En el proceso de usucapión, para hacer valer la posesión recibida del cesionario de derechos y acciones, el actor debe probar no sólo sus actos posesorios sino también los realizados por aquel a fin de lograr la sumatoria pretendida de modo suficiente.

Expte.: 52399 - BIANCHETTI RODOLFO ANDRPES P/ TITULO SUPLETORIO

Fecha: 16/06/2017

Tribunal: 1° CÁMARA EN LO CIVIL - PRIMERA CIRCUNSCRIPCIÓN

Magistrado/s: ORBELLI, MIQUEL, ISUANI.

Ubicación: LS198-028

Expte: 52.399

Fojas: 353

En la Ciudad de Mendoza, a los dieciséis días del mes de junio de dos mil diecisiete, reunidas en la Sala de Acuerdo las Juezas de Cámara Alejandra Orbelli, Silvina Miquel y Marina Isuani trajeron a deliberar para resolver en definitiva los autos Nº 20.791/52.399 caratulados “BIANCHETTI RODOLFO ANDRES P/ TÍTULO SUPLETORIO” originarios del Primer Juzgado Civil, Comercial y de Minas de la Cuarta Circunscripción Judicial de Mendoza, venidos a esta instancia en virtud del recurso de apelación interpuesto por el demandado Gonzalo Molé a fs. 325, en contra de la sentencia de fs. 319/322.

Practicado el sorteo de ley, queda establecido el siguiente orden de estudio: Juezas de Cámara: Orbelli, Miquel, Isuani.

En cumplimiento de lo dispuesto por los arts. 160 de la Constitución Provincial y 141 del C.P.C., se plantean las siguientes cuestiones a resolver.

Primera cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? En su caso, ¿qué solución corresponde?

Segunda cuestión: costas.

Sobre la primera cuestión propuesta la Sra. Jueza de Cámara Alejandra Orbelli dijo:

I.- En primera instancia se rechazó la acción deducida por el Sr. Rodolfo Andrés Bianchetti. Se impuso costas y se reguló honorarios.

La Juez de grado expuso el marco normativo y luego se adentró en el análisis del caso concreto. Al efecto valoró que el actor acompañó original de cesión a título oneroso de derechos y acciones posesorias por el Sr. Matrabasi en representación del Sr. Gismondi -quien los había adquirido del Sr. Fadel en el año 1.974- a favor del accionante respecto al inmueble objeto del presente proceso, cuyas copias de titulo y plano de mensura glosan a fs. 14/16.

Sostuvo que para acreditar la accesión de posesiones es necesario que entre ambas exista ligamen jurídico y que en el caso, la cesión permite en principio acreditar la accesión pero por sí sola resulta insuficiente si no hay prueba de la posesión que ejercía el antecesor. Agrega que el Sr. Bianchetti no logró acreditar actos posesorios en cabeza del Sr. Gismondi –cedente-. Observó que a esos efectos, el actor sólo acompañó copia simple del compromiso de compraventa celebrado el 19/04/1.974 entre Jorge Fadel y Valerio Gismondi -fs. 20/21- y copia simple de una nota con fecha 6/11/1.995 emitida por el Sr. Matrabasi en representación del Sr. Gismondi dirigida al Superintendente General de Irrigación a fin de que proceda al desdoblamiento provisorio hasta que se regularice la situación registral y la de la deuda, solicitando empadronamiento provisorio y plan de pago -fs. 22-. Advirtió que en el mismo no se individualizó el inmueble y que en su parte superior puede leerse �'Expte. N° 214028�', el que no se acompañó al presente proceso. Señaló que la fotocopia de un instrumento privado en asocio con otra prueba puede llegar a adquirir algún valor presuncional o indiciario, no así en soledad y que conforme las constancias de autos, no existe otra prueba que le de fuerzas a aquellas, permitiendo remontar la posesión a los años 1974 o 1995 en cabeza de quien cedió en 2.004. Explica al efecto que las testimoniales de fs. 288 y 294 no hacen referencia alguna a los actos posesorios del predecesor Sr. Gismondi y que el resto de las pruebas –las que la enuncia- no hacen mas que corroborar la posesión del inmueble en cabeza del actor desde el año 2.004.

Conforme lo manifestado, juzgó que la pretensión de adquirir el dominio por la prescripción adquisitiva veinteñal no debe proceder por no haberse cumplido el tiempo exigido por la ley.

II.- A fs.340/344 expresa agravios el apelante.

Se agravia, en primer lugar, de la falta de valoración de prueba acompañada por su parte y de la decisión de la Juez de grado al entender que no se acreditó que existiera la ocupación de los 20 años que exige el C.C. Manifiesta que conforme al razonamiento realizado por la magistrada, su parte no puede adquirir el inmueble de autos por no existir prueba que permita inferir que la propiedad estuvo en posesión del Sr. Gismondi por más de veinte años y que la cedió al Señor Bianchetti, sumando más años para cumplir con el requisito del plazo de posesión para usucapir. Afirma que la sentenciante realizó un análisis parcial de los hechos y de la prueba aportada lo que la llevó a dictar una resolución no ajustada a la realidad de los hechos acreditados en la causa.

Aduce que existe prueba instrumental que da cuenta de la manera en que el Sr. Bianchetti adquirió los derechos y acciones derivados de la posesión que el Sr. Gismondi gozaba desde el año 1.974, lo que corroboró la testimonial del Sr. Matrabasi, hermano de quien del representante del Sr. Gismondi –fs.109-. Considera que, a diferencia de lo señalado por la Juez que previno, si se acreditó en autos que el inmueble estuvo ocupado por los anteriores poseedores, puesto que en la misma cesión de derechos y acciones el Sr. Gismondi declaró que detentó la posesión del inmueble por mas de veinte años de manera pacífica e interrumpida, lo que –agrega- no fue desvirtuado en autos. Sostiene además que en el año 2.003, antes de la cesión de los derechos al Sr. Bianchetti, el Sr. Gismondi había preparado el plano para solicitar él la prescripción adquisitiva y considera en relación a esto que nadie adquiere un inmueble rural con viñas para dejarlo a la deriva ni incurre en gastos si no tiene la posesión a usucapir, demostrada según la recurrente, con el plantación que presentaba el mismo conforme plano de fs.4.

Respecto a las copias simples que acompañó su parte, sostiene que restarle valor a un documento firmado en el año 1.974 y a la declaración de la posesión que efectúo el Sr. Gismondi en el contrato de cesión de derechos y acciones, causa un perjuicio irreparable a su mandante quien, atento el tiempo transcurrido, no pudo obtener otra documentación. Considera que es dable valorar que se tratar de posesiones antiguas sobre un inmueble rural, ejercidas de buena fe por personas ya fallecidas. Considera que las copias simples deben tener valor probatorio al no haber sido desvirtuadas por ninguna otra prueba.

En adelante, señala que el plazo de las posesiones del Sr. Fidel, Gismondi y de su parte, superan ampliamente el plazo exigido por la ley para usucapir y que de la documentación indicada ut supra se infiere la posesión pacifica e interrumpida de estos.

Por último, manifiesta que la Inferior debió valorar la prueba que acredita que los anteriores poseedores del inmueble ejercieron actos posesorios, esto es, el plano que señala que el inmueble se encontraba cultivado, la declaración del Sr. Gismondi y la testimonial del Sr. Mastrabi. Conforme lo expuesto, solicita se haga lugar a su recurso y se revoque la sentencia en crisis.

III.- A fs. 348/349 contesta la expresión de agravios la Defensoría representante de la titular registral de ignorado domicilio y de los posibles interesados ausentes, solicitando el rechazo de la apelación interpuesta por las razones que expone y a las que remito en mérito a la brevedad.

IV.- La solución.

Adelantando opinión debo decir que propiciaré la revocación de la sentencia en crisis por las razones que a continuación desarrollaré.-

a.- La entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación obliga a determinar en primer lugar, si el ocurrente debe analizarse a la luz de sus normas.

Conforme lo preceptuado por el art. 7 CCCN. dado que en los presentes el objeto del litigio (prescripción adquisitiva) surge de una relación extinguida antes de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, su análisis debe efectuarse a la luz de la normativa que regía en aquel momento (C.C.), Cód. de Comercio y leyes complementarias. (Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del C.C.yC. a las situaciones jurídicas existentes (Rubinzal Culzoni de. 2015, pág. 100 y sgtes).-

b.-Cabe poner de relieve que al promoverse un proceso por prescripción adquisitiva, quién demanda debe demostrar mediante prueba compuesta la preexistencia del corpus y del ánimus dómini por el lapso legal, en forma pública, pacífica e ininterrumpida durante 20 años en forma cabal e indubitable.-

Ello es así, toda vez que: "..."el dominio es perpetuo y subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él" (cciv: 2.510), quien pretenda obtener la declaración de usucapión -dada la peculiar naturaleza de este modo de adquisición del domino (cciv: 2.524-7)-, debe acreditar que ha poseído el inmueble con ánimo de dueño en forma pública, pacífica, continua e ininterrumpida por el tiempo requerido por la ley (cciv: 3.948 y 4.015), y esa prueba es compuesta (Ley 14.159: 24; CSJN, 1.1.75, Fallos 291:139), y su valoración por parte del juzgador debe ser estricta, dadas las razones de orden público involucradas (B. Arean, "Curso de derechos reales", p. 334, Abeledo Perrot, 2.000).

Por consiguiente, el usucapiente debe acreditar fehacientemente los extremos de su acción, y entre ellos, el tiempo en que comenzó a poseer para sí, a fin de poder tener por cumplido el plazo legal, único medio hábil para satisfacer la exigencia temporal contenida en el Art. 4.015 del Código Civil

Interesa destacar asimismo, que como la prescripción adquisitiva tiende a prevalecer sobre el título de propiedad, debe producirse la prueba en forma clara y convincente, sin dejar lugar a dudas de que realmente se ha tenido la posesión continua del bien durante el lapso de la usucapión larga, de un modo efectivo, en forma quieta, pública, pacífica e ininterrumpida.-

En consecuencia, se encuentra a cargo del actor acreditar la existencia de la posesión y el cumplimiento de los requisitos exigidos por el art. 4015 del C. Civ., debiendo recordarse que la regla general es que el objeto de la prueba debe ser la posesión en sí, independientemente del título o derecho que se tenga a ella. Conforme surge del análisis del art. 2384 del C. Civ., el acto posesorio es un hecho voluntario que produce una modificación física sobre la cosa supuestamente poseída y que permite llegar al convencimiento de haber estado en contacto con ella con ánimo de dueño.

Por lo tanto, estos actos de modificación física de la cosa ejecutados con intención de poseer son los que constituyen el objeto de la prueba, debiendo condicionarse la procedencia de la pretensión a una prueba clara e indubitable en ese sentido, por lo que los actos ocasionales o aquellos que no implican una modificación física de la cosa no acreditan el animus domini del agente y son inútiles a los fines de su consideración como actos posesorios.

Tiene dicho este Tribunal que: “La prueba de la posesión debe referirse a los dos elementos que la constituyen: corpus – tenencia material de la cosa - y ánimus – intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad - (art. 2351 del C.C.). Con meridiana claridad, destacada doctrina nos enseña que: “Son distintas las relaciones de hecho –no de derecho- que pueden establecerse entre una persona y las cosas. Tales relaciones de hecho también son llamadas ‘materiales’, ‘posesorias’ o ‘reales’. Lo importante es que no hay que confundirlas con las relaciones jurídicas que pueden establecerse entre la persona y la cosa, ya sea que se apoyen en la existencia de un derecho real o personal. Así, por ejemplo, se puede ser dueño de una cosa (derecho real-relación jurídica) y a la vez poseedor de esa misma cosa (relación de hecho). En este caso coinciden o se superponen una relación jurídica y otra material. Pero también puede ocurrir que una persona sea poseedora de una cosa sin ser su dueña, y sin tener tampoco un derecho personal que justifique su relación, de manera que estamos en presencia de una relación de hecho que no está acompañada de una relación de derecho …” (Papaño, Kiper, Dillon y Causse, “Derechos reales”, Edit. Depalma, Buenos Aires, 1995, Tomo I, pág. 39) (30-11-2012, autos Nº 150.156/44.251, "Reznik Vda. de Egea, Fanny c/ Herederos de Clara Reznik Vda. de Nisnevich p/ Prescripción Adquisitiva”). La cuestión litigiosa en el supuesto del proceso por título supletorio, no es la dilucidación del “derecho a poseer”, sino de la efectiva realización de actos posesorios durante el lapso legal.

En el caso, se encuentra en juego la figura de la accesión de posesiones que permite considerar, a los fines de juzgar el cumplimiento del plazo de veinte años previsto por el art. 4015 del C.C., tanto la posesión del pretensor en un proceso por título supletorio, como la de sus antecesores. Ahora bien, para poder hacer valer la posesión recibida del cesionario por cesión de derechos y acciones señor Gismondi, el actor debe probar actos posesorios de su predecesor y propios, a fin de lograr la sumatoria del plazo de ambas posesiones, de modo suficiente. La acreditación de tales extremos requiere de prueba compleja, referida a actos materiales, como los que enuncia el art. 2384 del Código Civil: cultura del inmueble, percepción de frutos, deslinde, construcciones o reparaciones de edificios en ellos asentados, y en general su ocupación de alguna manera cierta y permanente (conf. CC3°, Expte. 34.125, “Maldonado, Susana Cristina c/ Finca R SCPA p/ Prescripción Adquisitiva”, 22/08/2012). Por otra parte, para que resulte viable la accesión de posesiones, es indispensable que entre ambas posesiones exista un ligamen jurídico, esto es que una de las posesiones proceda de la otra, como lo indica el art. 2476 in fine, o que las dos sean legales, tal como prescribe el art. 4005 (CC2°, Expte. 8.482, “Malato, Andrés y Ot. p/ Título Supletorio, 17/08/1994, L.S. 085-091). –

c.- Debo recordar también que, ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 300; 651, citado por Marina Mariani de Vidal en “Curso de Derechos Reales, tomo 3, pág. 289) que: “La comprobación de los extremos exigidos para la adquisición del dominio por usucapión debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente… Para la adquisición del dominio por usucapión no basta que se acredite un relativo desinterés por el inmueble por parte de la demandada, sino que es necesario que el actor demuestre cuáles son los actos posesorios realizados por él y si se mantuvo en la posesión en forma continua durante veinte años… Teniendo en cuenta que la posesión es un hecho que alega el prescribiente para fundar su derecho a la propiedad de la cosa, incompatible con el que pretende extinguido, a él le corresponde probar su existencia de modo indubitable, siguiendo la regla de que quien afirma la existencia de una relación jurídica dada debe aportar prueba acabada de los hechos que necesariamente deben concurrir para su nacimiento”.

Dicho con otras palabras, resulta necesario probar que se ha poseído el inmueble res litis con ánimo de dueño y en el carácter de exclusivo propietario de la cosa, que la posesión ha sido continua, no interrumpida, pública, pacífica y que ha durado el tiempo exigido por la ley, siendo esencial la acreditación del inicio de la posesión en tal carácter como único medio de demostrar el cumplimiento del plazo legal (conf. C.Civ. y Com. Lomas de Zamora, sala 1ª, 2002/10/24, "Ecar Empresa Constructora Argentina S.A. c. Ríos, Alfredo", SJA, 21/1/2004, síntesis, JA 2004-I-síntesis).-

La sola prueba de testigos, que si bien normalmente es la sustancial y de mayor importancia dada la naturaleza de los hechos que se pretenden justificar, no puede ser la única aportada por quien invoca la prescripción adquisitiva, sino que debe ir acompañada por otro tipo de evidencias que conformen con ella una prueba compuesta, habiendo resuelto en forma análoga a esta posición la S.C.J.M. que “en el proceso de usucapión, rige el principio de la prueba compuesta, que posibilita que el fallo se funde en algo más que prueba testimonial. Lo que debe demostrarse es la iniciación y continuidad de la posesión en distintos años durante un periodo de tiempo; no basta la demostración de un hecho espaciado sucedido en algún momento, sino de actos continuados a través de un largo período, respecto de los cuales no es fácil admitir que no se haya dejado más rastro que el testimonio de unas cuantas personas. En estos casos, la investigación del Juez tiene una considerable analogía con la actividad del historiador, cuando trata de reconstruir con los elementos a su alcance un determinado período, y en ambos casos, para lograr la verdad que se busca, es más prudente confiar en los documentos y en los monumentos que en la tradición verbal, sin excluir esta última; esto es lo que exige la ley”. (Autos N° 97.749, “Acosta, Juan Carlos en J: 113.612/24.015 Acosta, Juan Carlos c/La Sarita p/Usucapión S/Inc.”. Fecha 16/09/2010. LS 417:170).-

d.-En cuanto a la valoración de la prueba: “En el proceso de usucapión la apreciación de las pruebas de la posesión debe llevarse a cabo con la mayor estrictez y deben considerarse de manera integral, compuesta o global, pero por sobre todas las cosas con mucha prudencia, debido a las trascendentes consecuencias que se derivan para las partes de la sentencia. Es necesario contar con prueba compuesta compleja, pues en procesos como el presente el Juzgador debe alcanzar un pleno convencimiento de la cuestión a resolver (por la entidad y efectos de la sentencia, léase adquisición de un derecho real para una parte, pero como contrapartida, su pérdida para la contraria), extremo que sólo puede dar la combinación de las distintas pruebas producidas, y no de una ponderada en forma aislada.” (Ver Expte. N° 23.003/108.855, "González de Chambard Cecilia Andrea C/ Antonio Lomoro P/ Título Supletorio”, L.S.C. N° 44, fs. 335/338).-

e.- Conforme a los lineamientos expuestos debo decir que el actor acompaña copia del plano de mensura apta para título supletorio, solicitado por el señor Valerio Gismondi en fecha 09/10/2003, en donde surge la existencia de cultivos (fs. 4).-

Acompaña copia del compromiso de compraventa celebrado entre el señor Valerio Gismondi y el señor Jorge Fadel en fecha 19/04/1974 (fs. 20/21) y copia de la cesión onerosa de derechos y acciones -que le corresponden en su calidad de poseedor- celebrado entre el señor Valerio Gismondi (cedente) y el señor Rodolfo Andrés Bianchetti (cesionario) en fecha 02/04/2.004 (fs. 14/15).-

Acompaña también copia de pago del impuesto inmobiliario y del Departamento General de Irrigación.-

Asimismo en autos se rindió prueba testimonial a fs. 97, 98 y 109 en la cual los testigos coincidieron que se trata de un inmueble rural y que es ocupado por el señor Bianchetti desde hace muchos años, y que en el mismo existen plantaciones de viñedos.-

Con respecto al pago de impuesto rige en lo particular lo que tiene decidido este Tribunal, en su actual integración, en consonancia con la posición de quienes sostienen que, este tipo de circunstancias, si bien resultan reveladoras del animus domini, no se insertan en la noción de “acto posesorio” (26/7/2013, autos Nº 37.495/44.175, caratulados "De Paoli, María Cecilia c/ Mauras, Alberto p/ Prescripción Adquisitiva”). Eso es, añado, lo que recientemente ha resuelto otro tribunal de Alzada local, considerando que: “ el hecho que se hayan incorporado a la causa numerosas boletas de pago de impuestos y servicios y aun a nombre de la actora usucapiente, no demuestran per se la posibilidad de acceder a la pretensión usucapiente, puesto que aquellas sólo demuestran animus, teniendo además un mero valor complementario que si no se interrelaciona con el resto de prueba terminantemente asertiva o concluyente no resulta admisible como único medio para admitir la acción” (CC3, 26/07/2012, Expte.: 33426, “Armando, Nadia c/ González, Francisca p/ titulo supletorio”).-

La convicción judicial no puede formarse muchas veces con el examen aislado de cada medio de prueba, entendiendo -tal como lo hace la doctrina procesal moderna- que la valoración debe hacerse sobre un "conjunto orgánico articulado lógicamente de todos los medios de prueba". Tal apreciación conjunta resulta necesaria no sólo cuando varios medios de prueba se complementan entre sí, o el resultado de unos incide sobre el de los otros, sino también cuando existen medios de prueba con resultados contradictorios, incluso cuando no están sujetos al mismo sistema de valoración.

Cuando se alega que la posesión se remonta a más de veinte años, lo que es necesario es acreditar es que se tuvo durante el plazo de prescripción, debiéndose encontrarse cuál es el primer acto posesorio. Pero esto no es tarea del juzgador, sino carga procesal del prescribiente, y en las presentes actuaciones el actor ha cumplido con su carga procesal ya que del análisis detallado de las pruebas aportadas y rendidas surge a mi entender sin lugar a dudas que el accionante ha acreditado la existencia de actos posesorios; el ligamen jurídico entre su posesión y la del señor Gismondi y la de este con el señor Fadel, la continuidad de esa posesión; la inexistencia de actos turbatorios; el carácter público de la conducta desplegada y la antigüedad de la posesión que excede el lapso exigido por ley, en definitiva el accionante ha cumplido la faena procesal de aportar los elementos de convicción necesario para acoger su demanda.-

Por ello y si mi voto es compartido por mis colegas, propiciaré hacer lugar al recurso de apelación en trato y revocar la sentencia en crisis.-

Así voto.

Las Juezas de Cámara Silvina Miquel y Marina Isuani adhieren, por sus fundamentos, al voto que antecede.

Sobre la segunda cuestión propuesta la Sra. Juez de Cámara Alejandra Orbelli dijo:

Las costas correspondientes a la alzada deberán ser soportadas por la parte actora (arts. 35 y 36 del C.P.C.).-

Así voto.

Las Juezas de Cámara Silvina Miquel y Marina Isuani adhieren, por sus fundamentos, al voto que antecede.

Con lo que se dio por concluido el presente acuerdo, dictándose sentencia, la que en su parte resolutiva dice así:

SENTENCIA:

Mendoza, 16 de junio de 2017.-

Y VISTOS: Por lo que resulta del acuerdo precedente, el Tribunal RESUELVE:

1°.- Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a fs. 325 y en consecuencia modificar el resolutivo de la sentencia de fs. 319/322 el cual quedará redactado de la siguiente manera: I.- Hacer lugar a la demanda por prescripción adquisitiva entablada por el Sr. Rodolfo Andrés Bianchetti respecto del inmueble rural ubicado en: calle 3 de febrero s/n, distrito La Consulta, departamento de San Carlos, Mendoza, constante de una superficie aproximada de 13 has. 1413,32m2, registrada en el Registro Público y Archivo Judicial de la Provincia al N° 925, fs. 413, tomo 8 de San Carlos, Nomenclatura Catastral 16-99-00-0500-760350, Padrón de Rentas 66/40786.-

II.- Imponer las costas al actor (arts. 35 y 36 del C.P.C.).-

III.- Diferir la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes hasta tanto se efectúe la estimación o se proporcionen elementos para tal fin (art. 9 Ley 3641).-

2°.- Costas en la alzada al actor (arts. 35 y 36 del C.P.C.).-

3°.- Diferir la regulación de honorarios hasta que la misma sea practicada en primera instancia.-

NOTIFÍQUESE Y BAJEN.

Dra. ALEJANDRA ORBELLI Dra. SILVINA MIQUEL Juez de Cámara Juez de Cámara

Dra. MARINA ISUANI

Juez de Cámara