

Reivindicacion Usucapion Cobro De Mejoras

JURISPRUDENCIA

En la ciudad de La Plata, capital de la Provincia de

Buenos Aires, a los 14 días del mes de mayo de 2020, reunidos en Acuerdo Ordinario telemático los Señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación, teniendo en cuenta lo dispuesto por los Ac. 3971 y 3975, y el hecho de encontrarse el primero de los nombrados Dr. Torre incluido dentro del supuesto contemplado en el art. 1º la Res. 165/2020, para dictar sentencia en la causa nro. 268.932, ?Lencina, Atilio Aníbal C/ Leguizamón, Juan Antonio s/ Reivindicación?, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: Dres. Adriana B. MONTOTO - Alejandro Moisés TORRE.

CUESTIONES Ira. - ¿Se ajusta a derecho la sentencia definitiva de fs. 275/278vta.? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, la Sra. Jueza Dra. MONTOTO dijo: La sentencia definitiva de este proceso sumario dispuso hacer lugar a la demanda de reivindicación promovida por Atilio Aníbal Lencina contra Juan Antonio Leguizamón, condenando a este último a restituir el inmueble sito en calle 46 n° ... entre ... y ... de la ciudad de La Plata, Nomenclatura catastral: Circ. ..., Sec. ..., quinta ..., manzana ..., parcela ...; Partida inmobiliaria ..., libre de ocupantes y en condiciones en que la parte actora pueda entrar en su posesión, en el plazo de quince días y bajo apercibimiento de ser lanzados con el auxilio de la fuerza pública, con costas a la demandada en su calidad de vencida. A fs. 280 y 282 el accionado apeló tal pronunciamiento, recurso que, concedido a fs. 281 y 283, lo fundó con los agravios de fs. 295/299, que fueron respondidos por la contraria a fs. 302/306vta. (arts. 254, 260 y 262 del CPCC). A fs. 308 se dictó la providencia de ?autos para sentencia?, procediéndose posteriormente al sorteo de la causa (art. 263, cód. cit.). I.- Antecedentes El pleito se originó con la demanda de reivindicación articulada por Atilio Aníbal Lencina, en su carácter de sucesor universal de los titulares registrales del bien motivo de Litis, contra el señor Juan Antonio Leguizamón. El accionante afirmó que Benedicto Lencina y Julia Esther Bruno, adquirieron el inmueble sito en calle 46 n° ... del Partido de La Plata en el año 1949, habiendo cuidado de la propiedad durante muchos años, hasta el fallecimiento del Sr. Benedicto Lencina (v. demanda fs. 18/25vta. y ampliación fs. 40/41). A su turno, el demandado alegó que su madre, Francisca Elsa Medina, detentó la posesión pública, pacífica y continua con ?animus domini? del bien de marras desde mediados de 1985 hasta su fallecimiento en el año 2005, habiendo desde ese momento él continuado con la posesión, realizando múltiples actos posesorios. Subsidiariamente planteó derecho de retención por las mejoras efectuadas en el inmueble. En el fallo en crisis, tal como anticipara, tras desestimar la excepción de falta de legitimación activa opuesta por Juan Antonio Leguizamón, el magistrado de grado hizo lugar a la demanda de reivindicación, considerando suficientemente acreditados los requisitos de procedencia de la acción intentada. Desde otro ángulo, ante la falta de prueba idónea y eficaz, desestimó el planteo subsidiario de mejoras y derecho de retención efectuado por el demandado al contestar demanda. II. Agravios En prieta síntesis y en lo esencial, el recurrente petitiona que se revoque la sentencia apelada. En primer lugar, aduce que el actor inició el presente proceso de reivindicación adjuntando como título legitimante de su acción, una copia simple de la escritura de dominio, lo que -arguye- no conforma el título que prescriben los artículos 2789 a 2792 del Código Civil (hoy 2256 del Cód. Civ y Com.). Agrega que recién en la audiencia de vista de causa, la testigo Mabel Carrizo adjuntó el documento original de la escritura n° 369, es decir, con posterioridad a la oportunidad prevista en el art. 332 del CPCC, resultando inhábil para probar la legitimación del actor y vulnerando su derecho de defensa en juicio (v. rec. fs. 296 y vta.). Luego, indica que opuso defensa de posesión al progreso de la acción, surgiendo de la prueba testimonial y documental que él y su madre poseyeron el bien de forma pública, pacífica e ininterrumpida desde el año 1985. Cuestiona que el magistrado de grado, sin valorar ni mencionar las mentadas pruebas, haya concluido que el accionante era quien detentaba la posesión del inmueble, sin siquiera analizar la defensa de posesión por él impetrada. Asimismo, aduce que el actor no acreditó la posesión del inmueble, ya que ?es imposible que se le hubiese transmitido `mortis causa` al accionante una posesión que ya no detentaba? (v. fs. 296vta./298vta.) Por último, objeta el rechazo del cobro de mejoras y el derecho de retención por él incoadas. Afirma que, encontrándose acreditados los desembolsos y mejoras efectuados por su parte, el rechazo de su pretensión importa un enriquecimiento sin causa para el actor (v. fs. 298vta./300). III. Ley aplicable Abordando la tarea revisora y dando en consecuencia las necesarias razones del caso (artículos 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 3 C.C.y C.), principio por señalar que, de conformidad con lo decidido en la instancia de origen y que no fuera materia de agravio, la presente contienda se analizará a la luz del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.994 (art. 7 del citado cuerpo normativo; sent. fs. 276 y vta.). IV. Tratamiento de los agravios Para expedirme con relación a los agravios que dirige el demandado contra lo decidido en la sentencia definitiva de primera instancia, he de seguir el orden que en el tratamiento de aquéllos imponen las propias cuestiones a decidir. IV.1. De inicio, se impone destacar, en virtud de lo sostenido

por el actor a fs. 302/304 que, a fin de no limitar la más amplia controversia de los derechos de los litigantes, el órgano jurisdiccional no debe ser excesivamente riguroso en la apreciación de los presupuestos exigidos por el art. 260 del CPCC, en salvaguarda de derechos de mayor jerarquía (arts. 18 de la Constitución Nacional, 8° del Pacto de San José de Costa Rica y 15 de la Constitución Provincial), ya que no existen razones que justifiquen la declaración de deserción de un recurso siempre que el apelante individualice, aún en mínima medida y con argumentos jurídicos atendibles, los motivos de su disconformidad con la resolución impugnada, por cuanto la gravedad de los efectos que la ley imputa a la insuficiencia del mencionado acto procesal aconseja aplicarla con criterio ecuánime, proclive al mantenimiento de la instancia recursiva (conf. Palacio, Lino E., "Derecho procesal civil?", t. V, n° 599, p. 268 y nota 11). Con sujeción a lo expuesto, se extrae de la memoria del demandado obrante a fs. 295/299 que la misma contiene críticas suficientemente concretas y razonadas a los fundamentos del fallo apelado, procurando demostrar que los errores fácticos y jurídicos que porta, superando el examen de admisibilidad previsto en la citada norma, por lo que no debe ser desmerecida por insuficiente (arts. 246, 260 y 261 del CPCC).

IV.2. Ingresando en el análisis del primer agravio traído, es dable señalar que el Sr. Juez de grado resolvió incluir la Escritura Pública de Compraventa n° 369, de fecha 30 de agosto de 1949, como parte integrante de la prueba ofrecida por la parte actora y-como contrapartida- declaró innecesaria la tramitación del oficio al Colegio de Escribanos de la Provincia de Buenos Aires dirigido a obtener copia certificada de la mentada Escritura. Para así resolver, juzgó que no se encontraba vulnerado el derecho de defensa en juicio ya que la prueba de autenticidad de la Escritura en cuestión había sido temporáneamente planteada en la demanda, entre otros argumentos que expuso (v. resol. fs. 239/241). Contra tal pronunciamiento, el demandado interpuso recurso de apelación, el cual fue denegado con fundamento en que tal pronunciamiento resultaba irrecurrible en virtud de lo normado por el art. 377 del CPCC (v. fs. 261 y 262). En dicho marco, e independientemente del acierto o no de tales pronunciamientos, no habiendo el demandado recurrido directamente en queja por ante la Alzada pidiendo que se le otorgue el recurso denegado (art. 275 de CPCC), es dable afirmar que no resulta factible en esta instancia retrotraer el estado del proceso a etapas ya superadas, en clara violación del principio de preclusión (arts. 163, 165, 275, 375 y cc del CPCC).

IV.3. La defensa de posesión IV.3.a. Principio este análisis señalando que todo aquél que invoca un hecho o acto jurídico, como base de su pretensión -y en este caso como base de su defensa-, debe probar su existencia. En otras palabras, debe probar la existencia de hechos y actos concretos, bien individualizados, ubicados en el tiempo y en el espacio que deben manifestarse en el proceso a través del material probatorio traído, reunido y producido en la etapa respectiva a fin que, en su conjunto, den sustento sólido a la convicción de la verdad y justicia de lo que el demandado pretende obtener por medio de un fallo judicial (arts. 375, 384 y cc del C.P.C.C.; conf. esta Sala, causa 268.953, sent. del 15-VIII-2019, RSD 145/19). Es decir, que en supuestos como el presente, donde la usucapión se ha hecho valer procesalmente por vía de excepción o defensa para evitar la desposesión en el juicio de reivindicación, lo que se exige al poseedor para repeler tal acción reivindicatoria, es la existencia probada de actos posesorios ejercidos "animus domini" que manifiesten la aprehensión de un inmueble claramente identificado y que se hayan ejercido en forma pública, pacífica, sin contradictor, de manera ininterrumpida desde veinte años anteriores a la demanda, reuniendo los requisitos para adquirir el bien por prescripción adquisitiva de dominio (arts. 1899, del Código Civil y Comercial; art. 24 de la ley 14.159; cf. Mariani de Vidal - Goldenberg- Kiper" Registro, excepción, prescripción adquisitiva y juicio de usucapión" La Ley 1989-E, 1084).

Introducida de esta forma en autos la usucapión, si bien no rigen las limitaciones probatorias de los arts. 24 de la ley 14.159 y 679 del CPCC (conf. SCBA, Ac 85.090, "Cesarani", sent. de 30-VI-2004"; Alterini, Jorge, "La seguridad jurídica y las incertidumbres en la usucapión de inmuebles", La Ley 2008-D, 867), el demandado y excepcionante debe extremar los recaudos probatorios a fin de acreditar los presupuestos básicos de su defensa de posesión (Musto, Néstor J. "Derechos reales" To. II ed. Rubinzal-Culzoni p. 263), debiendo ser la valoración de los medios estricta, severa (Areán, Juicio de usucapión n° 330 p. 297) ya que la adquisición debe comprobarse de manera insospechable, por hechos inequívocos y reiterados, operando la duda en favor del reivindicante por la subsistencia del dominio (art. 1942, CCyC). Sobre la base de lo indicado en los párrafos anteriores considero, al igual que el Juez a quo, que Juan Antonio Leguizamón no ha logrado probar los presupuestos necesarios exigidos para repeler la acción de reivindicación incoada por Atilio Aníbal Lencina, tal como lo pretende.

IV.3.b. Asevero en apoyo de lo anticipado en el párrafo anterior, que las declaraciones de los testigos ofrecidos por la parte demandada, no bastan para arribar a la conclusión de que el demandado hubiera probado de manera fehaciente los requisitos de la defensa de usucapión exigidos por las disposiciones emergentes del art. 24 de la ley 14.159 (y su modificatoria), en correlación con el art. 1899 del Código Civil y Comercial y la regulación concordante del art. 679 del Código Procesal Civil y Comercial provincial. En efecto, mientras que la testigo Sandra M. Rodríguez indicó que no conocía a la Sra. Francisca Medina y que Juan habitaba en el inmueble desde "hace como 20 años" (v. audiencia en CD a fs. 209, hora 9:21:43 y 9:21:58 respectivamente), la testigo Marta Inés Silva señaló que "Juan Leguizamón tomó posesión cuando falleció su mamá Elsa", aclarando luego que "Elsa vivía ahí hacía 20 años, que entró a vivir porque tenía un hijo discapacitado" y porque "la casa estaba sola?", "abandonada" (v. audiencia citada hora 9:31:18). Por último, el testigo Luján Pilar

Canalesi declaró que Juan vivía en el inmueble desde que falleció la mamá, y que Elsa Medina vivía desde antes del año 81 ya que ?la casa estaba desocupada y ella tenía varios chicos y entonces tomó la casa? (v. audiencia citada 9:39:40; arts. 375, 484, 456 y cc del CPCC). A ello cabe agregar que la apreciación de las demás pruebas producidas en la presente causa que el Sr. Juan Antonio Leguizamón, tampoco aportan ningún elemento de juicio corroborante de lo afirmado por el demandado en cuanto a que su progenitora, Sra. Elsa Medina, comenzó a poseer en forma pública, pacífica y continua el inmueble objeto de autos en el año 1985 (v. contestación de demanda a fs. 52 y vta.). IV.3.c. Obsérvese que del dictamen pericial elaborado por el perito arquitecto de la Asesoría Pericial departamental, Martín Julián Arteche obrante a fs. 168/171, y que ha sido consentido por ambas partes, se extrae que el inmueble ubicado en calle 46 n°... e/ ... y ... de La Plata se trata de ?un lote de 10m de frente por 34,50 m de fondo?, que en la parte posterior se encuentra emplazada ?una construcción desarrollada en planta baja, cuyo destino es vivienda unifamiliar, contando con una superficie cubierta de 89,03m²?. Agregó que ?la casa presenta la siguiente distribución: pasillo de circulación y acceso, comedor-cocina, dos dormitorios, baño, lavadero-depósito y baño exterior. La propiedad cuenta con los servicios de energía eléctrica, agua corriente y cloacas?. En lo referente a ?antigüedad? aclaró que no existía un método científico para determinarla con exactitud, no obstante señaló que, en principio, poseía una ?antigüedad estimada entre 50 y 60 años?. A continuación, destacó que ?las características constructivas pueden considerarse como de tipo estándar, en ?mal estado de conservación? (el subrayado pertenece al original). Asimismo, destacó que ?no se han realizado las obras necesarias de conservación y mantenimiento que deberían haberse llevado a cabo en una construcción con la antigüedad y características de la edificación [...], lo que ha provocado el deterioro acelerado de muchos de los elementos de la misma, debiéndose considerar que los mismos han cumplido su vida útil, verificándose además a raíz de tal hecho una serie de patologías y sus consecuencias (filtraciones de agua en cubierta, rotura y desprendimiento de cielorrasos, falta de revoques en muros de mampostería, rajaduras, fisuras, ausencia de tratamiento impermeable, humedad ascendente por capilaridad, corrosión en carpinterías metálicas, etc.)? (v. pericia a fs. 168/171 y fotografías adunadas a ella a fs. 172/181vta.; en consonancia con las fotografías acompañadas por el perito martillero a fs. 142/153 y por el demandado a fs. 29/48 de los autos ?Leguizamón c/ Lencina s/ Prescripción adquisitiva de dominio? en trámite por ante el Juzgado en lo Civil y Comercial n° 2 de este Departamento Judicial que en este acto tengo a la vista). Sin lugar a dudas, no se puede extraer de la realidad constatada por el experto, que la Sra. Medina hubiera comenzado a poseer ?animus domini? el mentado inmueble en el año 1985 (art. 1899 del Código Civil y Comercial; arts. 4015 y 4016 del Código Civil; arts. 375, 384, 474 del C.P.C.C.). La anterior circunstancia se repite con la pericia producida por el martillero y corredor público Carlos Adrián Straini, de la cual se extrae que la vivienda se encuentra ?en regular estado de conservación?, observándose ?trabajos de mantenimiento (chapas del techo nuevas) y algunas refacciones? y que ?el inmueble tiene más valor como lote para construir, que como vivienda? (v. fs. 141 y vta., que ha sido consentida por ambas partes litigantes; arts. 375, 384 y 474 del CPCC). IV.3.d. Se cuenta también con las constancias de los precedentemente citados autos ?Leguizamón...?, que fueran ofrecidos como prueba, siendo del caso destacar que el mentado expediente concluyó por caducidad de instancia (v. fs. 64/66). Allí obran distintas facturas de servicios a nombre de Francisca Elsa Medina, a saber un recibo de pago del servicio de luz de fecha 7 de julio de 2003 (v. fs. 18), una factura de teléfono abonada el 6 de junio de 2003 (v. fs. 20), un recibo de caja de ABSA del 16 de marzo de 2004 (v. fs. 21), una factura de ?Multicanal? de fecha 1 de febrero de 2005 (v. fs. 22); un Reconocimiento de deuda de ABSA del 15/12/2003 (v. fs. 23), por último, una factura de ?Telefónica de Argentina? con vencimiento el 16 de diciembre de 1994 (v. fs. 16). A su turno, la factura de EDELAP de fs. 17 así como el formulario de fs. 24 corresponden a un domicilio de suministro distinto al del inmueble objeto de Litis. Por último, a fs. 19 luce una notificación a la Sra. Medina en el domicilio de calle 46 n°... de fecha 26 de marzo de 1991 (arts. 375, 384 y cc del CPCC). Desde otro ángulo, a fs. 11/12 y 14 lucen distintas boletas de compra de artículos para el hogar, mientras que a fs. 7/10 y 13 obran facturas por compra de materiales. En relación a todas ellas, y ante el expreso desconocimiento del actor, es del caso destacar que no existe ni en las presentes actuaciones ni en la mentada causa ?Leguizamón...? prueba alguna tendiente a acreditar la veracidad de la misma (v. fs. 62; arts. 375, 384 y cc del CPCC). A ello cabe agregar que a fs. 256 de estas actuaciones la empresa Cablevisión informó que ?en el inmueble de calle 46 nro ..., se presta el servicio de TV por cable, siendo su titular el Sr. Juan Antonio Leguizamón [...] la fecha de instalación es el 23.07.2015?, lo que se condice con lo informado por ?Telecom Argentina SA? a fs. 267/268 (arts. 375, 384, 394 y cc del CPCC). Para finalizar, es dable señalar que el inciso c) del art. 24 de la ley 14.159 dispone que "...será especialmente considerado el pago, por parte del poseedor, de impuestos o tasas que gravan el inmueble, aunque los recibos no figuren a nombre de quien invoca la posesión...", circunstancia que no se configura en las presentes actuaciones, en tanto el demandado no ha logrado acreditar que ni él ni su progenitora hubieran abonado gravamen alguno respecto del bien objeto de Litis (arts. 375, 384 y cc del CPCC). IV.3.e. Asimismo, corresponde señalar que no obra plano de ?mensura que pretende prescribir? (conf. fs. 51 y vta. de la causa ?Leguizamón ... s/ Prescripción adquisitiva?; art. 679 del CPCC) y que el día 13 de febrero de 2013 el hoy demandado inició los autos ?Leguizamón Juan Antonio c/ Lencina s/ Diligencias preliminares? en trámite por ante el

Juzgado Civil y Comercial n° 2 de este Departamento Judicial de La Plata y que en este acto tengo a la vista, con el objeto de conocer a los titulares de dominio y de obtener copia certificada del plano del referido inmueble de marras (v. fs. 6/7 causa cit.).

IV.3.f. Como corolario, cabe señalar que la prueba rendida en autos no representa un aporte con fuerza de convicción suficiente para apuntalar los dichos del accionante Juan Antonio Leguizamón en cuanto a que su madre inició la posesión en el año 1985, y que él la continuara a partir de su fallecimiento ocurrido en el año 2005 (arts. 1899, 1909, 1922, 1923, 1928, 1929, 1930 y cc del Cód. Civ. y Com.; 375, 384 del C.P.C.C.). En efecto, el éxito de la defensa de usucapión radica en la acumulación de pruebas que al menos insinúen individualmente que se está poseyendo a título de dueño, pero que en su conjunto generen la inexcusable convicción, que se poseyó como dueño y se logró el cometido y, que esos actos se hayan producido durante al menos el plazo de veinte años (Guillermo Luis Martínez, " Otra vez la prueba en la usucapión", LA LEY 2007-C, 228). En el caso concreto, en tanto el demandado no ha probado que a su respecto se encuentren reunidos la totalidad de los presupuestos del art. 1897 y 1899 del Código Civil y Comercial con relación al bien individualizado en la sentencia definitiva, corresponde confirmar la sentencia de grado (arts. 260, 262 y 267 del C.P.C.C.).

IV.3.g. Téngase en cuenta que en toda controversia judicial el único modo de esclarecer la verdad y declarar el derecho de los litigantes es probando el hecho controvertido y generando en la conciencia del Juzgador el estado de certeza necesario para reconocerle al pretensor el derecho que invoca. Además, no debe olvidarse que en juicios como el presente se han de analizar los elementos aportados con suma prudencia y sólo acceder a la petición cuando los extremos acreditados lleven a la absoluta certeza del Juzgador sobre los hechos afirmados pues están en juego razones de orden público desde que la usucapión es un modo excepcional de adquirir el dominio y que correlativamente apareja la extinción para su anterior titular en virtud del principio de exclusividad y perpetuidad de éste derecho real sentados por los arts. 1942 y 1943 del Código Civil y Comercial. De allí que la realización de los actos comprendidos en el art. 1928 del ordenamiento civil vigente y el constante ejercicio de la posesión con la intención de someterlo al ejercicio de un derecho de propiedad deben haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente (cf. CSJN 27/9/2005, La Ley 2006-A-234, con referencia los arts. 2384 y 2508 del código civil velezano, que resultan concordantes con los mentados artículos del código civil vigente), durante el lapso de veinte años (arts. 1897 y 1899, 1942, 1943, 1928 y cc del Código Civil y Comercial). A la luz de las pautas sentadas en el párrafo anterior se advierte que el demandado no ha logrado alcanzar el estándar jurídico exigido para acoger su defensa de usucapión veinteañal (arts. 1897 y 1899, 1942, 1943, 1928 y cc del Código Civil y Comercial; 24 de la Ley 14.159; 375, 384, 474, 679 y cc del CPCC).

IV.4. De la reivindicación

Continuando con el análisis de los agravios traídos, es dable señalar que es criterio del máximo Tribunal provincial que el dominio es perpetuo y subsiste independientemente del ejercicio que se haga de él, por lo que el propietario no deja de serlo a menos que deje de poseer la cosa por otra durante el tiempo requerido para que éste adquiera el dominio; y el fundamento en este caso no reside en la carencia de actos posesorios por parte del titular de dominio, sino en la ejecución de tales actos, durante cierto lapso, por parte de quien quiere prescribir adquisitivamente a su favor (SCBA C. 98866, Sent. del 11/11/2009, Ac. 89847, Sent. del 05/10/2005, entre otros). En este aspecto, es importante poner de relieve que si bien el demandado alegó que desde mediados del año 1985 su madre detentó sobre el bien una posesión pública pacífica e ininterrumpida con animus domini hasta su fallecimiento en junio de 2005, momento a partir del cual él mismo continuó con tal posesión, realizando múltiples actos posesorios, tal postura no ha sido debidamente acreditada en autos, tal como fuera precedentemente resuelto. Sentado lo expuesto, y en relación al agravio que gira en torno a la falta de acreditación de la posesión del bien por parte del Sr. Lencina, cabe recordar que nuestro más alto tribunal provincial ha sostenido que debe presumirse que quien ostenta el título de dominio ha tenido por sí o por sus antecesores la posesión de la cosa desde la fecha de su título, con lo que el propietario puede ampararse en la posesión de sus antecesores, lo que es admisible aunque no se probase la preexistencia de su propia posesión, porque debe presumirse *ius tantum* que los antecesores del reivindicante tuvieron la posesión de la cosa desde la fecha del título, lo que basta para que, como sucesor, el reivindicante pueda ampararse en los derechos que hubieran tenido sus antecesores para reivindicar (SCBA C. 98866, Sent. del 11-XI-2009, Ac. 89847, Sent. del 5-X-2005, entre otros).

IV.4.a. Ello así, surge de la escritura pública n° 369 que el día 31 de agosto de 1949, Benedicto Lencina adquirió por compra a Félix Arsenio Rivarola y Alejandrina Carmen Della Bona, el inmueble objeto de esta litis, quienes a su vez eran titulares de dominio por compra (v. fs. 222/225). A tenor del criterio jurisprudencial precedentemente transcrito, el reivindicante puede ampararse en el título de su progenitor -Benedicto Lencina- que es anterior a la posesión invocada por el reivindicado en la contestación de demanda, ya que -reitero- el demandado alegó que su madre comenzó a poseer el bien objeto de litis a mediados del año 1985 y la adquisición del dominio del inmueble objeto de litis se remonta al año 1949 (v. fs. 51/57vta. y 242/244; arts. 375, 384 y cc del CPCC; arts. 2758, 2790 y cc del Código Civil; arts. 2248, 2256, 2280 y cc del Código Civil y Comercial de la Nación). En este sendero, el accionado debió haber probado que ninguno de los anteriores titulares dominiales, -y no solamente el Sr. Atilio Aníbal Lencina-, hubieran tenido la posesión del inmueble que se pretende reivindicar; extremo que lejos se encuentra de demostración (arts. 375 y 384, CPCC). Asimismo, he de ponderar -tal como lo hiciera el magistrado de

grado- que el actor acreditó su calidad de heredero de Benedicto Lencina y Julia Ester Bruno con la copia certificada de la Declaratoria de Herederos dictada en los autos "Bruno de Lencina, Julia Esther y ot. s/ Sucesión ab intestato" en trámite por ante el Juzgado en lo Civil y Comercial n° 7 de este Departamento Judicial (v. fs. 30/39vta.), así como la inscripción de la misma en el Registro de la Propiedad Inmueble (v. informe de dominio de fs. 242/244, art. 1892, 2280 y cc del CCyC). En conclusión, de los antecedentes reunidos en este proceso emerge que el reivindicante Atilio Aníbal Lencina ha probado su derecho real de dominio sobre el inmueble en cuestión, no habiendo el reivindicado Juan Antonio Leguizamón logrado acreditar su pretendida posesión animus domini por el plazo de 20 años. En virtud de todo lo expuesto, he de proponer a mi distinguido colega, que se confirme la sentencia de grado en cuanto hizo lugar a la demanda de reivindicación deducida por el Sr. Lencina contra el Sr. Leguizamón, a quien condenó a restituir el inmueble sito en calle 46 n° ... entre ... y ... de la ciudad de La Plata, Nomenclatura catastral: Circ. ..., Sec. ..., quinta ..., manzana ..., parcela ...; Partida inmobiliaria ..., libre de ocupantes y en condiciones en que la parte actora pueda entrar en su posesión.

IV.5. Derecho de retención y cobro de mejoras El magistrado a quo entendió que el planteo subsidiario de mejoras y derecho de retención no podía prosperar, ante la falta de prueba idónea y eficaz (v. sent. fs. 277vta./278). A fin de dar respuesta al último agravio traído, que fuera sucintamente reseñado en el apartado II in fine, cabe recordar que el derecho de retención es la facultad reconocida al poseedor o tenedor de una cosa perteneciente a otro o con derecho a ella, para conservar la posesión o tenencia, hasta el íntegro pago de lo que se adeuda civilmente en razón de esa cosa, por aquél a quien la misma le pertenece o le es debida (Acuña Anzorena, Arturo, El derecho de retención en el Código Civil Argentino, Valerio Abeledo Editor, Buenos Aires, 1929, págs, 17 y 31). Es decir que para que resulte aplicable este instituto se requieren tres condiciones, a saber: a) tenencia de cosa de otro por un tercero, derivada de una situación posesoria lícita b) existencia de un crédito prima facie cierto y exigible; c) que medie conexidad entre el crédito y la cosa retenida. En las presentes actuaciones, tal como señala el magistrado de origen, en tanto el demandado al contestar demanda no reconoció la propiedad del reclamante ya que opuso defensa de posesión, el derecho de retención solamente lo pudo oponer en forma subsidiaria, pues el que retiene lo hace de una cosa ajena. Es decir que a tenor de los resuelto en los apartados anteriores y en tanto no ha sido objeto de controversia el origen lícito de la posesión alegada por el señor Leguizamón, indefectiblemente nos encontramos ante una situación posesoria lícita (art. 1919 y cc del Código civil y Comercial).

IV.5.a. Luego, cabe determinar si han existido las mejoras que denuncia el demandado recurrente y, en su caso, si resultan exigibles. En este trance, se cuenta con la pericia efectuada por el arquitecto Martín Julián Arteché, en forma conjunta con la auxiliar técnico Arquitecta Rosana Weilenmann y el fotógrafo Sr. Cristian Mendoza Zélis, todo ellos perteneciente a la Asesoría Pericial Departamental, que luce a fs. 169/171. En el mentado dictamen, que fuera consentido por ambas partes, el experto señaló que no obraban "en el expediente facturas, recibos, planos, fotografías o cualquier otra documentación que pudiera certificar las mejoras introducidas por la parte demandada"; no obstante ello, en base a la inspección ocular que realizó en el inmueble objeto de litis, se expidió detalladamente sobre cada una de las mejoras descriptas en la contestación de demanda, a saber: 1. Perforación de caños; 2. Instalación de agua fría y caliente; 3. Cloacas; 4. Instalación eléctrica; 5. Contrapisos y carpetas nuevas en pasillo y cocina; 6. Colocación de mosaicos en el interior de la vivienda; 7. Reforma cocina comedor; 8. Instalación de aberturas incluyendo portón de hierro de acceso a la vivienda; 9. Pintura interior de vivienda y aberturas; 10. Instalación de sanitarios en baño -completo-contrapiso, carpeta y ampliación de azulejado; 11. Techo de chapa y machimbre en pasillo, adjuntando fotografías de cada uno de los rubros mencionados (v. fs. 172/182vta.). Concluyó que "las mejoras introducidas no se encuadraban dentro de las `reglas del arte y del buen construir`" (el subrayado pertenece al original, a fs. 170). Agregando que "solo se considera para su valorización los trabajos de: Cubierta: se estima el 50% del valor de chapas acanaladas (nuevas) [...] lo que hace un total de \$4.656,30"; Baño: para cuantificarlo tomó como valor de referencia el valor del "Modelo 1" de la publicación especializada "Revista Vivienda", monto que depreció en un 40% debido al estado que presentaban las instalaciones complementarias, lo que arrojó un total de \$16.633,54; Portón de acceso: que en función de su estado, consideró un 50% del valor a nuevo, lo que arrojó el monto de \$2.730, agregando en concepto de mano de obra de colocación y materiales gruesos la suma de \$1.850 (los subrayados pertenecen al original a fs. 170vta.). Es decir que el total de las tareas descriptas ascendían a la suma de \$25.869,84 a la fecha de presentación de la mentada pericia (es decir, al 26 de diciembre de 2017 conf. cargo fs. 171). Por último, señaló el experto que las mejoras introducidas no resultaban significativas a los efectos de modificar el valor de mercado (arts. 375, 384, 474 y cc del CPCC). Ante la contundencia y razonabilidad de la citada experticia, y ante el expreso consentimiento de la actora efectuado a fs. 187 y vta. cabe asignarle la fuerza probatoria que dimana del art. 474 respecto de las mejoras cuantificadas por el perito actuante. Además, sobre el tópico, declararon los testigos de la parte actora Sres. Rodríguez, Silva y Canalesi quienes afirmaron que el Sr. Juan Leguizamón realizó "mejoras, arreglos, refacciones", aclarando la primera de las nombradas que colocó "placas en el techo tipo durlock en el cielorraso" (v. audiencia citada hora 9:26:00) y los dos últimos nombrados que el demandado arregló un techo que estaba roto (v. audiencia citada 9:32:20 y 9:41:15; arts. 375, 384, 456, 474 y cc del CPCC). En el contexto descripto, es del caso recordar que el

artículo 1938 del Código fonal establece que "Todo sujeto de una relación de poder puede reclamar el costo de las mejoras necesarias, excepto que se hayan originado por su culpa si es de mala fe. Puede asimismo reclamar el pago de las mejoras útiles pero sólo hasta el mayor valor adquirido por la cosa". A su turno, el art. 1934 dispone que se entiende por "...mejora de mero mantenimiento: la reparación de deterioros menores originados por el uso ordinario de la cosa?"; por "mejora necesaria: la reparación cuya realización es indispensable para la conservación de la cosa" y, por último, por "mejora útil: la beneficiosa para cualquier sujeto de la relación posesoria?". Ello sentado, haciendo una valoración general de las constancias obrantes en estos actuados, tengo para mí que el Sr. Juan Antonio Leguizamón realizó las mejoras detalladas por el perito arquitecto actuante en el inmueble objeto de Litis (arts. 375, 384, 474, CPCC; 1934, 1938 y cc. del Código Civil y Comercial), las que ascienden a la suma de \$25.869,84 (art. 165, 375, 384, 456, 474 y cc del CPCC; 2362, 2466 y cc del CC; 7º primer párr., 1934 y 1938 CCyC). IV.5.b. Por ello, propongo al Acuerdo modificar la sentencia apelada de fs. 275/278, haciendo lugar al derecho de retención invocado por el señor Leguizamón sobre el inmueble objeto de Litis, hasta tanto sea pagado por la actora el crédito adeudado que asciende a la suma de \$25.869,84 (Pesos veinticinco mil ochocientos sesenta y nueve con 84/100), con más los intereses moratorios los que de acuerdo a lo decidido por la Suprema Corte de Justicia provincial en las causas C. 120.536, Vera? (sent. de 18-IV-2018) y C. 121.134, Nidera? (sent. de 3-V-2018), deberán calcularse aplicando la alícuota del 6% anual, la que deberá ser impuesta al crédito indemnizatorio, desde la fecha de contestación de demanda (9 de junio de 2016, conf. fs. 58) hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.), o sea la fecha de la presentación de la pericia arquitectónica (26 de diciembre de 2017), y de allí en más la tasa pasiva más alta que establece el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (SCBA causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi"; C. 119.176, "Cabrera" y L. 118.587, Trofe, ambas sents. de 15-VI-2016), lo que así dejo propuesto al Acuerdo (arts. 165, 266, 273 y cc del CPCC; 9, 10, 751, 772 y 1748, 1934, 1938, y cc del Código civil y comercial). V. Costas Las costas de ambas instancias se imponen en el orden causado, en atención al progreso parcial del recurso (arts. 68, 69, 272 y cc del CPCC) Con el alcance indicado, VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. TORRE adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza Dra. MONTOTO dijo: Corresponde, frente al acuerdo alcanzado y los fundamentos expuestos, modificar la sentencia de fs. 275/278 vta., haciendo lugar al cobro de mejoras impetrado por Juan Antonio Leguizamón contra Atilio Aníbal Lencina por la suma de \$25.869,84 (Pesos veinticinco mil ochocientos sesenta y nueve con 84/100), con más los intereses moratorios conforme lo establecido en el apartado IV.5.b.; en consecuencia, se reconoce el derecho de retención invocado por el señor Leguizamón sobre el inmueble objeto de litis, hasta tanto sea cancelado el mentado crédito; y se la confirma en lo demás que se decide. Las costas de ambas instancias se imponen en el orden causado. Se posterga la regulación de los honorarios profesionales hasta la oportunidad en que se haya practicado la de los trabajos cumplidos en la instancia de origen. ASI LO VOTO. A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. TORRE adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. Con lo que finalizó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido que la sentencia definitiva de fs. 275/278 vta., con el alcance indicado, se ajusta a derecho (arts. 18 de la Constitución Nacional, 8º del Pacto de San José de Costa Rica y 15 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; arts. 2362, 2466, 2758, 2789 a 2792, 4015 y 4016 del Código Civil; arts. 3, 7, 772, 1748, 1892, 1897, 1899, 1909, 1919, 1922, 1923, 1928, 1929, 1930, 1934, 1938, 1942, 1943, 2248, 2256, 2280, 2362, 2466 y cc del Cód. Civ y Com.; art. 24 de la ley 14.159; arts. 163, 165, 246, 254, 260, 261, 262, 263, 267, 275, 332, 375, 377, 384, 394, 474 y 679 del CPCC). POR ELLO, se modifica la sentencia de fs. 275/278 vta., haciéndose lugar al cobro de mejoras impetrado por Juan Antonio Leguizamón contra Atilio Aníbal Lencina por la suma de \$25.869,84 (Pesos veinticinco mil ochocientos sesenta y nueve con 84/100), con más los intereses moratorios conforme lo establecido en el apartado IV.5.b.; en consecuencia, se reconoce el derecho de retención invocado por el señor Leguizamón sobre el inmueble objeto de litis, hasta tanto sea cancelado el mentado crédito; y se la confirma en lo demás que se decide. Las costas de ambas instancias se imponen en el orden causado. Se posterga la regulación de los honorarios profesionales hasta la oportunidad en que se haya practicado la de los trabajos cumplidos en la instancia de origen. REG. NOT. DEV.

001337F