resulta competente únicamente el Departamento Ejecutivo Municipal. De modo tal que entiende que se violaron las reglas de atributivas de competencia en la materia. En este sentido, señala que el plano visado por catastro provincial carece de virtualidad a los efectos de cumplir con lo requisitos precedentes. Realiza un análisis de la competencia para enervar el plano presentado por el actor. Cita articulados de la Constitución provincial para dar cuenta del exclusivo ejercicio del municipio en determinadas materias, en especial, en lo atinente, a la planificación territorial. Asimismo, se afronta de la valoración del sentenciante de la prueba aportada por el actor. Sostiene, en prieta síntesis, que aquél confundió el ingreso o registro del trámite en la Dirección General de Catastro provincial -cuestión que constituye un deber para el órgano respectivo, independientemente del resultado al que luego se lleguen con el visado requerido por parte de autoridad competente. III.- Corrido oportunamente el respectivo traslado de ley, sin que la contraria lo conteste en tiempo y forma, pasan los autos a resolver a esta Alzada. IV.- En orden a la cuestión traída a conocimiento adelanto que rechazaré el recurso de apelación esgrimido por el recurrente con los alcances que infra refiero. V.- Adentrándome en el estudio de las presentes actuaciones, advierto que el eje de la cuestión a dirimir se refiere al visado del plano de mensura. Es menester señalar que el defecto endilgado por la demandada se circunscribe al aspecto subjetivo del visado, es decir, a la autoridad para realizar aquel acto, mas no al contenido del instrumento acompañado por la actora. En efecto, se desprende claramente que el respectivo plano reúne los requisitos ineludibles, conforme lo sostuviera el sentenciante de grado, pues precisa la fracción del objeto a usucapir, especificando con exactitud la superficie poseída, detallando sus medidas y linderos, es decir, sus dimensiones exactas. De modo tal que no encuentro motivos para torcer la solución brindada por mi colega de grado. Ello, por cuanto la accionada cuestiona la decisión del a quo de tener por cumplimentado el requisito del visado del plano de mensura, bajo el lacónico argumento de una supuesta exclusividad en la materia, mas no explicita en qué medida lo agravia el visado por parte de la Dirección General de Catastro, que, refiere únicamente a la delimitación física del inmueble que, por otro lado, su parte no controvierte, ni cuestiona. Ello es así pues, a la hora de valorarse la entidad de los agravios no debe perderse de vista, en última instancia, la ratio legis o en definitiva, en qué radica la importancia -superlativa- del plano de mensura. En este contexto, si bien es cierto que esta Alzada -en consonancia con nuestro Címero Tribunal provincial- ha sido rigurosa en torno al cumplimiento del requisito que emerge del art. 650.3 del CPCC, dicha exigencia no ha sido caprichosa sino que respondió a la naturaleza de este modo de adquisición del dominio. Ello así pues, al disponerse la necesidad del plano de mensura con la interposición de la demanda por usucapición, lo que se pretende es determinar con exactitud el lugar sobre el que se ha ejercido la posición, es decir, lograr la individualización y precisa ubicación del inmueble a usucapir. De ahí la importancia de tener fijados debidamente y ab initio los límites y linderos del lugar, para tener certeza del corpus invocado. Situado en este marco, observo que la recurrente pretende

empezar el Poder de Policía de la Dirección General de Catastro, conferido expresamente por Ley Nacional de Catastro N° 26.209 -y vigente a la fecha del respectivo visado- citando una normativa que además de hacer referencia a los ejidos comunales no excluye de modo alguno la aptitud de aquella en la materia. Asimismo, resulta pertinente recordar que la citada ley, consagra entre otras atribuciones, en los catastros provinciales la de "Registrar la ubicación, límites, dimensiones, superficie y linderos de los inmuebles, con referencia a los derechos de propiedad emergentes de los títulos invocados o de la posesión ejercida". Como ha dicho nuestro STJ(1) "(...) No es ocioso recordar que destacada doctrina, al comentar una prescripción legal sustancialmente idéntica a nuestro código procesal civil -art. 679, inciso 3° del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires- afirma: "En el carácter contencioso y específica finalidad de este proceso -el reconocimiento de un título supletorio excepcional de dominio-, encuentran sustento los diversos recaudos que condicionan la admisibilidad formal de la demanda. Tales las exigencias contenidas en los apartados 2 y 3 del artículo 679. (...) El segundo versa sobre el plano de posesión donde se individualice el bien, confeccionado por profesional habilitado y que habrá de ser presentado con aprobación en su faz geométrica por parte del organismo administrativo competente -la Dirección de geodesia provincial-. Se trata de presupuestos insorteables de admisibilidad, cuya omisión puede ser puntualizada por el juez, como director del proceso, ordenando que se subsane la misma dentro del plazo que fije (art. 34, inc. 5, b, cód. proc.), e inclusive autoriza a repeler in limine la demanda (art. 336, cód. cit.)" (Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación?, Morello; G.L. Sosa; B. Berizonce; A. Tessone; tomo VII-B, págs. 304 y 305, Librería Editora Platense - Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1999). "El criterio es seguido por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, que considero al requisito como de "ineludible cumplimiento" (ver autos "Méndez Varela de García Costa, María del Carmen y otros c/ Barbosa Piñeiro, Catalina s/ Usucapición", Ac. 65.540, sentencia del 1° de diciembre de 1998). "También se ha dicho que la omisión de acompañar con la demanda de posesión veinteañal, el plano de mensura suscripto por profesional aprobado por las oficinas técnicas respectivas, es de carácter formal y no puede ser suplido o ignorado por los jueces; constituye un recaudo de la demanda de usucapición, debe estar firmado por un ingeniero civil o un agrimensor y no puede ser suplido por un proyecto o diagrama que no tiene el carácter de mensura que exige el ordenamiento. No constituye un obstáculo el decreto de admisión de la acción, pues al constituir un recaudo legal de ineludible presentación, el juez advertido de su no presentación, como director del proceso, puede exigirlo a fin de adecuar el pleito a las exigencias legales (Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Córdoba, Cámara 8va., "Povarchik, José y otro s/ Usucapición", sentencia del 10 de mayo de 1994, S.A.I.J. © 2008, sumario R0009701)." (ver autos citados, sentencia del 24 de septiembre de 2009, registrada en el T° XV, F° 605/611) (el subrayado es de mi autoría). Por otro lado y para concluir cabe descartar la crítica efectuada en torno a la errónea valoración del magistrado respecto de la prueba rendida en autos pues, contrariamente a lo sostenido, pienso que es el quejoso el que confunde el ingreso del trámite con el registro efectuado por parte de la autoridad administrativa. Esto último, estimo que se desprende claramente del sello impostado en la parte inferior del plano autorizado por la Dirección General de Catastro, a través del ingeniero agrimensor Herrera. Asimismo, cabe resaltar que si el plano hubiese sido deficiente para su presentación no se le hubiera dado el ingreso pertinente por el ingeniero Agrimensor de Catastro como así surge del sello referido. En virtud de lo expuesto estimo que corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la recurrente y en consecuencia confirmar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios, sin costas al no existir oposición (conf. art. 78.2 CPCC) VI.- Como siempre sostengo en mis pronunciamientos, resueltas entonces las presentes actuaciones, quiero advertir que he abordado aquellas cuestiones que resultan necesarias para poder llegar a la decisión que en definitiva se propicia, es decir aquellos puntos de cuya determinación depende directamente el sentido y alcance del resolutorio. Es así que en sus decisiones el sentenciante se encuentra obligado a articular opinión sobre los tópicos acercados por los litigantes, que en aras de resolver el entuerto traído a su conocimiento, resulten idóneos para dirimirlo o dicho en palabras sencillas sean CUESTIONES ESENCIALES. Recuerdo en esta línea argumentativa cuanto dijera el más alto Tribunal local al sostener que "[...] es sabido que los jueces no se encuentran obligados a pronunciarse respecto de la totalidad de los agravios esgrimidos por las partes, sino sólo respecto de las cuestiones que resulten conducentes para la solución del caso (CS Fallos: 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; etc.)".(2) En punto a ello se ha resuelto que "Hay omisión de cuestión esencial cuando la Cámara -o el tribunal colegiado de instancia única- incurre en una verdadera inadvertencia de la propuesta de la parte, pero no cuando la falta de tratamiento expreso de la temática aparece naturalmente desplazada por la atención brindada a otra que lógicamente supone no haber olvidado la problemática. Para arribar a esta solución se busca por un lado evitar el excesivo formalismo, y por otro, seguir la tesis de que las nulidades -y mas aun cuando se trata de sentencias- deben acogerse con criterio restrictivo, partiendo de la idea que -en principio- debe estarse por la conservación del acto procesal y no por su decaimiento (Fundamento del voto del doctor Hitters, por la mayoría)".(3) VII.- Por lo precedentemente expuesto, ello en tanto mi voto encuentre favorable acogida entre los distinguidos colegas que integran esta prestigiosa instancia de revisión, propongo rechazar el remedio recursivo articulado por la recurrente y en consecuencia confirmar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios.

Sin costas en esta Alzada al no existir oposición (conf. art. 78.2 del CPCC). Difiero la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. De este modo expreso mi voto. 2.- El juez Francisco Justo de la Torre dijo: I.- Disiento con la solución propuesta por el colega que me precedió en el orden de votación y, en consecuencia, haré lugar a la excepción opuesta con fundamento en el art. 650.3 CPCC. No obstante, me remito a los antecedentes de hecho y de derecho enunciados por el juez Löffler.

II.- En orden a la discrepancia mencionada soy de opinión que el pronunciamiento dictado no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa(4). Me explicaré. En los términos en que ha quedado planteada la litis adquiere especial relevancia dirimir si el instrumento acompañado -cuya copia se halla glosada a fs. 90- expedido por la provincia de Tierra del Fuego, cumple el requisito ?... de plano firmado por profesional matriculado que determine el área, linderos y ubicación del bien, el que será visado por el organismo técnico administrativo, que corresponda? , a los fines de incoar la demanda de usucapión (lo subrayado es propio; art. 650.3 CPCC). Los apoderados de la demandada reivindican para sí la potestad de otorgar el plano de mensura de acuerdo a normas contenidas en la Carta Orgánica Municipal y cláusulas de la Carta Magna provincial, y descalifican la validez del documento acompañado. Invocan la autonomía municipal, el principio de especialidad, el art. 24 inc. b) de la ley 14159 y, con particular énfasis, el art. 53 COM y el art. 173 CP, en cuanto reservan a la Municipalidad lo concerniente al planeamiento y desarrollo urbano y rural (fs. 239/45vta. y fs. 257/61vta.). Para decidir la cuestión central, cuadra remitirse al criterio general, que comparto y hago mío, según el cual incumben al municipio todas las atribuciones que no han sido expresamente otorgadas al Estado provincial. Según Albi (Fernando) se concede al municipio facultades atractivas de competencia, de tal modo que, ante la duda o el silencio de la ley, prevalecerá lo municipal sobre lo provincial.(5) Desde esta perspectiva, cabe puntualizar que no existe cláusula que otorgue a la provincia de Tierra del Fuego la facultad de otorgar el plano de mensura a los fines de usucapir inmuebles ubicados en el ejido de la Municipalidad de Ushuaia, y tanto la ley 14159 (art. 24 inc. b) y el art. 650.3 CPCC refieren al visado del plano por parte del organismo técnico administrativo que corresponda. Así las cosas, la cláusula del inciso d) del art. 24 de la ley 14159 brinda una pauta orientativa en materia de usucapión en orden a resolver la presente contienda. Prescribe que, ?En caso de haber interés fiscal comprometido, el juicio se entenderá con el representante legal de la Nación, de la provincia o de la Municipalidad a quien afecte la demanda? (lo subrayado es añadido). En tales condiciones, no cabe dudar del interés fiscal municipal consistente en el ?... planeamiento y desarrollo urbano y rural ...? (art. 173 inc. d CP), y que la prescripción adquisitiva del inmueble en cuestión afecta a la Municipalidad de la ciudad de Ushuaia por ser un bien de su dominio privado. Que, por ser ello así, el plano de mensura exigido por el art. 650.3 CPCC constituye un requisito esencial que no sólo individualiza el inmueble objeto de la prescripción adquisitiva, sino que además precisa el lote sobre el que se ha ejercido la posesión, y corresponde expedirlo a quien afecta la acción entablada y posee un evidente interés estatal sobre éste.

III.- Con arreglo a lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso y a la excepción articulada y en su mérito revocar el pronunciamiento dictado con costas por el orden causado pues el actor pudo creerse válidamente con derecho a litigar (art. 78.2 CPCC). 3°.- La jueza Josefa Haydé MARTÍN dijo: Por compartir los fundamentos y solución propuesta por el vocal que liderara el acuerdo adherimos, votando en los mismos términos. Por todo ello, la Sala Civil, Comercial y del Trabajo de la Cámara de Apelaciones de la Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, por mayoría RESUELVE: 1°.- RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la recurrente y en consecuencia confirmar la sentencia de grado en lo que fuera materia de agravios 2°.- SIN COSTAS en esta Alzada al no existir oposición (conf. 78.1 CPCC). 3°.- DIFERIR la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. 4°.- MANDAR se copie, registre, notifique y oportunamente, remitan las actuaciones al juzgado de origen.

Fdo. Jueces de Cámara: Ernesto Adrián LÖFFLER, Francisco Justo de la TORRE y Josefa Haydé MARTIN. Ante mi: Marcela Cianferoni - secretaria de Cámara. Reg. T° IV del libro de Sentencias Interlocutorias, F° 674/678, año 2019. Notas

(1) STJ "Pastoriza, Arturo A. y otro c/ Estado Provincial de Tierra del Fuego A.I.A.S. y/u otros s/Prescripción Adquisitiva", Expte. Nro. 1.216/09 (2) S.T.J. Tierra del Fuego, ?Gatti, Gustavo Justo c/ Raffo Magnasco, Cecilia, Pace, María Teresa y Provincia de Tierra del Fuego s/ Daños y Perjuicios s/ Recurso de Queja?, 658/03, 05 de Noviembre de 2003 SR (3) S.C. Buenos Aires, abril 15-997.- Yelpeo Edelberto R. y otros DJBA, 1534436 (4) Fallos 256:101; 258:15; 261:263; entre otros (5) Rosatti, Horacio Tratado de Derecho Municipal, T. I pp186/7. Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 2006 043039E