

En la ciudad de General Roca, a los 20 días de agosto de 2019. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "NICOLOSO HORACIO HUGO C/ OLIVERA JUAN CARLOS Y OTRA S/ REIVINDICACION (Ordinario) (TRES CUERPOS) " (Expte. N A-2RO-1039-C9-16), venidos del Juzgado Civil N° Nueve, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron:

EL SR. JUEZ DR. DINO DANIEL MAUGERI, DIJO:

1.- A fs. 478/490 se dicta sentencia definitiva que en lo sustancial hace lugar a la demanda incoada por reivindicación y rechaza la reconvención promovida por el demandado contra el tercero citado. La misma es apelada a fs. 491 por la demandada siendo concedido dicho recurso a fs. 493.

2.-Efectuaré un breve pero necesario recuento de las actuaciones.

2.1.-A fs. 1/29, con fecha 6 de septiembre de 2016 la actora Horacio Hugo Nicoloso da inicio a la presente demanda de reivindicación con relación a los inmuebles identificados como Parcelas 11, 12 y 13 de la Manzana 791 de General Roca inscriptos en el Registro de la Propiedad Inmueble bajo las Matrículas 05-6262, 05-6263 y 05-6264 respectivamente. La demanda la inicia como titular registral de las dos terceras partes de esos inmuebles contra Juan Carlos Olivera solicitando la citación como tercero en autos de Lucio Perez por resultar el mismo titular del tercio restante.

Allí sostiene que esos inmuebles fueron adquiridos por su abuelo Salvador Nicoloso de estado civil casado con Elvira Verdecchia el 30 de junio de 1952 mediante Escritura 387. Que ante el fallecimiento de ambos se inicia el proceso sucesorio tramitando por ante el juzgado civil N° 1 de esta ciudad en autos caratulados ?VERDECCHIA ELVIRA Y NICOLOSO SALVADOR S/ SUCESION AB-INTESTATO?, Expte. 543-J1-08.

Que en dicho trámite sucesorio y previa cesión de derechos hereditarios resultó ser co-propietario de las dos terceras partes de los inmuebles consignados anteriormente y el Sr. Lucio Perez el co-propietario del tercio restante en atención a su carácter de único heredero de Delia Rosa Nicoloso quien figura como titular registral de ese porcentual. Que si bien no se ha inscripto el bien a nombre de Perez el mismo ha sido declarado único heredero de la titular registral en los autos ?NICOLOSO DELIA ROSA PURA S/ SUCESION?, Expte. F-2RO-311-C1-14.

Relata que el demandado ocupó los inmuebles referidos ilegítimamente sin ninguna autorización de los propietarios e instaló allí una venta de bienes muebles usados sin que los adquirentes iniciales de los inmuebles intentaran el deshaucio entendiéndolo que era temporal. Que nunca ejerció esa ocupación con ánimo de dueño dado que no abonó los impuestos o servicios de la propiedad. Que por el contrario por su parte el abonó los impuestos inmobiliarios, tasas municipales y servicio de agua en un claro acto posesorio.

Que se intentó previamente la vía del desalojo contra el ocupante promoviendo el expediente caratulado "VERDECCHIA ELVIRA, NICOLOSO JUAN ANTONIO Y NICOLOSO SALVADOR S/ SUCESSION C/ OLIVERA JUAN CARLOS S/ DESALOJO", Expte. 687-11, siendo la demanda rechazada por el acotado margen de discusión propio del proceso, debiendo ese hecho ser interpretado como un acto posesorio de su parte.

Que fueron vanas las gestiones efectuadas con el demandado a los fines de que restituya la tenencia de los bienes.

2.2.-A fs. 36/42 se presenta el tercero citado Lucio Sergio Perez.

Formula en primer término un reconocimiento de los hechos invocados por el actor ratificando en particular que es cierto que los propietarios primigenios Salvador Nicoloso y Elvira Verdecchia decidieron no promover una denuncia contra el demandada por la ocupación de los inmuebles por entender que se trataba de una ocupación temporal y por razones de tipo humanitarias.

Luego en su relato de los hechos sostiene que los inmuebles objeto del juicio fueron ilegítimamente ocupados en tanto no existió ningún vínculo de parentesco y/o amistad entre el demandado y el matrimonio de Nicoloso y Verdecchia, aprovechándose el primero de la elevada edad de los titulares registrales y de su nula conflictividad.

Que nunca ocupó -el demandado- los inmuebles a título de dueño sino de simple tenedor no abonando siquiera los impuestos ni las cargas de los mismos. Que queda claro que el actor es quien ha realizado actos de dominio u ha procurado incluso judicialmente la recuperación del bien no pudiendo interpretarse que la consentido la ilegítima ocupación del demandado.

2.3.- A fs. 48/194 comparece el demandado y procede a la contestación de la demanda y a reconvenir por prescripción adquisitiva contra el actor y contra el tercero.

Allí sostiene que ha ocupado los lotes objeto del presente durante mucho más de veinte años haciéndolo a título de dueño, residiendo en ellos mucho tiempo, desarrollando allí

su oficio y actividad comercial. Que nunca ha tenido un título con la formalidades de ley.

Que la defensa de prescripción adquisitiva que deduce es la denominada prescripción larga en la que no puede invocarse contra el adquirente la mala fe en la posesión. Sin perjuicio de ello sostiene que siempre ha actuado de buena fe y es por ello que desea dejar aclarada una circunstancia ventilada en el proceso anterior de desalojo y que es en relación a la forma en que ha tomado posesión de los lotes.

Que allí sostuvo que Salvador Nicoloso era quien lo había autorizado a ingresar a los lotes y a tomar posesión de ellos y también a quedarse con su dominio contra el pago de los impuestos toda vez que los lotes debían importantes sumas por tasas de servicios retributivos. Que entonces el actor le hizo saber que el mencionado había fallecido en 1972, entonces advirtió que con quien había tenido trato frecuente y quien lo había autorizado a ocupar los inmuebles era el Sr. Juan Antonio Nicoloso, padre del actor y no su abuelo como siempre había creído. Que nunca supo su nombre de pila.

Que debe repararse que el desalojo se inicia después de fallecido el padre del actor pues era obvio que jamás contaría con la aprobación de aquél pues era quien le había permitido ocupar a título de dueño esos lotes.

Que habiéndose invocado como defensa la prescripción larga solo debe juzgarse el lapso de tiempo en que se ha ocupado los inmuebles y que esa ocupación haya sido con ánimo de dueño.

Sostiene luego que en cuanto al tiempo de la ocupación el mismo ya ha sido acreditado mediante prueba testimonial y documental en el proceso de desalojo antes consignado.

Que es absurdo suponer que los primigenios dueños de los inmuebles no accionaron porque entendían que esa ocupación sería temporal. Que en el proceso de desalojo el aquí actor reconoció que en vida de su padre y en forma posterior a la muerte de su abuelo él ya ocupaba esos lotes lo que pone de manifiesto que el plazo de prescripción se encontraba cumplido al iniciarse el proceso de desalojo.

Que el actor solo pagó los impuestos para poder inscribir los inmuebles en los sucesorios pero nunca tuvo la intención de abonar realmente los mismos. Que antes y después del intento de desalojo su parte abonaba las tasas retributivas que gravan los inmuebles. Que surge también de la documentación que tiempo después de ocupar los lotes cercó los mismos y realizó mejoras tendientes a mejorar los inmuebles.

Sostiene que hay sobrada prueba de que se ha comportado como dueño de los lotes y sobrados pagos de impuestos que aunque no completen en plazo de 20 años en forma

ininterrumpida deberán juzgarse como prueba de su ánimo de dueño.

Manifiesta luego su adhesión a la citación de tercero peticionada por el actor formulando luego reconvencción contra el mismo y contra el tercero citado, manifestando que es excepción contra el primero y acción contra el segundo.

Respecto del plano de mensura requerido por la normativa procesal entiende satisfecha esa carga con la adjunción del plano acompañado en autos que corresponde con lo informado por la Dirección de Catastro Provincial. Que el objeto de la norma es individualizar el inmueble determinando con exactitud la superficie poseída, sus medidas y linderos de modo que exista coincidencia entre el inmueble en su aspecto físico y el título que resultare. Cita jurisprudencia en apoyo de su postura.

2.4.-Ordenado el traslado de la excepción opuesta a fs. 196/206 comparece el actor y procede a su responde.

Allí sostiene que la posesión invocada debe ser pública, pacífica e ininterrumpida. Que es necesario que el poseedor se comporte como dueño de la cosa frente a la colectividad ya que si el poseedor que pretende usucapir actúa por mera tolerancia del dueño de la cosa sus actos posesorios serán irrelevantes a esos fines.

Que la usucapión puede hacerse valer por dos vías procesales diferentes para cuya admisibilidad son diferentes los requisitos instrumentales exigidos. Que esas dos vías son la demanda, incluida la reconvenccional utilizada respecto del tercero citado y la excepción o defensa de prescripción adquisitiva opuesta contra la acción reivindicatoria interpuesta por su parte. Si bien en esta segunda hipótesis el demandado no debe cumplir ningún recaudo instrumental de admisibilidad de la excepción (art. 24 Ley 14159, modificado por decreto ley 5756/58) es diferente lo que ocurre con relación al tercero citado frente al cual debió acompañar el certificado de dominio y el plano de mensura del inmueble cuya usucapión pretende.

Que en virtud de la perpetuidad del dominio la adquisición que postula debe comprobarse de manera insospechable, por hechos inequívocos y reiterados, fracasando en ese intento dado que la prueba aportada para demostrar la posesión del bien no es suficiente para repeler la acción petitoria.

Que los pagos por tasas retributivas municipales abarcan el período 2011 en adelante y que se origina ese pago en la denuncia que efectuara su parte a raíz de la cual se comprueba que al 13 de febrero de 2011 no tenía habilitación comercial alguna siendo su actividad comercial clandestina. Entonces el pago de esas tasas se motiva en la necesidad de obtener la habilitación aludida.

Que a su juicio no existen acreditados actos posesorios en los términos de los arts. 1928 y 1909 del Código Civil habiendo denunciado en el poder judicial otorgado a sus letrados el domicilio de la calle Perito Moreno 2568 de esta ciudad.

Que de la sucesión de sus abuelos surge con claridad que ellos tenían tres hijos: María Nicoloso, Delia Rosa Pura Nicoloso y Juan Antonio Nicoloso. Que fallecido su padre el 7 de enero de 2007 el causante era de estado civil casado con Vanna Spampani con quien tuvo dos hijos: Juan Carlos Salvador y él.

Que resulta increíble que tanto su abuelo como eventualmente su padre le regalaran los inmuebles a un desconocido teniendo ambos esposas e hijos a los cuales privarían de esos bienes.

Que conociendo el demandado la intención de su parte de recuperar los inmuebles que surgía del proceso de desalojo oportunamente iniciado tuvo tiempo suficiente para munirse de documentación que demostrara actos posesorios. Que el plantar un árbol, arbustos, poner alambre alrededor del predio ocupado e incluso algún arreglo o reparación alcanzado como acto de conservación son actos que no tienen la inequívocidad suficiente para demostrar un alzamiento contra la mera tenencia del inmueble.

Que de existir alguna amistad del demandado con su padre lo hubieran conocido al primero en algún encuentro. Que su padre, conforme se ha dicho era solo propietario de una tercera parte de esos lotes toda vez que tenía dos hermanas más.

Que con el desalojo iniciado y la mediación prejudicial previa se interrumpió el eventual plazo prescriptivo.

2.5.-Por último el tercero citado Lucio Sergio Perez procede a fs. 216/223 al responde de la reconvención instaurada en su contra.

Inicialmente sostiene que el demandado no ha acompañado prueba de la que surja acreditada esa mal venta ni menos aun de los pagos realizados para acreditar la contraprestación a su cargo. Que no es dato menor que el demandado manifestara saber que Juan Francisco Nicoloso no era el único dueño de los inmuebles. Que las boletas de tasas retributivas acompañadas por el accionado se corresponden a un corto período de tiempo previo al inicio de la acción de desalojo en su contra, sin adjuntar constancias de pago de impuestos, servicios, etc.

Que el propio actor denuncia como su domicilio el sito en Perito Moreno 2568 de esta ciudad y por ende que no vive en los inmuebles objeto de la acción. Tampoco acompaña ninguna documentación de tipo personal-fiscal que acredite cual es la actividad que

desarrolla y el lugar en que la cumple, es decir no puede probar que en el los predios realiza la actividad comercial que menciona. Paradójicamente lo único que acompaña es una multa que se le impusiera en el año 2011 que le aplica el municipio por no encontrarse en regla. Tampoco acredita las referidas mejoras que alega haber efectuado. Con referencia a la reconvención deducida en su contra sostiene que le resultan aplicables las limitantes del art. 24 del Decreto-Ley 5756/58 reformado por la Ley 14159 trayendo en sustento un precedente del STJRN. Tampoco acredita los recaudos exigidos por el art. 789 del código de rito. En efecto no adjunta ni el plano de mensura ni el certificado de dominio expedido por el Registro de la Propiedad Inmueble. Que la documentación adjuntada se trata de una simple plancheta parcelaria expedida por catastro sin valor alguno.

Luego sostiene que entre el período transcurrido entre la acción de desalojo y el inicio del presente no gestionó ni obtuvo el plano requerido.

Cita por último un precedente emanado del cimero tribunal para concluir afirmando que para la procedencia de la defensa/acción de prescripción adquisitiva debió acreditar el demandado los siguientes presupuestos legales: el título de dueño (ánimo); la posesión pública, pacífica, e ininterrumpida; y el transcurso del plazo establecido por la ley.

3.-La demandada recurrente trae sus agravios a fs. 500/503.

En principio sostiene que la sentencia adolece del vicio de arbitrariedad por una errónea apreciación de la prueba rendida en autos.

Sostiene que la magistrada se detiene en cuestiones absurdas o ya superadas tal como la relativa a si su parte trataba con Salvador o Juan Antonio Nicoloso. Que ya fue aclarado por su parte que siempre creyó que se trataba del primero porque era el nombre que figuraba en las boletas, no obstante quedó aclarado que el trato lo tenía con Juan Antonio pues Salvador había fallecido muchísimos años atrás.

Que luego focaliza su recurso en la disquisición efectuada entre ocupación y posesión toda vez que la magistrada le atribuye hablar de ocupación y que por ello habría reconocido la posesión en Nicoloso. Que esa conclusión resulta absurda y lejana a la realidad de las pruebas rendidas en autos.

Sostiene en todo momento haber hecho mención haber ocupado los lotes a título de dueño. Que en consecuencia entiende que se está queriendo tergiversar las expresiones de las partes a tenor de lo expuesto en su contestación de demanda, transcribiendo un párrafo pertinente.

Que se ha utilizado el término ocupar porque se hace referencia al hecho material de la

ocupación, componente de hecho de la posesión, pero expresamente se ha sostenido que tal ocupación lo ha sido con ánimo de dueño.

Que debió destacar la magistrada que desde el año 1990 hasta el 2007 en que falleció Juan Antonio Nicoloso, siendo este último vecino suyo, no le hizo reclamos por la ocupación de los lotes.

Que la declaración del testigo Carlos Poli ofrecido por la actora ha sido dejada de lado por la sentenciante. Sin embargo el mencionado ha manifestado que el padre del actor le habría ofrecido los lotes con la única contraprestación de que pagara la deuda y evitara que se lo remataran por las deudas de impuestos, confirmando su relato.

Que la afirmación que de que su parte pudo haber comenzado a ocupar el inmueble con el permiso del Sr. Nicoloso pero reconociendo la propiedad en éste es absurda y sacada del contexto probatorio.

Que del expediente del desalojo se colige que quien acompañó todas las boletas de pago de impuestos fue su parte, por el contrario el actor no acompañó una sola ni en aquél ni este expediente pese haber alegado abonarlos. Que todas las boletas -años de impuestos- han sido abonados por su parte conforme el acuerdo que tenía con Nicoloso.

Que todos los testigos aportados por su parte han sido coincidentes en que la posesión suya fue pública desde principios de los años 1990 y que desde entonces comenzó con las mejoras en el inmueble y ejerció allí su comercio y residió en los primeros tiempos.

Que ha quedado demostrado que Juan Antonio Nicoloso no quería que le remataran los lotes y que prefirió que alguien conocido se quedara con ellos evitando la subasta, accediendo su parte a ello.

Que para el caso de no entenderse cumplidos los 20 años igualmente se deberá rechazar la presente acción pues ha quedado sumamente probado que los lotes le fueron enajenados por el padre del actor y en consecuencia nadie podría recibir un mejor derecho o no podrían transmitirse por la muerte de Juan Antonio Nicoloso mejores derechos que los que poseía el causante.

Que el desalojo fue iniciado por el aquí actor una vez fallecido su padre y este último nunca lo intentó desalojar. En su parecer esa circunstancia indica que los primigenios dueños jamás hubieran iniciado esas acciones porque le habían cedido los terrenos a su parte.

Según su parecer al dictarse sentencia de primera y segunda instancia en la acción de desalojo se reconoció la ocupación veinteañal y ahora se pretende desconocerla pese a haber ocupado los lotes durante mucho más que veinte años con la anuencia expresa del

propietario.

Por último trae en sustento de su postura un precedente de este tribunal (FLORES FRANCISCO C/ TANGELOF ANA S/ SUC. Y OTROS S/ PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Ley 4142?, Expte. 20654-CA-11).

3.1.-A fs. 506/508 la actora procede al responde los agravios.

Sostiene en principio introducir en esta instancia al "viejito Nicoloso" cuando en los expediente en trámite nunca lo llamó de ese modo ni se refirió al propietario del inmueble de tal manera tratando de ese modo de justificar su mendacidad como medio para justificar el despojo de los lotes que continua tratando de perpetrar, faltándole el respecto al fallecido.

Que pretende el recurrente mezclar el sentido de las palabras ocupación y posesión sin considerar lo dispuesto en el art. 2353 del Código Civil.

Que Nicoloso le permitió al recurrente ocupar los lotes un tiempo pero en ningún momento le entregó la posesión desplazando de ese modo de su legítimo derecho al padre, madre y hermanos del suscripto. Que nunca existió una causa o título válido de transmisión del dominio de Nicoloso hacia el demandado siendo ello una circunstancia que eventualmente el recurrente debió acreditar para tener por intervenido el título máxime ponderando que nadie puede transmitir un derecho mayor que el que posee y en el caso Juan Antonio Nicoloso ni siquiera era titular de la totalidad del derecho que el demandado dice le transmitió verbalmente.

Que el recurrente no acreditó ni describió las supuestas deudas existentes (a cambio de las cuales supuestamente le fueron asignados los lotes) ni como las pagó.

Que su relato recursivo evidencia una mera discrepancia subjetiva con lo resuelto. En ese relato llega a sostener que su padre le manifestó que prefería que los lotes se los quedara alguien conocido y no que se los remataran por deudas. El argumento no se sostiene a poco que se advierta que el recurrente ni siquiera sabía el nombre de su cesionario. Que además no acreditó el recurrente la existencia de esa supuesta deuda, que haya sido intimado de pago por alguien.

Luego efectúa consideraciones respecto de las testimoniales producidas por el recurrente en autos sosteniendo en general que ninguno de esos testigos acreditó el carácter de esa ocupación, descalificando las declaraciones de Mussetti y Calamara.

Que el propio recurrente que ni siquiera cumplió la supuesta condición impuesta para su presencia en el lugar. Que resulta incomprensible que en menos de un año el recurrente forjara con su padre una amistad tal para permitirle que éste llegara a transmitirle tres

inmuebles sin contraprestación alguna olvidando a su esposa, hermanas e hijos.

Que si la contraprestación reconocida por el recurrente consistía en el pago de las deudas por servicios e impuestos debió acreditar la existencia y pago de esa deuda, como asimismo la existencia de intimaciones o peligro de subasta de los inmuebles.

Que además los inmuebles no tenían servicios de luz ni gas por lo cual no podían tener deudas salvo la de aguas surgiendo deuda en ese servicio solo a partir de 2004.

Que en definitiva si la voluntad e intención de Nicoloso para transferir el inmueble al recurrente era no figurar como deudor en los diferentes organismos y esa era la contra prestación el último tampoco cumplió pues las deudas impositivas y de agua que se acreditaron son justamente de la época en la que el mismo recurrente alega haber ocupado el inmueble.

3.2.-El tercero citado responde dicho memorial a fs. 510/514.

Sostiene inicialmente que de la lectura de dicha pieza es posible concluir que el recurrente ha consentido aspectos fundamentales de la sentencia al no haber cuestionado sus conclusiones mediante articulación de agravios.

Así sostiene que ha tenido por ciertos los siguientes argumentos:

-Que el punto de partida del análisis debe remitirse al carácter perpetuo del derecho real de dominio que no tiene límite en el tiempo subsistiendo con independencia de su ejercicio (art. 2510 del CC).

-Que la forma de adquirir el dominio por usucapión resulta excepcional y por consiguiente no pueden quedar dudas sobre la posesión continua exigida por la ley demostrados de manera inequívoca y rigurosa encontrándose comprometido el orden público.

-Que la intervención del título invocada por el recurrente en el trámite del desalojo solo tiene lugar cuando el cambio se produce con la conformidad del propietario por actos exteriores suficientes de contradicción a su derecho.

-Que nadie puede transmitir un mejor derecho del que goza y el Sr. Juan Antonio Nicoloso ni siquiera era titular de la totalidad del inmueble que dice el demandado le transmitió sino solo una tercera parte.

-Que no se acreditó la supuesta deuda que poseían los inmuebles invocada como fundamento de la entrega de los terrenos y tampoco el modo en que la misma fue cancelada concluyendo el juzgador que las boletas pagas correspondían al período de la ocupación por parte del recurrente (del 2002 al 2007) y que fueron efectuados los desembolsos en la antesala de reclamos judiciales, indicadores de una actitud contraria a

la calidad de poseedor con ánimo de dueño.

-Que se concluyó que no se habían cumplimentado los recaudos dispuestos por la Ley 14159 y Libro VIII del CPCyC los que resultaban obligatorios en virtud de la reconvencción deducida contra su parte.

-Que la acción de reivindicación intentada por la actora se vincula con el título, con el derecho a poseer con independencia de la posesión misma y que se logró demostrar en autos la cadena ininterrumpida de sucesores singulares llegando a ser el accionante titular registral de los inmuebles en la proporción invocada.

-Finalmente no se abordó la exigencia de la prueba compuesta exigida por la doctrina y jurisprudencia para la procedencia de las acciones de usucapión existiendo coincidencia en que no basta con la prueba testimonial.

Luego sostiene que la carga de quien pretende restar efectos a la pronunciamientos judiciales es cuestionar cada uno de los fundamentos sobre los que reposa el mismo lo que no ha ocurrido en autos.

Que no resulta un dato menor que el actor no conociera la identidad del supuesto benefactor y que evidentemente ignoraba su conformación familiar lo que lo aleja de la hipótesis planteada del vínculo de amistad con el titular de los bienes. Que no abordó en su recurso la cuestión de que Juan Antonio Nicoloso no era el único dueño de los inmuebles sino que compartía tal carácter con sus hermanos a quienes evidentemente tampoco conocía por lo que mal podría disponer de los terrenos en su totalidad. Tampoco logró acreditar siquiera someramente la relación entre las deudas que supuestamente poseían los inmuebles -máxime cuando no contaban con servicios- y menos aun procedió a cancelar las mismas y de ese modo cumplir su contraprestación.

Sostiene luego que en la causa del desalojo el demandado alegó que en el año 1990 conoció al Sr. Nicoloso y que a los pocos meses le permitió ocupar los terrenos proponiéndole luego que se quedara con ellos a cambio del pago de los impuestos y servicios (que no poseía). Sin embargo en autos variando esa postura sostiene que su ocupación lo ha sido a título de dueño. Ese viraje llevó a la juzgadora a tratar el tema de la intervención del título.

Luego manifiesta que el recurrente nada dijo en relación a la falta de servicios de los inmuebles ni tampoco de la coincidencia de la fecha de formulación de acuerdo con los reclamos judiciales cuestión que lo aleja de la buena fe y revela su ánimo especulativo.

No se acreditó en autos que durante el lapso que supuestamente ocupó los inmuebles el recurrente a título de dueño haya afrontado el pago de los impuestos generados por los

mismos ni menos aun que en algún momento haya asumido el pago de las supuestas deudas.

Que eventualmente de haber existido la charla entre el recurrente y el padre del actor en la cual este último le ofreciera los inmuebles a cambio del pago de las deudas de los mismos a la luz de las circunstancias comprobadas y no desmentidas por su parte la misma no tuvo ningún efecto jurídico y no puede convertir en dueño a quien no lo era máximo cuando su interlocutor tampoco tenía ese carácter respecto de la totalidad de los inmuebles.

Que en consecuencia la supuesta enajenación no fue probada ni por medio documental ni por testigos.

Luego sostiene que no resulta posible concluir como lo hace el recurrente que haya sido probada en el expediente del desalojo la ocupación veinteañal ni menos aun que dicho hecho haya sido sentenciado siendo evidente que de haber sido así el recurrente hubiera articulado en autos la defensa de cosa juzgada.

Que en el trámite del desalojo se indicó únicamente que debía producirse prueba y que por ello no correspondía la limitada vía procesal intentada, circunstancia que motivara luego la promoción de esta acción donde el recurrente demandado no ha podido probar su versión. Ello es así en tanto se limitó a invocar un supuesto derecho sucesorio a costo cero toda vez que no abonó suma alguna por la supuesta compra, no pagó impuestos ni servicios, no hizo mejoras y ni siquiera efectuó los gastos de mensura necesarios para poder fundar su pretensión de usucapir.

4.-A fs. 515 pasan los presentes para resolver practicándose el sorteo de rigor a fs. 516.

5.-Ingresando al tratamiento del recurso advierto que el mismo se muestra ciertamente insuficiente a los fines de conmovier lo resuelto.

No parece una cuestión menor la relativa a si el recurrente trató con Salvador o Juan Antonio ambos de apellido Nicoloso toda vez que en el proceso de desalojo (Expte. 687-11) el recurrente sostuvo que mantuvo (allí con el primero) ?una relación de amistad? y (aquí con el segundo) de ?trato frecuente?. Precisamente el grado de confianza que invoca haber alcanzado con alguno de ellos y que le permitió que le realizaran según su postura la oferta de que ocupara los lotes a cambio de ?lo que quisiera y pudiera?, que se quedara con ese inmueble, no se condice con el desconocimiento por parte del recurrente no solo del nombre de su interlocutor sino además de la existencia de dos hermanas del mismo (María y Delia Rosa Pura), de su estado civil (casado con Vana Spampani) y de la existencia de dos hijos de ese

interlocutor (Horacio Hugo y Juan Carlos Salvador), circunstancias que impedían a quien le atribuye la capacidad de transmitirle eventualmente a título de dueño los inmuebles (Juan Antonio Nicoloso) precisamente esa posibilidad en principio por la existencia de dos hermanas más y por seguir por la existencia de su cónyuge y sus hijos. Mucho menos lo es la diferencia entre la alegada "ocupación" por parte del recurrente con la "posesión" invocada como sustento de su defensa y reconvención, más allá del tardío intento de justificar el uso de tal terminología en sus anteriores y vinculantes presentaciones sosteniendo que esa ocupación refiere al aspecto material de la posesión (corpus) y siempre lo fue a título de dueño sin advertir que tal como ha sido claramente expuesto en la sentencia ese esgrimido carácter recién se avizora a partir del año 2007 en que comienza a abonar tasas retributivas municipales y luego de 2009 en que comienza con el pago del impuesto inmobiliario siendo eventualmente interrumpida esa posesión con el reclamo formulado en el expediente del desalojo (687-11).

Se ha dicho al respecto:

"La circunstancia de ocupar un inmueble, aunque fuere por largo tiempo, no permite concluir que dicha ocupación se haya hecho con intención de adquirir la propiedad mediante usucapión, se requiere una prueba plena e indubitable que deje expuestos con precisión los actos posesorios realizados con animus domini, durante todo el transcurso exigido por la ley" (CCCom. De Morón, sala II, 34289, RSD-32-96-S, 29-9-96, "Artuso Luis c/ Berrotarán de Reyes s/ Usucapión").

Con referencia a esa distinción y a la posterior interversión del título por el ocupante ha dicho nuestro Superior Tribunal de Justicia en lo que constituye doctrina obligatoria (art. 42 Ley 5190):

"A modo de introducción a dicha temática quiero recordar que recientemente he expresado que: "existe un principio referente a la inmutabilidad de la causa posesoria. Dicho principio no impide que la causa pueda transformarse en determinadas circunstancias; lo que prohíbe es que ello pueda hacerse "por sí mismo" o "por el transcurso del tiempo". La tenencia puede transformarse en posesión o viceversa, mudando el concepto de modo inequívoco, activo y operante. (?) La interversión requiere de actos de oposición y no de meras expresiones verbales, que sean lo suficientemente precisos para significar la voluntad del tenedor de excluir al poseedor, y lo suficientemente graves para poner en conocimiento de la situación al poseedor, para que este pueda hacer valer sus derechos. El acto de oposición es al mismo tiempo un acto de afirmación de la posesión propia y de negación de la posesión ajena. (?) De lo

expuesto se infiere también que los actos de oposición deben ser públicos, en el sentido de que deben poder llegar al conocimiento del que sufre la interversión. Esta es una consecuencia de la necesidad de que tales actos se manifiesten exteriormente (conf. Zannoni-Kelmemajer de Carlucci, Código Civil y leyes complementarias -Comentado, Anotado y Concordado- T° 10, págs. 208 y 209).? (STJRNS1-Se. N° 79/14, in re: ?ALFONSO?). También en dicho precedente se dijo que: ?...no basta el cambio interno de la voluntad para la interversión del título, ni siquiera su exteriorización por simples actos unilaterales, sino sólo cuando el cambio se produce mediando conformidad del propietario o actos exteriores suficientes de contradicción de su derecho, porque debe excluirse la unilateralidad de la mutación y exigirse una actuación acorde al principio consagrado en el art. 2458 del mismo ordenamiento. Dichas disposiciones prevén, implícitamente, la posibilidad de intervertir el título por parte de quien ejerce la ocupación de una cosa, pero en tal caso se requiere que la voluntad se manifieste exteriormente, de modo que el que detenta una cosa en calidad de simple tenedor, puede intervertir su título convirtiéndose en poseedor de ella, pero a condición de que exteriorice su voluntad frente al anterior poseedor, de disponer de la misma con ánimo de dueño (conf. Llambías J. J. - Alterini J. H., ?Código Civil anotado?, t. IV-A, coment. art. 2353, p. 82 y sigtes. y citas de jurisprudencia)? (voto del doctor Aparcian).Volviendo al caso de autos, se puede advertir que en la contestación de demanda (a fs. 97) el propio Sr. Lucero expresa que el terreno que se pretende reivindicar pertenece a su familia desde hace más de 50 años y que las tierras empezaron a ser ocupadas por los padres de su esposa con el permiso del entonces titular del campo. Con lo cual en tales expresiones está reconociendo explícitamente que el comienzo de la ocupación por parte de los mencionados familiares fue en carácter de meros tenedores, y por lo tanto dicha aseveración lo ponía en la obligación de demostrar en que momento -si es que así ocurrió- la tenencia se transformó en posesión, es decir cuando intervirtió el título. Ello no sólo es necesario a los efectos de oponer la defensa de prescripción adquisitiva, sino también a los efectos del análisis que efectuara la Cámara en base al art. 2789 del Cód. Civil; ya que, de no probarse la interversión del título o que la misma ocurrió con posterioridad a la fecha de la escritura de donación (25-10-1995), la cuestión debería resolverse por la presunción que contempla el art. 2790 del Cód. Civil? (?CLUB SOCIAL Y DEPORTIVO CHICHINALES c/LUCERO, TEODORO s/ ORDINARIO s/CASACION? Expte. N° 27533/14-STJ-).

Aquí en la primer manifestación vinculante para el recurrente (proceso de desalojo) el

mismo sostuvo:

¿A principios del año 1990, comencé un negocio en la ciudad de Gral. Roca (R.N.), que consiste en la compra y venta de diferentes partes de automotores.

Ese año, conocí al Sr. Salvador Nicoloso e inicié con él una relación de amistad. En un momento determinado, le conté a que me dedicaba y me dijo que él era propietario de unos lotes ubicados en la calle Alsina de esta ciudad; que si quería, podía ocuparlos a cambio que le diera lo que quisiera y pudiera.

Acepté su oferta y comencé a trabajar en dicha propiedad. Además de ser mi lugar de trabajo, era mi hogar, ya que instalé una casilla a la cual me mudé.

A los pocos meses de iniciado el negocio, el Sr. Nicoloso me manifestó que era su deseo, me quedara con ese inmueble, que él no quería nada y que la única condición era que abonara los impuestos y servicios. Le pregunté a que se debía esto y me dijo que existía una gran deuda que pesaba sobre los lotes, que no podía pagarla y que antes de perderlos, prefería dejármelos a mí.

Es así como accedí a la propiedad de la cual hoy, intentan injustamente desalojarme?.

La supuesta inexistencia de reclamos por parte de a quien en este pleito le atribuye haberle cedido los terrenos no necesariamente es demostrativa de su posesión, por el contrario si el padre del aquí actor le hubiera permitido el uso y ocupación de los terrenos tal como surge de su relato es claro que ningún reclamo le formularía, salvo que advirtiera la voluntad del demandado de apropiarse de ellos, circunstancia que hasta la muerte de Juan Antonio Nicoloso no se advierte efectivizada en modo alguno dado que el recurrente nada edificó allí acreditándose además que tampoco residía en esos inmuebles sino que presuntamente desarrollaba allí su actividad comercial, limitándose a introducir un alambre, unas plantas (una parra) y lo que se refiere como un contrapiso o piso. Adviértase que refiero como presuntamente toda vez que ni siquiera acredita la existencia de una habilitación comercial, pago de impuestos por su actividad, inscripciones impositivas, facturas de ventas, compras, etc.

No parece apropiado lo atribuido por el recurrente respecto de la declaración del testigo de la actora Carlos Poli. En efecto, escrutado el DVD de la audiencia testimonial se advierte que a partir del minuto 5:38 de su declaración el mismo expresa: ¿me hizo el ofrecimiento obviamente por un precio pero si también me dijo Juan que se debían unos impuestos que había que ponerlos al día que averiguara que era lo que se debía?. De modo que pretender tener por acreditada su versión de que los terrenos le habrían sido ofrecidos por Juan Antonio Nicoloso a cambio del pago de impuestos con sustento en

dicha declaración, no responde a la verdad de lo manifestado por el testigo mencionado. Ello a más de que esa hipótesis, tal como bien sostiene el fallo en recurso, no ha sido comprobada en modo alguno, no habiéndose acreditado la supuesta deuda, el riesgo de subasta y su eventual pago.

Pero a más de los fundamentos expuestos en la sentencia, los que advierto concretos, suficientes y no rebatidos en modo alguno agrego otra circunstancia que estimo ciertamente dirimente en el presente juicio. En efecto, si la relación con Juan Antonio Nicoloso era la que sostiene el recurrente y su posesión databa de la época consignada (1990) claro es que, al fallecer el nombrado en el 2007, y ante el llamamiento edictal debió presentarse en los autos sucesorios caratulados "VERDECCHIA ELVIRA Y NICOLOSO JUAN ANTONIO Y NICOLOSO SALVADOR S/ SUCESION AB INTESTATO?", Expte. 543-J1-08 y eventualmente solicitar la escrituración de los inmuebles en su favor si entendía cumplida su prestación (pago de deuda de impuestos) o bien oponerse a la transmisión por causa de muerte del dominio en favor de los herederos del mismo. Lejos de ello, se advierte (ver fs. 4/11) que con fecha 21/11/2013 se inscribió el dominio de los inmuebles cuya reivindicación se pretende a nombre del aquí actor (dos tercios) y su hermana Delia Rosa Pura (un tercio).

Sostener en defensa de su postura que el reivindicante debió adjuntar boletas que acrediten el pago de impuestos importa agregar un recaudo que la ley no exige en modo alguno al legitimar al propietario para la interposición de la acción real aquí incoada (art. 2510 CC).

Tal como en detalle y claridad se consigna en la sentencia atacada:

"Que en primer término, debe señalarse que el art. 2248 del Código Civil y Comercial de la Nación establece que "La acción reivindicatoria tiene por finalidad defender la existencia del derecho real que se ejerce por la posesión y corresponde ante actos que producen el desapoderamiento...". (ver art. 2758 Código Civil).

En concordancia con ello, la doctrina especializada ha definido a la acción reivindicatoria como: "...la acción real que tiene por objeto hacer declarar en juicio la existencia del derecho real en aquellos casos en los que haya mediado desposesión de la cosa -mueble o inmueble-, y así obtener su restitución..." (Cf. Kiper, Claudio "Tratado de Derechos Reales", Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.994, Tomo II, Pág. 450).

Cabe recordar que en los juicios de reivindicación se debe establecer quién tiene título para poseer y, en caso de que ambas partes lo tengan, cuál debe prevalecer. El vocablo

"título" debe entenderse como causa idónea para adquirir un derecho real que confiera la posesión o como causa idónea para legitimarla, en vez de entenderse como una mera formalidad. Por consiguiente, tienen legitimación activa todos los titulares de derechos reales que confieren posesión sobre la cosa, sus acreedores por vía subrogatoria y, por interpretación predominante, todos aquellos a quienes los titulares han transmitido la acción por actos entre vivos o por razón de muerte, aunque todavía no se haya perfeccionado la transmisión del derecho real respectivo, por ejemplo el comprador a quien no se hizo la tradición (el cesionario, el legatario y el heredero). Es que acción real y derecho real son conceptos diferentes y es posible transmitir la acción sin que se perfeccione la transmisión del derecho, lo cual explica el ejercicio de la primera sin la titularidad del segundo (Guillermo A. Borda "Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales", tomo II, 5ª edición actualizada por Delfina Borda, p. 1484 a 1486, La Ley, 2008).

En tal sentido se ha dicho que "Para el ejercicio de las acciones reales es menester la titularidad del derecho real respectivo" y que "El heredero del titular del derecho real, aun cuando no haya tenido nunca la posesión del inmueble, puede intentar las acciones reales. Ello es así porque es sucesor del causante y continuador de su persona, poseedor de aquellas cosas que aquél haya poseído, y cuenta con las acciones de aquél." (Claudio Kiper, "Manual de Derechos Reales", editorial Rubinzal - Culzoni, pgs. 653 y 655).

"Si es un hecho que el causante tuvo la posesión del inmueble hasta su fallecimiento, resulta obvio que sus herederos le suceden en esa posesión. De conformidad al art. 3418 del Código Civil, los herederos suceden no solo en la propiedad, sino también en la posesión del difunto, con todas sus ventajas y vicios. O sea que la posesión material de los bienes que gozaba el causante, regulada por los arts. 2351 y siguientes, se les transmite a los sucesores universales de pleno derecho, ministerio legis, desde el fallecimiento del causante, sin necesidad de actos de aprehensión material de la cosa (corpus), ni de la intención posesoria (animus). Se trata de la posesión civilísima propia de los sucesores universales. El art. 3418 se refiere a la posesión material de los bienes, definida por el art. 2351 del Código Civil, distinguiéndosela de la posesión hereditaria del art. 3410, que está referida o conceptuada como la investidura de la calidad de heredero con eficacia erga omnes. En el caso, admitido el hecho de que el causante poseyó el inmueble hasta su muerte, sus herederos, en este caso sus hijos sucedieron en la posesión de ese inmueble. Por tanto, es cierto, que el actor tiene la posesión del bien desde el fallecimiento de su padre, pero como no es el único heredero, sucede en la

posesión junto a sus hermanos. Si pretende ejercer una nueva posesión a partir de la muerte de su padre, distinta de la de éste, o sea no como sucesor del mismo, tiene que intervertir su título (o sea el de poseedor como sucesor universal junto a sus hermanos), ello en razón del principio de que nadie puede cambiar por sí mismo, ni por el transcurso del tiempo la causa de su posesión (art. 2353 Cód. Civil), es decir, la regla de la inmutabilidad de la causa de la relación real implica que debe probar el acto de entidad suficiente para modificar el título". (DRES.: GANDUR BRITO - AREA MAIDANA. ARCE DE MEDINA LUISA CRISTINA Y OTROS C/ARCE CARLOS JOSE s/reivindicacion, Fecha: 27/05/2004{F}, Sentencia N°: 373, Corte Suprema de Justicia Sala Civil y Penal - LDTextos - Lex Doctor).- En este orden de ideas y tal como explican Alberto J. Bueres y Elena I. Highton "Código Civil ...", t. 5 A, pág. 239, editorial Hammurabi: "... El principio contenido en el art. 2.401 -y aquí se puede hacer una comparación con el dominio, art. 2.508- es el de que la posesión es exclusiva, es decir que no podría haber dos personas que poseyeran en el todo, a título de propietarios, toda la cosa. Ello no quiere decir que no puedan ocurrir sobre el mismo objeto dos posesiones de distinta naturaleza o jerarquía, que no sean rivales ni se excluyan mutuamente ...".- Entonces, la situación del hijo conviviente; merecía el reparo puesto de manifiesto en la sentencia."

V) Entrando en el análisis del caso traído a juicio, surge que la parte actora intenta lograr la reivindicación de los inmuebles cuya nomenclatura catastral 05-1-D-791-11, 05-1-D-791-12 y 05-1-D-791-13 de la ciudad de General Roca, denunciando que se encuentra ocupado por la demandada en autos de manera ilegítima, sin ninguna autorización.

Analizando las constancias de autos surge de los informes sobre asientos vigentes emitido por el Registro de la Propiedad Inmueble (fs. 18/23), surge que los inmuebles constan registrado a nombre de Horacio Hugo Nicoloso en una porción de 2/3 y Delia Rosa Pura Nicoloso en una porción de 1/3.

Respecto de ésta última, obra agregado por cuerda el expediente "NICOLOSO DELIA ROSA PURA S/ SUCESIÓN AB INTESTATO" (F-2RO-311-C1-14), proveniente del Juzgado Civil n° 1 de ésta ciudad, donde consta que la titular de un 1/3 de los inmuebles falleció el 11/11/2013, declarandose a fs. 53 de dichos autos, que le sucede en carácter de único y universal heredero su hijo Lucio Sergio Perez y Nicoloso.

Éste último citado al presente expediente y reconvenido.

Por otro lado, es de destacar que quien deduce la acción reivindicatoria debe acreditar

su derecho de poseer, así la principal obligación, e ineludible, del reivindicante es aportar prueba de su derecho sobre la cosa que intenta reivindicar y la identidad de la misma, es decir, que de los títulos que presente indiquen que aquella es la misma poseída por el demandado.

Al respecto cabe citar el siguiente extracto que comparto en cuanto a la interpretación: "El título exigido para ejercer la acción reivindicatoria no es el instrumento sino la causa de la que proviene el derecho de dominio. El vocablo "título" no debe entenderse en sentido documental o formal, como instrumento probatorio del dominio -como lo entiende el apelante-, sino como causa legítima de transmisión o adquisición de la propiedad; es el acto jurídico que sirve de causa a la tradición o adquisición de la cosa, comprendiéndose tanto los traslativos de dominio cuanto a los declarativos (conf. LÓPEZ MESA, Marcelo J. "Cód. Civil y Leyes Complementarias Anotados con jurisprudencia", Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2008, T. IV, p. 98); siendo -en consecuencia- hábil el boleto de compraventa, como instrumento probatorio de la causa legítima de la transmisión del dominio". (CÁMARA DE APELACIONES CIVIL Y COMERCIAL DE FORMOSA, "Tommasi, Silvio c. Jojot, Hugo Guillermo y/o cualquier otro poseedor y/u ocupante s/ ordinario" - 26/02/2015. Cita Online: AR/JUR/5351/2015).

En el presente caso, quedó acreditado, que el actor (y el tercero citado) recibieron los inmuebles mediante la transmisión por causa de muerte de sus respectivos ascendientes. A fs. 15, obra escritura número 387, donde consta la adquisición de los inmuebles por parte del Salvador Nicoloso, así como constan la inscripciones de tales inmuebles a nombre del actor y su hermana, según los informes de dominio, median declaratoria de herederos y cesión de derechos en los autos "VERDECCHIA, ELVIRA Y NICOLOSO, JUAN ANTONIO Y NICOLOSO, SALVADOR S/ SUCESIÓN AB INTESTATO" (543-J1-08) que tramitara ante el juzgado Civil n° 1 de ésta ciudad (fs. 19, 21 y 23 de las presentes actuaciones y fs. 424, 427 y 430).

Dice el art. 2247 del CCCN que: "Acciones reales. Las acciones reales son los medios de defender en juicio la existencia, plenitud y libertad de los derechos reales contra ataques que impiden su ejercicio.

Las acciones reales legisladas en este Capítulo son la reivindicatoria, la confesoria, la negatoria y la de deslinde".

Agregando el art. 2248: "Finalidad de las acciones reales y lesión que las habilita. La acción reivindicatoria tiene por finalidad defender la existencia del derecho real que se

ejerce por la posesión y corresponde ante actos que producen el desapoderamiento".

En concordancia con ello, el art. 1892, regula la forma en que opera, entre otras cosas, la transmisión del dominio.

"Título y modos suficientes. La adquisición derivada por actos entre vivos de un derecho real requiere la concurrencia de título y modo suficientes.

Se entiende por título suficiente el acto jurídico revestido de las formas establecidas por la ley, que tiene por finalidad transmitir o constituir el derecho real.

Comentando el artículo transcrito, Lorenzetti sostiene: "El título suficiente es un acto jurídico en los términos del artículo 259, que tiene por finalidad la transmisión de un derecho real propio del disponente capaz y legitimado al efecto (art. 399), y que debe ser formalizado de acuerdo a los requisitos legales para alcanzar el fin perseguido".

Consiste en la posibilidad jurídica de la adquisición, y en la causa justificativa de la sucesiva adquisición...".

"La palabra 'título' responde al concepto de 'causa', es decir, el acto jurídico que sirve de causa a la tradición; así, por ejemplo la venta, donación, permuta, aporte en sociedad, pago por entrega de bienes, etcétera. El título sería la causa mediata, y la tradición la causa inmediata". (Lorenzetti, Ricardo Luis "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, T IX , pg.36 - Rubinzal - Culzoni Editores).

Sabido es que los derechos reales solo pueden ser creados y regulados por ley en cuanto a sus elementos, contenido, adquisición y extinción (art. 1884 CCCN).

Cabe recordar a ésta altura que el art. 2249 del CCCN establece que "Demanda y sentencia. Para el progreso de las acciones reales la titularidad del derecho debe existir al tiempo de la demanda y subsistir al tiempo de la sentencia".

Y en tal sentido, tengo por acreditado la titularidad de los inmuebles en cabeza del actor Horacio Hugo Nicoloso en una porción de 2/3 y el restante 1/3 en cabeza del heredero de Delia Rosa Pura Nicoloso.

Se ha dicho, en referencia al tema y con el viejo Código Civil, pero aplicable actualmente que "Con respecto a los títulos presentados por la parte actora, como sustento de la demanda, resulta de aplicación lo normado en el art. 2790 del Cód. Civil que expresamente prescribe que 'si se presentare títulos de propiedad anterior a la posesión y el demandado no presentare título alguno, se presume que el autor del título era el poseedor y propietario de la heredad que se reivindica'. Existe acuerdo en la doctrina y jurisprudencia mayoritaria en sostener que la norma no se refiere al título del propio reivindicante sino al de sus antecesores, siendo suficiente que el primero en la

cadena regresiva sea el que tiene fecha anterior a la posesión del reivindicado. De allí que la norma presume que el transmitente y no el reivindicante, era poseedor y propietario de la heredad que se reivindica.

Por ello, la acción de reivindicación no sólo nace cuando el propietario ha perdido la posesión, sino también en algunos casos en que nunca adquirió dicha posesión, habida cuenta que la acción "se vincula con el título, con el derecho a poseer, con independencia de la posesión misma" (conf. BORDA - Tratado de Derecho Civil - Derechos Reales - T II - p. 471 y sgtes.).

VI) En tales condiciones se advierte que la actora ha demostrado la cadena ininterrumpida de sucesores singulares, llegando a ser el titular registral de los inmuebles, en la proporción ya referida.

Es decir, el sucesor singular o particular puede ejercer la acción de reivindicación aunque personalmente no hubiese ejercido la posesión, ello se explica ya que el adquirente sucede a su antecesor en todos los derechos que él tenía respecto a la cosa, entre los que se encuentra el de reivindicarla de terceros.

Así las cosas, y por las consideraciones concluyo que resulta legítimo el reclamo del actor y la parte demandada no acreditó tener título oponible a los reivindicantes?.

Sostener que ha quedado demostrado que los lotes cuya reivindicación se pretende han sido enajenados por Juan Antonio Nicoloso en favor del recurrente es poco menos que una ficción, toda vez que esa afirmación en modo alguno encuentra sustento en prueba alguna en autos pero además mal podría quien no tenía el dominio absoluto sobre los mismos (sino eventualmente sobre un tercio) transmitirle ese derecho en su integridad al aquí disconforme. Su argumento es insostenible. En todo caso y de propiciar que su adquisición lo fue en los términos y con los alcances del art. 1051 del CC debió invocarlo y eventualmente acreditarlo. Y en el presente ni su buena fe ni la supuesta onerosidad han sido materia de prueba.

Tampoco concuerdo con el alcance que el recurrente pretende atribuirle a los pronunciamientos dictados en el proceso de desalojo, en ambas instancias, toda vez que de su lectura surge que el restringido marco de conocimiento del mismo impedía el debate requerido acerca de la ocupación invocada por parte del recurrente. De resultar el alcance de esas sentencias el propuesto por el apelante es claro que su postura procesal hubiera sido otra en este proceso.

El precedente de esta Cámara traído por el recurrente en su sustento entiendo no mejora su postura en modo alguno. En efecto allí, ante el planteo de la titular registral

demandada de haber abonado los impuestos para oponerse a la adquisición del dominio por los actores se advierte de la insuficiencia de dicho pago para acreditar el ánimo de dueño, frente a los continuos, pacíficos y públicos actos de posesión que allí se dan por probados a los actores, los que aquí como ha sido dicho lucen ausentes. En apoyo de mi postura advierto que concluido el proceso de desalojo con la sentencia dictada por este tribunal con fecha 12 de noviembre de 2013 el recurrente tuvo tiempo hasta el inicio de estas actuaciones casi tres años después (06/09/2016) para acreditar en forma documentada las mejoras supuestamente introducidas en los inmuebles, el pago de la abultada deuda de impuestos que refiere, el riesgo de perder los inmuebles por parte de Nicoloso si no se afrontaba y el eventual pago de los mismos y obtener el plano de mensura requerido legalmente para dar inicio luego al trámite de usucapión. Nada de ello hizo, ni siquiera poseía servicios habilitados en el inmueble de modo de acreditar la efectiva ocupación en el desarrollo de su actividad. Por lo demás advierto una cierta incongruencia en la postura del recurrente puesto que desde el inicio dio a entender la existencia de un acuerdo de cesión o adquisición de los inmuebles celebrado con Juan Antonio Nicoloso para sostener luego, ante la falta de acreditación del mismo, la adquisición dominial por la prescripción denominada larga de modo que esa circunstancia haría eventualmente variar el comienzo de su posesión.

Contrariamente, quien a la postre resultara titular registral de los inmuebles en sus dos terceras partes y aquí actor dio inicio al proceso de desalojo con fecha 07/11/2011 y luego con fecha 06/09/2016 a la presente acción.

Que como bien lo reseña a mi juicio el tercero citado al dar responde a la expresión de agravios el recurrente no ha cuestionado:

-Que el derecho real de dominio es por naturaleza perpetuo subsistiendo sin límite de tiempo con independencia de su ejercicio (arts. 2510 CC y 1942 del CCyC).

-Que la forma de adquirir el dominio por la vía de la usucapión es excepcional y en consecuencia no deben quedar dudas sobre la posesión continua, pública y pacífica debiendo ser demostrada de manera inequívoca, toda vez que se encuentra comprometido el orden público.

-Que la interversión del título solo tiene lugar cuando se produce con la conformidad del propietario por actos exteriores suficientes de contradicción a su derecho (art. 2353 CC).

-Que nadie puede transmitir un mejor derecho del que posee (art. 3270 CC) y en consecuencia el eventual acuerdo con Juan Antonio Nicoloso no poseía virtualidad para

transmitirle el dominio de la totalidad de los inmuebles.

-Que no se acreditó la supuesta deuda invocada como fundamento de la entrega de los terrenos, el supuesto riesgo de su subasta y el eventual pago de la misma.

-Que no se cumplimentó con la exigencia prevista en el art. 24 de la Ley 14.159 y art. 789 inc. 3 del CPCyC.

Al respecto, con referencia al exigencia del plano de mensura, en lo que constituye doctrina legal obligatoria nuestro cívico tribunal ha dicho:

¿Ahora bien, como antes observáramos, el aquí demandado por reivindicación además de oponer la excepción de prescripción adquisitiva como defensa, reconvino ¿a todo evento? al actor para que se declare la adquisición de dominio por prescripción, y la sentencia ahora impugnada hizo lugar a dicha reconvención. En este supuesto, cuando la usucapión se pretende hacer valer como reconvención, la doctrina y jurisprudencia mayoritaria -a la cual adhiero-, consideran que el usucapiente no queda eximido de dar cumplimiento de los recaudos impuestos por el citado artículo 24 de la Ley 14.159, modificada por el Decreto Ley 5756/58. Al respecto, se ha dicho que: ¿No puede reclamar la dispensa del art. 24 de la Ley 14.159 el poseedor que no se ha limitado a defenderse de la reivindicación evitando su desposesión sino que ha reconvenido pretendiendo la declaración de un modo de adquirir el dominio y la formación de un título?. (SCBA., 20/09/2000, Lexis, n° 14/74274); ¿La existencia de reconvención por usucapión ante la acción de reivindicación impone al pretendido usucapiente la carga de cumplir con los recaudos legales previstos en los arts. 24 y 25 de la Ley 14.159 (Adla, XII-A, 24). De ahí que la falta de presentación del plano de mensura firmado por profesional autorizado y aprobado por la autoridad administrativa (art. 24, inc. b, Ley 14.159 texto según decreto-ley 5756/58 -Adla, XVIII-A, 916-), es elemento suficiente para desestimar la pretensión del reconviniente.? (CNApel. en lo Civil, Sala G, ¿Municipalidad de Buenos Aires c. Sfilio de Vitale, Vita R.?, del 13/12/1988, LA LEY 1989-C, 527) (¿ORDOÑEZ, Juan Carlos c/KNELL, Teófilo Teodoro s/ORDINARIO REIVINDICACION s/CASACION? Expte. N° 25910/12-STJ-).

Se ha dicho que:

¿Es manifiesta la justicia de convertir en titular del derecho, a quien durante el transcurso de muchos años, se ha conducido como si realmente le correspondiera; la de acordar validez y seguridad a las situaciones de hecho, fomentando el trabajo y el mejoramiento de los bienes; en tanto se castiga a quien egoístamente abandona lo suyo y prescinde del interés colectivo? (LAFAILLE, Héctor y ALTERINI, Jorge, Derecho Civil, Tratado de

Derechos Reales, 2º ed. actualizada y ampliada, Ed. La Ley y Ediar, Buenos Aires, 2010, Tomo II p. 400). ¿La usucapión pone fin al divorcio entre la posesión y la propiedad transformando al poseedor en propietario. Conforman los hechos al derecho, impidiendo de este modo la destrucción de situaciones respetables por su duración? (PLANIOL, Marcelo; RIPERT, Jorge, con el concurso de PICARD, Mauricio; Tratado práctico de derecho civil francés, Tomo III, Los Bienes?, Habana, Ed. Cultural S.A. 1946. p. 590).

¿Dada la naturaleza peculiar de este modo de adquisición del dominio y aún cuando el mismo se adquiere sin necesidad de una sentencia que así lo declare, es evidente que, cuando se recurre a la justicia en busca de esa sentencia, deben ser objeto de plena prueba todos los hechos que han servido de base a la adquisición?. (conf. Alberto J. Bueres y Elena I. Highton, Código Civil y Normas Complementarias, Análisis doctrinario y jurisprudencial, tº 6B, pags. 748 y sgtes).

¿A tenor de lo normado por el art. 4015 del Código Civil, la posesión apta para adquirir el dominio por prescripción es aquella que se ejerce con ánimo de tener la cosa para sí?. Esa misma posesión que el art. 2351 exige que se practique con intención de someterla al ejercicio del derecho de propiedad resulta entonces aplicable respecto del instituto en análisis, desde que para usucapir es preciso el ejercicio de la posesión a título de dueño, por cuanto no sirven los llamados actos de tolerancia, ni la implementación de simples facultades legales.? (conf. Borda, ¿Derechos Reales?, tº I, pág. 312, nº 370; Valdés - Orchansky, ¿Lecciones de Derechos Reales?, pág. 291; Llambías - Méndez Costa, ¿Código Civil Anotado?, Tº V - C, pág. 848; Lafaille, ¿Tratado de Derechos Reales?, tº I, pág. 585; Peña Guzmán, ¿Derechos Reales?, tº II, pág. 209; Musto, ¿Derechos Reales?, tº II, pág. 247; Salvat - Novillo Corvalán, ¿Derechos Reales?, tº II, pág. 247). ¿Para que pueda ser reconocida la posesión que el actor invoca es necesario que el pretense poseedor no sólo tenga la cosa bajo su poder, sino que sus actos posesorios manifiesten de forma tal que indiquen su intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad; este elemento subjetivo importa no reconocer la titularidad del dominio en otro. Que lo expuesto debe ser valorado sobre la base de lo resuelto por este Tribunal en cuanto a que, dado el carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio por el medio previsto en el art. 2524 inc. 7) del Código Civil (art. 4015 del mismo), la realización de los actos comprendidos en el art. 2373 de dicho cuerpo legal y el constante ejercicio de esa posesión deben haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente. Es decir, que no basta con que se

acredite un relativo desinterés por el inmueble por parte de la demandada, sino que es necesaria la cabal demostración de los actos posesorios efectuados por quien pretende usucapir y que sean lo suficientemente idóneos como para poner al propietario, que debe haber tenido conocimiento de ellos, en el trance de hacer valer por la vía correspondiente los derechos que le han sido desconocidos? (conf. CSJN., 27-09-05, ?ESTADO NACIONAL (MINISTERIO DEL INTERIOR) PREFECTURA NAVAL ARGENTINA c/ BUENOS AIRES PROVINCIA DE s/ USUCAPION?). (Ver STJRN, sentencia de fecha 21/02/06 en expediente N° 19947/05).

?Hay una posesión en concepto de dueño cuando el poseedor se comporta según el modelo o el estándar de comportamiento dominical y cuando el sentido objetivo y razonable de este comportamiento suscite en los demás la apariencia de que el poseedor es dueño? (DIEZ PICAZO, Luis, Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, Ed. Civitas, 2008, t III., p. 564).

Al respecto es dable acotar que no solo no se ha acreditado el aludido carácter de dueño sino que además -y lógicamente- tampoco se generó esa apariencia, conclusión que surge abonada por la declaración de varios de los testigos en autos alguno de los cuales refieren a su carácter de usurpador y todos se refieren al carácter precario o sin visos de permanencia de esa ocupación por parte del recurrente. En efecto y tomando su relato no resulta razonable que quien pretenda comportarse como dueño de tres inmuebles desde el año 1990, transcurridos casi 26 años al momento de ser notificado de esta acción, no haya acreditado haber realizado una sola construcción que demuestre su vocación de permanencia y pertenencia en esos lotes, no ha solicitado servicios (de que modo podría asentarse alguien en un terreno sin servicios), no ha acreditado en forma documentada (fotografías, actas) el cercado realizado pese a lo cual de la declaración de los testigos surge el carácter provisorio del mismo (alambre) y que recién aparezca abonando las tasas retributivas en el año 2007 y el impuesto inmobiliario en el año 2009, que no pueda acreditar en forma documentada el inicio de la actividad comercial que refiere de modo de otorgar algún grado de convencimiento a su postura. Mucho menos acredita el cumplimiento de su presunto acuerdo inicial con quien refiere como Salvador Nicoloso al que luego identifica como Juan Antonio Nicoloso.

Se ha dicho:

?El corpus no hace presumir el animus, el que debe ser probado por quien lo invoca, cuya prueba debe ser terminante y restrictivamente considerada, ya se trate de quien accione como usucapiente, como de quien opone la prescripción como defensa? (C1°

Ccom. De Mar del Plata, sala I, 70668, RSD-187-88-S, 21-6-88, ?Triana Juan Saverio c/ Ilarregui y Goñi Micaela y otros s/ Adquisición por usucapión?; íd. 70285, RSD-280-88-S, 25-8-88, ?Acuña Jorge Rufino c/ Brunner Otto Francisco s/ Usucapión?; sala II, 90192, RSD-304-95-S, ?Videla Eladio Marciano c/ De Dios Hugo Alberto y otro s/ Prescripción?).

Todas estas razones me convencen de la necesidad de confirmar lo resuelto. Por todo lo expuesto propicio al acuerdo se rechace la apelación en trámite confirmando la sentencia dictada en todas sus partes, con costas a su cargo (art. 68 CPCyC).

Por la actuación en esta instancia regular los honorarios de los Dres. Lisandro Lopez Meyer y Jorge Calamara Budiño, apoderado y patrocinante de la demandada recurrente, en el 25%, del Dr. Daniel Ernesto Cuomo, patrocinante del actor, en el 30%, y de los Dres. Julieta Berduc, Roque La Pusata, Adriana Rodriguez Carriquiriborde y Mariela Garabito, apoderada la primera y patrocinante el resto del tercero, en el 30 %, en ambos casos de los asignados oportunamente en la instancia anterior (art. 15 Ley 2212).

Así lo voto.

6.-En consecuencia si mi propuesta fuera receptada FALLO:

6.1-Rechazar la apelación de la parte demandada y reconviniendo confirmando la sentencia dictada en todas sus partes, con costas a su cargo (art. 68 CPCyC).

6.2.- Por la actuación en esta instancia regular los honorarios de los Dres. Lisandro Lopez Meyer y Jorge Calamara Budiño, apoderado y patrocinante de la demandada recurrente, en el 25 %, del Dr. Daniel Ernesto Cuomo, patrocinante del actor, en el 30 %, y de los Dres. Julieta Berduc, Roque La Pusata, Adriana Rodriguez Carriquiriborde y Mariela Garabito, apoderada la primera y patrocinante el resto del tercero, en el 30 %, en ambos casos de los asignados oportunamente en la instancia anterior (art. 15 Ley 2212).

6.3-Regístrese y notifíquese y vuelvan.

EL SR. JUEZ DR. GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ, DIJO: Que compartiendo los fundamentos expuestos por el Dr. DINO DANIEL MAUGERI, VOTO EN IGUAL SENTIDO.-

EL SR. JUEZ DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO: Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).-

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería,

RESUELVE: 1-Rechazar la apelación de la parte demandada y reconviniendo

confirmando la sentencia dictada en todas sus partes, con costas a su cargo (art. 68 CPCyC).

2.- Por la actuación en esta instancia regular los honorarios de los Dres. Lisandro Lopez Meyer y Jorge Calamara Budiño, apoderado y patrocinante de la demandada recurrente, en el 25 %, del Dr. Daniel Ernesto Cuomo, patrocinante del actor, en el 30 %, y de los Dres. Julieta Berduc, Roque La Pusata, Adriana Rodriguez Carriquiriborde y Mariela Garabito, apoderada la primera y patrocinante el resto del tercero, en el 30 %, en ambos casos de los asignados oportunamente en la instancia anterior (art. 15 Ley 2212).

3-Regístrese y notifíquese y vuelvan.

Expte. n° A-2RO-1039-C9-16.

-----

-----

-----

-----

-----

-----

DINO DANIEL MAUGERI  
PRESIDENTE  
GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ  
JUEZ DE CÁMARA

VICTOR DARIO SOTO  
JUEZ DE CÁMARA  
(En Abstención)

Ante mí:  
PAULA CHIESA  
SECRETARIA

nvp