

///ele Choel, 5 de septiembre de 2019.

AUTOS Y VISTOS: Para resolver en estos autos caratulados: "MUÑIZ, DANIEL OSVALDO C/ MONTAGUT, MARTA BEATRIZ Y/U OTROS OCUPANTES S/ REIVINDICACION", EXPTE. N° 14.488/09 , de los que,

RESULTA: Que a fs. 01/15 adjunta documental y se presenta el doctor Ricardo Raul Thompson, en carácter de letrado apoderado del señor Daniel Osvaldo Muñiz, interponiendo formal demanda de reivindicación del inmueble ubicado en la Colonia Reig de Río Colorado, Departamento Pichi Mahuida de la Provincia de Río Negro, en parte del lote diecisiete de la Fracción H, sección sexta, parte de la fracción cuatro-b-dos; cuya nomenclatura catastral es Depto. Catastral 09, Circunscripción I, Sección A, chacra 02, Parcela 4, contra la Sra. Marta Beatriz Montagut y/u ocupantes del mismo. Afirma que su representado se constituyó en titular del inmueble referenciado a través de escritura pública en fecha 24/02/04.

Refiere que el inmueble resulta ser una chacra de 14 hectáreas, que posee una vivienda y un galpón; que al momento de tomar posesión se encontraba ocupada por la Sra. Marta Beatriz Montagut junto a sus hijos; quien le refirió que habitaba en calidad de cuidadora y que buscaría una casa para mudarse y trasladar a sus animales que pastaban en ése momento en la chacra objeto de autos.

Que desde la toma de posesión, el actor ha efectuado actos posesorios tales como una perforación para extraer agua, arrancado más de seis hectáreas de árboles frutales para renovar los montes, refaccionado la vivienda, abonado la deuda en concepto de canon de riego, entre otras, sin oposición de los demandados.

Que contrató al señor Edgardo Sanchez para la erradicación de los frutales y cuando ese se dirigió a la chacra para comenzar a realizar la quema de las ramas, fue impedido de tal cometido por la Sra. Montagut. Que al solicitarle explicaciones refirió que su concubino Julio César Granito adquirió la posesión en el año 1995 mediante Boleto de Compra-Venta firmado junto a José Eloy Colantonio, Lilian Farinelli, Ana Alejandra Colantonio y Lilian B. Colantonio y que por ello tenía derecho a ocupar el inmueble

Que los vendedores expresaron al actor que ese boleto de compraventa no fue cumplido por Granito, concubino entonces de la demandada, por lo que lo dieron por rescindido.

Funda en derecho, cita jurisprudencia, ofrece prueba y peticiona.

A fs. 16 se tiene por presentado, parte, en el carácter invocado y por constituido domicilio y se ordena el mandamiento de constatación.

A fs. 19/20 obra acta de constatación diligenciada por el Oficial de Justicia Ad-Hoc

Juan Adrián Guenumil quien refiere que constituido en el inmueble denominado Establecimiento "Don Eloy", observa que la tranquera se encuentra con candado por lo que ingresa caminando. Que a unos 300 mts. se accede a la vivienda e instalaciones; siendo atendido por Gaspar Ezequiel Garay quien refiere que reside en ese inmueble desde el año 1995 en carácter de poseedor del mismo, junto con su madre Marta Beatríz Montagut.

A fs. 24 se asigna el trámite ordinario y se ordena el traslado de la demanda.

A fs. 27/50 adjuntan documental y se presentan el doctor Pablo Squadroni, en carácter de letrado apoderado del señor Julio Granito y la señora Marta Beatriz Montagut, por derecho propio con el patrocinio letrado del profesional antes mencionado y el de la doctora Denise Mariana Guiretti contestando la demanda incoada en su contra cuyo rechazo solicitan con costas.

Niegan y desconocen la totalidad de los hechos esgrimidos en la demanda con excepción de aquellos que sean de expreso reconocimiento en su responde.

Niegan que el señor Daniel Osvaldo Muñoz resulte propietario del inmueble sito en Colonia Reig de Río Colorado, Dpto. Pichi Mahuida, parte del lote diecisiete de la Fracción H, sección sexta, parte de la fracción cuatro-b-dos; cuya nomenclatura catastral es 09-I-A-002-04; que en fecha 24/02/04 el señor Daniel Osvaldo Muñoz se haya constituido en titular del referido inmueble a través de Escritura Pública N° 18 del Registro Notarial N° 5 de la Provincia de Río Negro; que se haya dejado constancia y se haya efectuado por parte de los vendedores la tradición y toma de posesión del referido inmueble.

Asimismo niegan que el Sr. Muñoz haya tomado posesión y que se le haya efectuado tradición del inmueble; que el actor venga realizando actos que denoten la posesión, que nunca tuvo; entre otros; que haya realizado perforaciones para extraer agua, que se hayan arrancado más de 6 hectáreas de árboles frutales para renovar montes, que se haya refaccionado la vivienda, que se haya pagado cannon de riego del inmueble.

Niegan que el actor haya realizado actos posesorios y que los mismos fueran sin oposición de la demandada; que Edgardo Sánchez haya sido contratado para erradicar los montes frutales; que la ocupación del inmueble sea indebida; que el actor sea propietario del inmueble; que se encuentre acreditado el derecho a poseer.

Seguidamente niegan y desconocen el certificado de antecedentes de dominio, copia de recibo de pago de Consorcio de Riego y Drenaje Salto Andersen; acta de exposición policial de fechas 23/11/03 y 11/11/06.

Afirman que adquirieron la chacra mediante boleto de compraventa a los Sres. Jose Eloy, Ana Alejandra y Lilian Colantonio y Lilian Farinelli, que se encuentra agregado en los autos 9.381/04 de trámite por ante éste mismo Tribunal.

Que conforme la cláusula tercera, los vendedores le entregaron la posesión del inmueble y por tanto la ejercen desde el 05/07/95.

Refieren que sobre dicho inmueble han efectuado innumerables trabajos y mejoras, además han abonado los impuestos, tasas y servicios, siendo además reconocidos por sus vecinos como propietarios de dicho inmueble.

Reseñan que el boleto de compraventa, jamás se resolvió o rescindió por ninguno de los contratantes; tal es así que los vendedores iniciaron el cobro ejecutivo del saldo del precio por ante el Juzgado Civil N° 3 de Bahía Blanca.

Fundan en derecho, citan jurisprudencia, ofrecen prueba y peticionan.

A fs. 51/66 adjunta documental y se presenta la parte demandada ampliando el ofrecimiento de prueba documental.

A fs. 67 se tiene por presentados, parte, en el carácter invocado respecto del Sr. Granito y con patrocinio letrado respecto de la Sra. Montagut, ambos con domicilio legal constituido. De la documental se ordena traslado.

A fs. 68 la parte demandada solicita de conformidad con lo dispuesto por el Art. 356 del CPCC se tengan por reconocidos los instrumentos y documentos acompañados como prueba documental y solicita fijación de audiencia en los términos del Art. 361 del CPCC.

A fs. 114/138 contesta oficio la Notaria María de las Mercedes Palmieri y acompaña documental.

A fs. 139/157 contesta Oficio el Juzgado Civil y Comercial N° 3 de la Ciudad de Bahía Blanca y acompaña copia de causa caratulada ?COLANTONIO LILIAN C/ GRANITO JULIO S/ COBRO PREVENTIVO?, EXPTE N° 52112.

A fs. 188/191 obra sentencia de primera instancia de fecha 02/11/12 por la que se hace lugar a la demanda de reivindicación articulada por el señor Daniel Osvaldo Muñiz contra la Sra. Marta Beatriz Montagut y el Sr. Julio César Granito.

A fs. 238/244 obra Sentencia de la Excma. Cámara de la Ciudad de General Roca por la que deja sin efecto la sentencia recurrida y hace lugar al planteo de nulidad que realizara la Sra. Defensora de Menores e Incapaces y en consecuencia retrotrayendo las actuaciones al momento de la traba de la litis.

A fs. 257 se ordena el trámite ordinario y traslado de la demanda.

A fs. 258/260 se presenta la doctora Marisa Calvo en carácter de Defensora de Menores e Incapaces, en representación de la señora Marta Beatríz Montagut contestando demanda y solicitando se rechace la misma con costas a la actora.

Adhiere en su totalidad a la contestación de demanda efectuada por el Sr. Granito y que obra a fs. 43/50.

En particular niega que el señor Daniel Osvaldo Muñiz resulte propietario del inmueble sito en Colonia Reig de Río Colorado, Dpto. Pichi Mahuida, parte del Lote 16 de la Fracción H, sección sexta, parte de la fracción cuatro B dos, Nomenclatura catastral, 09-I-A-002-04; que en fecha 24/02/04 el Sr. Muñiz se haya constituido en titular del referido inmueble a través de Escritura; que el nombrado haya tomado posesión y que la Sra. Montagut y sus hijos ocuparan el inmueble, en tanto los mismos lo poseían y lo poseen.

Que la mencionada haya manifestado en momento alguno que ocupaba el inmueble en calidad de cuidadora y que estaba buscando una casa para poder mudarse; que la ocupación del inmueble sea indebida.

Niega y desconoce el certificado de antecedentes de dominio, copia de pago de consorcio de riego y drenaje Salto Andersen; Acta de Exposición policial de fecha 11/11/06.

Refiere que conforme surge de fs. 31/32 obra Boleto de Compraventa que la familia Colantonio suscribiera con el concubino de su asistida y con quien la misma conformara una sociedad de hecho, este boleto, la posesión detentada legítimamente por su asistida.

Afirma que dicho boleto no fue desconocido por la parte actora en el momento procesal oportuno y el mismo se encuentra reconocido conforme surge de su propia demanda.

Considera que el Boleto de Compraventa adquirió fecha cierta en el año 1999 conforme constancias obrantes a fs. 141/142 y que fueran agregadas en respuesta al oficio librado en estas actuaciones al Juzgado Civil y Comercial N° 3, Secretaría N° 5 del Departamento Judicial de Bahía Blanca y referente a los autos caratulados "COLANTONIO LILIAN C/ GRANITO JULIO S/ COBRO EJECUTIVO", EXPTE N° 52.112.

A fs. 261 se tiene por presentada, parte en el carácter invocado y con domicilio procesal constituido y de la documental y lo solicitado se ordena traslado.

A fs. 266 se tiene por presentado en el carácter invocado respecto del co-demandado Julio Granito y con domicilio legal constituido.

A fs. 267 el actor solicita la apertura de la causa a prueba y la fijación de audiencia.

A fs. 274 se tiene por presentado, parte en el carácter invocado, con domicilio real denunciado y legal constituido y del mismo se ordena traslado.

A fs. 277/280 se presenta el señor Gaspar Garay, en su carácter de curador de la señora Marta Beatriz Montagut, con el patrocinio letrado del Dr. Squadroni. Contesta demanda y evacua el traslado conferido a fs. 257, solicitando conforme los argumentos de hecho y derecho que expone, se rechace la demanda de reivindicación con costas a la parte actora.

Adhiere en su totalidad a la contestación de demanda efectuada por el co-demandado Julio César Granito obrante a fs. 43/50 y su escrito es igual al de la Defensora de Menores e Incapaces obrante a fs. 258/260.

A fs. 281 el curador de la Sra. Montagut solicita la fijación de audiencia preliminar.

A fs. 282 existiendo hechos controvertidos, se recibe la causa a prueba y se fija audiencia preliminar.

A fs. 287 y vta. se celebra audiencia a los fines del Art. 361 del CPCC.

A fs. 291 se provee la prueba ofrecida por las partes y se fija audiencia a los fines del Art. 368 del CPCC.

A fs. 302 y vta se celebra audiencia a los fines del Art. 368 del CPCC y se recibe declaración testimonial al Sr. Nelson Eduardo Gambino.

A fs. 303 el Dr. Pablo A. Squadroni solicita se clausure el periodo probatorio y se pongan autos en secretaría para alegar.

A fs. 304 se certifica la prueba producida, se clausura el periodo probatorio y se ponen los autos a disposición de las partes para alegar.

A fs. 311 se conceden en préstamo las presentes actuaciones a la Sra. Defensora de Menores e Incapaces.

A fs. 319/320 la parte demandada plantea caducidad de instancia.

A fs. 321 pasan autos a despacho para resolver.

A fs. 322/324 obra auto interlocutorio por el cual no se hace lugar al pedido de declaración de caducidad de instancia solicitado por el demandado.

A fs. 326 se presenta el Dr. Pablo A. Squadroni informando el fallecimiento de la Sra. Marta Beatriz Montagut,

A fs. 327 se tiene presente lo manifestado y se solicita la acreditación del fallecimiento de la Sra. Marta Beatriz Montagut.

A fs. 328/329 se presenta el Dr. Pablo A. Squadroni acompañando acta de defunción de la Sra. Marta Beatriz Montagut, solicitando se agregue y se tenga presente, denunciando

asimismo herederos.

A fs. 330 se agrega acta de defunción acompañada y se suspende la tramitación de los presentes.

A fs. 337 el Administrador judicial designado en autos "MONTAGUT MARTA BEATRÍZ S/ SUCESIÓN AB INTESTATO", EXPTE. N° F-2CH-195-C31-18, en trámite por ante este mismo Juzgado, solicita pasen autos para el dictado de la sentencia.

A fs. 338/343 obra agregado alegato de la parte actora.

A fs. 344/350 obra agregado alegato de la parte demandada.

A fs. 351 pasan autos a dictar sentencia.

CONSIDERANDO: I.- Que han sido puestas las presentes actuaciones a despacho de la suscripta a fin de dictar sentencia definitiva y para tal fin, corresponde reseñar, a los fines de determinar la ley aplicable al presente proceso, que siendo que la demanda fue interpuesta bajo el Régimen del Código Civil Velezano y que el hecho invocado ocurrió bajo el régimen de dicho cuerpo normativo, es que ése es el que resulta aplicable; pues una decisión contraria, afectaría el derecho de defensa de las partes de raigambre constitucional (Art. 18 de la Constitución Nacional). Por lo tanto, y en virtud del principio de irretroactividad en la aplicación de las leyes, habré de aplicar la normativa vigente al tiempo de ocurrencia de los hechos.

II.- Entonces, determinada la ley aplicable al caso concreto, y habiendo llegado estos autos al estado de resolución, se advierte en prieta síntesis, que se trata de un reclamo de reivindicación por el que el actor Daniel Osvaldo Muñiz, reclama y reivindica, conforme refiere en su carácter de titular dominial, del inmueble ubicado en la Colonia Reig de Río Colorado, Departamento Pichi Mahuida de la Provincia de Río Negro, en parte del lote diecisiete de la Fracción H, sección sexta, parte de la fracción cuatro-b-dos; cuya nomenclatura catastral es Dpto. Catastral 09, Circunscripción I, Sección A, chacra 02, Parcela 4.

El actor invoca que los herederos de Eloy Jose Colantonio le han vendido la chacra en cuestión en el año 2.004 y sobre esa base, teniendo presente el título que emerge de la escritura acompañada a fs. 01/03 labrada el día 24/02/04 los vendedores y últimos propietarios del fundo le efectuaron la tradición y toma de posesión del inmueble referido; con fundamento en la presunción que establece el art. 2.790 del ordenamiento sustantivo.

Afirma que al tiempo de la toma de posesión, se encontraba ocupando la chacra la

señora Marta Beatriz Montagut junto a sus hijos, quien se definió como "cuidadora" del predio.

Reseña posteriormente los actos que define como posesorios, que dice haber realizado luego de la toma de posesión; afirmando que fueron llevados a cabo sin oposición de la demandada. Pero que luego de contratar al señor Edgardo Sánchez para la erradicación de plantas frutales, en circunstancias en que se dirige a la chacra para quemar ramas de los frutales, se encuentra con la negativa de la demandada al acceso, refiriéndole que en el año 1.995, su concubino Julio César Granito adquirió la posesión mediante un boleto de compraventa, de parte de los Sres. Jose Eloy Colantonio, Lilian Farinelli, Ana Alejandra Colantonio y Lilian H. Colantonio.

A su turno, se presenta la demandada Marta Beatriz Montagut junto a Julio César Granito quienes al contestar demanda intentan resistir el embate haciendo valer la posesión que dicen adquirida en mérito al boleto de compraventa celebrado en el año 1.995 con los señores Jose Eloy, Ana Alejandra y Lilian Colantonio y Lilian Farinelli, instrumento que aduce se encuentra agregado en los autos 9.381/04 de trámite por ante éste mismo Tribunal.

Afirman que conforme la cláusula tercera, los vendedores le entregaron la posesión del inmueble y por tanto la ejercen desde el 05/07/95.

Refieren que sobre dicho inmueble han efectuado innumerables trabajos y mejoras, además han abonado los impuestos, tasas y servicios, siendo además reconocidos por sus vecinos como propietarios de dicho inmueble

Afirman que el boleto de compraventa, jamás se resolvió o rescindió por ninguno de los contratantes; tal es así que los vendedores iniciaron el cobro ejecutivo del saldo del precio por ante el Juzgado Civil N° 3 de Bahía Blanca.

Los codemandados dicen que es suficiente para resistir ese ataque, la posesión supuestamente adquirida por el boleto de compraventa; mencionando que ese contrato de compraventa nunca fue resuelto, a la par que pagaron la deuda generada por esa convención.

Refieren los actos posesorios realizados, como también que el segundo abonó la deuda generada por dicho contrato, en el marco de la ejecución llevada adelante por ante la jurisdicción de Bahía Blanca.

La Dra. Marisa Calvo, al contestar la demanda incoada en contra de la Sra. Montagut y en su carácter de Defensora de Menores e Incapaces adhiere en su totalidad a la contestación de demanda efectuada por el Sr. Granito que obra a fs. 43/50.

Luego de efectuar las negativas de rigor, refiere que el Boleto de Compraventa que obra a fs. 31/31 no fue desconocido por la parte actora en el momento procesal oportuno y en consecuencia el mismo se encuentra reconocido por el mismo en su propia demanda.

Considera que el Boleto de Compraventa adquirió fecha cierta en el año 1999 conforme constancias obrantes a fs. 141/142 y que fueran agregadas en respuesta al oficio librado en estas actuaciones al Juzgado Civil y Comercial N° 3, Secretaría N° 5 del Departamento Judicial de Bahía Blanca y referente a los autos caratulados "COLANTONIO LILIAN C/ GRANITO JULIO S/ COBRO EJECUTIVO", EXPTE. N° 52.112.

Por último Gaspar Garay, en carácter de curador de la Sra. Montagut se pronuncia en el mismo sentido en que lo hace la Sra. Defensora de Menores e Incapaces.

III.- Dicho lo que antecede, y descriptas, las posturas de las partes; corresponde recordar que la reivindicación es una acción "...que nace del dominio que cada uno tiene de cosas particulares, por la cual el propietario que ha perdido la posesión, la reclama y la reivindica, contra aquél que se encuentra en posesión de ella..." (art. 2758 CCiv.).

Su finalidad es la de conseguir el reconocimiento judicial del derecho del reivindicante y obtener así la restitución de la cosa, es decir, que no se trata de una mera pretensión declarativa sino de condena (conf. CNCiv, Sala K, 01-11-16; "LOPEZ CAROLINA Y OT C/LANJE JORGE O. Y OTRO S/ REIVINDICACIÓN" MJ-JU-M 10142).

IV.- Ahora bien, previo a adentrarme al tratamiento de autos, no puedo negar que en el presente proceso confluyen diferentes matices y miradas en torno a la eventual procedencia de la reivindicación intentada, claramente no resulta un caso sencillo de resolver; ello se vislumbra pues en el marco del proceso se han generado pronunciamientos que podrían receptor una u otra postura, a saber, el Magistrado que me precediera en su pronunciamiento -que a la postre fuera declarado nulo por la Excma. Cámara de General Roca-, consideraba que correspondía hacer lugar a la acción de Reivindicación; y en ulterior instancia con oportunidad en que en el voto rector también se pronunciaron en el sentido de que podría asistirle razón a la parte demandada.

Entonces en el cometido que ahora me convoca he de abstraerme de las posturas a las que hiciera precedentemente referencia a fin de emitir pronunciamiento con el convencimiento de que lo que aquí se resuelva en uno u otro sentido será objeto de cuestionamiento por las partes.

V.- Aquí es oportuno aclarar que tal como repetidamente lo ha dicho la Excma. Cámara

de Apelaciones de General Roca "...los jueces no estamos obligados a seguir a las partes en todas sus argumentaciones, sino tan sólo pronunciarnos acerca de aquellas que estimemos conducentes para sustentar nuestras conclusiones (CS, doctrina de fallos 272:225; 274:113; 276:132; 280:320)..." . He por ello de extractar los elementos convictivos que a mi juicio propician la solución de la contienda. Así es que:

Con el informe de Dominio expedido por el Registro de la Propiedad Inmueble obrante a fs 05/06 y acompañado por la parte actora conjuntamente con su escrito de demanda surge que el inmueble individualizado catastralmente como 09-1-A-002-04 se encuentra inscripto a nombre del señor Daniel Osvaldo Muñiz.

Y si bien dicha documental fue desconocida por la parte demandada al contestar demanda, no puedo dudar de la veracidad del original que obra reservado en Secretaría, y que en éste acto tengo a la vista.

Ello se condice con la Escritura Pública de Compraventa por Tracto Abreviado de fecha 24/02/04, obrante a fs. 02/04, que fuera labrada por la Notaria María de las Mercedes Palmieri, y por la que José Eloy Colantonio, Lilian Beatríz Colantonio y Ana Alejandra Colantonio venden y transfieren a favor del Sr. Muñiz un inmueble de 14 hectáreas, 64 áreas, 58 centiáreas y 6 decímetros cuadrados, individualizado catastralmente como 09-1-A-002-04.

Por otro lado, con el Boleto de Compraventa, acompañado por la parte demandada al contestar demanda y que luce agregado a fs. 31/32 se tiene que los herederos de Eloy José Colantonio; a saber José Eloy Colantonio, Lilian Beatríz Colantonio y Ana Alejandra Colantonio y Lilian Zaida Farinelli en fecha 05/07/95, vendieron a Julio César Granito el inmueble ubicado en el Departamento Pichi Mahuida, de la Provincia de Río Negro individualizado como 09-1-A-002-04.

En la cláusula Segunda de dicho Instrumento Privado las partes acordaron el precio en la suma de U\$ 40.500, los que serían abonados de la siguiente forma: "...En éste acto a cuenta de precio y principio de ejecución de contrato abona la suma de U\$ 10.000...El saldo lo abona mediante la entrega de un automovil Marca Peugeot 504 XSDIF, Dominio B-2.645.423 en la suma de U\$ 14.500 y ...se firman dos documentos de U\$ 8.000 cada uno por el saldo total con vencimiento el 31/03/96...".

En la cláusula Tercera de dicho Instrumento las partes expresamente acordaron .."La posesión la toma el comprador en éste acto a su entera satisfacción, no teniendo nada que reclamar"

Como colofón, en virtud de la manda dispuesta por el Art. 356 del CPCC, ante el

silencio del actor, luego de haber conferido traslado el Tribunal con respecto a la prueba documental acompañada por la parte demandada, corresponde sin más se tenga por reconocida la misma entre la que se destaca el Instrumento Privado antes referenciado.

En consecuencia podría decirse prima facie que el mismo inmueble ha sido vendido en dos oportunidades pues los herederos de Eloy Jose Colantonio, quienes "vendieran" a Muñiz en el año 2004; muchos años antes, en el año 1995 vendieron la misma chacra a Granito; a raíz de ésta última operación cobraron el 80 % aproximadamente de la venta y el remanente impago, instrumentado en dos pagarés fue ejecutado ante la jurisdicción de Bahía Blanca.

El quid de la cuestión radica en determinar a quién asiste razón en éste conflicto suscitado, entre el reivindicante como adquirente con título suficiente inscripto pero sin que se le haya hecho tradición de la cosa, ni toma efectiva de posesión, y el demandado como comprador-poseedor en base a un boleto de compraventa y en tal cometido precisar cuando adquirió fecha cierta el Boleto de compraventa que suscribieran los herederos de Eloy José Colantonio a favor de Granito.

Al respecto, mientras el actor afirma que el mismo adquirió fecha cierta el 24/08/04 conforme reza el sellado estampado en la parte superior del mismo, es decir con posterioridad a la adquisición del dominio a su favor conforme surge de la Escritura Pública; la parte demandada arguye que el Boleto de Compraventa adquirió fecha cierta en el año 1999 conforme constancias obrantes a fs. 141/142 y que fueran agregadas en respuesta al oficio librado en estas actuaciones al Juzgado Civil y Comercial N° 3, Secretaría N° 5 del Departamento Judicial de Bahía Blanca y referente a los autos caratulados "COLANTONIO LILIAN C/ GRANITO JULIO S/ COBRO EJECUTIVO", EXPTE. N° 52.112

Para despejar dudas, con respecto a éste tópico, véase, que el Juzgado Civil y Comercial N° 3, Secretaría N° 5 del Departamento Judicial de Bahía Blanca, remite a éste Tribunal copia certificada del Expte. caratulado "COLANTONIO LILIAN C/ GRANITO JULIO S/ COBRO EJECUTIVO", N° 52.112, a fs. 139/170 por el que los allí actores ejecutan los pagarés suscriptos por Granito en ocasión de celebrar el Boleto de compraventa, conforme surge de la cláusula Segunda.

Además, con la documental remitida por el Tribunal oficiado se acredita que el trámite judicial se inicia el 07/10/99, ello conforme surge del cargo fechador de la receptoría de Exptes. del Poder judicial. Se advierte, copia del Boleto de Compraventa celebrado entre los herederos de Eloy José Colantonio y Granito al que ya vengo haciendo

referencia y a fs. 143 obra constancia de pago de impuesto en concepto de tasas y sellos expedido por la Dirección Provincial de Rentas de la Provincia de Buenos Aires; considerando la suscripta que allí es cuando se produce el punto de inflexión; pues resulta ser ese el momento en que el Boleto de Compraventa adquiere fecha cierta.

Asimismo conforme surge de fs. 114/138 la Notaria María de las Mercedes Palmieri adjunta copia de los antecedentes que obran en la Escritura N° 18, Folio 38 del 24/02/04 del Registro Notarial 5. En tal cometido remite copia de Escritura N° 11 - Cesión de Crédito y Poder Especial, celebrado en febrero de 2013 de la que surge que José Eloy Colantonio, Lilian Beatríz Colantonio y Ana Alejandra Colantonio refieren ser acreedores del señor Julio César Granito en los autos que contra el nombrado tramitan por ante el Juzgado Civil, Comercial N° 3 de la Ciudad de Bahía Blanca y que ceden y transfieren a Daniel Muñiz el citado crédito recibiendo como contraprestación por parte del mismo el pago de la suma de \$ 14.000, otorgando en tal oportunidad Poder Especial Irrevocable por el término de 10 años contados a partir de la fecha de ésa escritura a favor de Daniel Muñiz para que en sus nombres y representación suscriban la Escritura Traslativa de Dominio a su favor o a favor de quienes resulten cesionarios por el precio de \$ 14.000 sobre el inmueble ahora en litigio.

De ello se colige y es dable pensar que el ahora actor tenía pleno conocimiento de que con anterioridad el inmueble cuyo dominio ahora se irroga había sido vendido por los herederos de Eloy José Colantonio al Sr. Granito y que éste se encontraba en posesión del predio -lo que resulta además corroborado con las testimoniales de Banegas y D`amaro-; pues es a Muñiz a quien le ceden el crédito que se ejecutara por ante el Tribunal de Bahía Blanca por lo cual resulta incuestionable el supuesto conflicto que existía entre éstos y el ahora demandado.

Por si fuera poco de las actuaciones labradas por ante el Juzgado Civil y Comercial N° 03, se acredita la existencia de medida de embargo sobre un carro de 4 ruedas de dos ejes, con barandas de color rojo para 1500 kg, una bomba de extracción de agua de 8 pulgadas de tres poleas sin marca, una desmalezadora para toma de fuerza de tractor cardánico de color roja, sion marca a la vista, una rastra de dos cuerpos de 10 discos, de color azul, un acoplado de dos ruedas con lanza sin baranda en regular estado, siendo designada como depositaria judicial quien en vida fuera la Sra. Montagut.

En la obra *¿Código Civil Comentado ? Derechos Reales, Tomo II*, del autor Claudio Kiper, editorial Rubinzal Culzoni, 1° edición, Santa Fe, 2.004, págs. 583/597- se dice que: *¿ ? La base del éxito en la acción reivindicatoria, como se ha visto, reside en el*

título, el cual resulta de invocación indispensable para su inicio. Sin embargo, no siempre el título presentado por el actor será suficiente, por sí mismo, para fundar la demanda, ya que este debe estar munido de otra condición: ser de fecha anterior a la posesión del demandado ?pág. 591-

Gatti y J.H. Alterini consideran que "...el vendedor no puede ceder implícitamente una acción real con la que ya no contaba, toda vez que ya se había desprendido voluntariamente de la posesión en favor del adquirente por boleto. Por su parte, en las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en La Plata en 1981, se concluyó dar prevalencia al poseedor con boleto, puesto que la publicidad posesoria, si es primera en el tiempo y de buena fe, debe primar a la registral. Asimismo es considerado de mala fe el ulterior adquirente por escritura pública porque, aunque medie inscripción registral, debió conocer la posesión anterior del titular del boleto...". Según J.H. Alterini, "...la situación de hecho derivada de la posesión es vehículo para exteriorizar el contacto con la cosa e inferir la existencia del derecho real respectivo, y al prolongarse en el tiempo esa exteriorización, tiene viso de permanencia." (el entrecomillado pertenece al comentario al art. 2355 de Leandro S. Picado en Código Civil Comentado" Claudio Kiper Director Ed. Rubinzal Culzoni Derechos Reales To. I p. 183/184).

Marcó rumbo en esa dirección el famoso fallo del 7/9/76 "Blitz Katz..." de la prestigiosa Sala C de la Cam. Nac. en lo Civil (ver ED 72-381), cuando el Dr. Belluscio, con la adhesión y agregados de J. Alterini y Cifuentes, decía: "...En el caso de concurrencia de boleto de compraventa con escritura pública de compraventa, si se hizo tradición posesoria, otorgándose a uno solo -sea el beneficiario del boleto, o el de la escritura- la posesión, será el poseedor quien triunfará, salvo que sea de mala fe.." y "...En cuanto al caso de que la tradición se haya hecho al comprador por boleto y no al comprador por escritura, se pronuncian en favor del primero por haberse desprendido el propietario de la posesión del inmueble y haberla adquirido legítimamente el promitente de compra, en virtud de título suficiente para producir esa adquisición posesoria, ya que el boleto implica una promesa de venta que da lugar a una venta forzosa. Juzgan imposible la adquisición del derecho real de dominio por el comprador por escritura sin posesión traditiva, pues el vendedor está impedido de hacer tradición de un inmueble cuya posesión ya no inviste por haberse desprendido de ella en beneficio del titular del boleto, convertido en adquirente legítimo de la posesión. El comprador por escritura no podría reivindicar en tal caso, contra el poseedor, acumulando a su título propio el de sus antecesores...pues la concesión de la reivindicación al comprador sin tradición sólo

podría sustentarse en una subrogación o en una cesión implícita de la acción reivindicatoria del autor, que carece de esa acción por haberse desprendido de la posesión en favor del adquirente por boleto..." (Gatti-Alterini Prehorizontalidad y boleto de compraventa" p. 52/56) "

En conclusión, habiendo valorado la prueba producida en autos, los exptes. que rolan por cuerda, jurisprudencia, doctrina y legislación aplicable al caso, corresponde rechazar la demanda de reivindicación incoada.

Las costas del presente proceso, atento que la demanda es rechazada, corresponde imponerlas a la parte actora en función del principio objetivo de la derrota y los términos del Art. 68 del CPCC..

Los honorarios de los letrados, serán regulados en audiencia ha fijarse en los términos del Art. 24 de la ley de aranceles N° 2.212 -texto consolidado- una vez firme la presente sentencia.

Por todo lo expuesto, el Art. 2.758, siguientes y concordantes del Código Civil, doctrina y jurisprudencia invocada,

FALLO: I.- Rechazar la demanda de reivindicación interpuesta por el Sr. Daniel Osvaldo Muñoz; en contra de la Sra Marta Beatríz Montagut y Julio Granito, todo conforme resulta de los fundamentos expuestos en los considerandos.

II.- Las costas del presente proceso, atento que la demanda no prospera, en función del principio objetivo de la derrota y los términos del art. 68 del CPCC, son a cargo de la parte actora.

III.- Los honorarios de los letrados intervinientes serán regulados en audiencia ha fijarse en los términos del art. 24 de la ley de aranceles 2.212 una vez firme la presente sentencia.

REGÍSTRESE, PROTOCOLÍCESE Y NOTIFÍQUESE.

Dra. Natalia Costanzo

Juez

