

En la ciudad de General Roca, a los 27 días de Agosto de 2013. 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: "SOLIS ISMAEL ARTURO Y OTRO C/ GUTIERREZ SERVILIANA S/ REIVINDICACION" (Expte.n°21356), venidos del Juzgado Civil nro.31, 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. GUSTAVO MARTINEZ DIJO: 1.- Somos convocados a acuerdo, a efectos de resolver el recurso de apelación interpuesto por los actores contra la sentencia definitiva de fecha 14/03/2013 (fs. 172/175), expresando agravios que no fueron contestados por la demandada, mediante la pieza agregada a fs. 182/186.-

2.- Resumiendo los antecedentes del caso, se tiene que el Sr. Ismael Arturo Solis y la Sra. María Carolina Parra Anabalón, promueven demanda de reivindicación de un inmueble urbano sito calle Las Jarillas 1237 de Choele Choel. Deducen la acción contra la ocupante del mismo Sra. Serviliana Gutiérrez a quien adjudican haberlo ocupado varios meses después que ellos lo adquirieran mediante boleto de compra venta. Relatan que la accionada tras el requerimiento de restitución que le efectuaran, realizó promesas de devolución que al no concretar llevaron a la promoción de la demanda.

Para acreditar el título en virtud del que accionan, adjuntan copia simple del boleto de compra venta celebrado el 17 de noviembre de 1990, entre el gerente de La Plata Ruca Malen S.R.L. –titular registral del inmueble- y la Sra. Luisa Angélica Anabalón (fs. 11), así como otro boleto de fecha 12/12/2006, mediante el que ésta les cede los derechos emergentes de aquél boleto. Destaco que al pie del primer instrumento además de las firmas del representante de la sociedad titular registral del dominio y de la Sra. Anabalón, luce el del Sr. Andrés Parra, aún cuando su nombre no se consigna en el texto de la contrata.

Al contestar la demanda, la actora va a negar los hechos expuestos en ésta, así como desconocer la autenticidad de la documentación acompañada con la misma, excepto ese primer boleto de fecha 17/11/1990 del que adjuntan el testimonio otorgado a favor de la parte adquirente, con un agregado al pie en el que tanto la Señora Anabalón como el señalado Andres Parra, ceden los derechos a favor del Sr. Cristian Parra. Agregan también otros instrumentos que integrarían una cadena de cesiones que va desde ese primer boleto de compra venta hasta el último que cuenta con fecha cierta del 1° de

agosto de 2005 (fs.27), por el que el Sr. Horacio Antonio Berger le cede los derechos y acciones de aquél, manifestando ser legítima poseedora en forma ininterrumpida desde esa fecha que resulta anterior a la que invocan los acreedores como de toma de posesión por ellos.

3.- Al resolver la contienda, el sentenciante principia por enrolarse en la tesis que no restringe la legitimación activa para el ejercicio de la acción de reivindicación al titular de dominio, sino que amplía la misma respecto de otros títulos que acuerden derecho a poseer. Considerará también que el boleto de cesión entre la Sra. Anabalón y los actores, “surge reconocido en su autenticidad por La Plata Ruca Malén S.R.L., de acuerdo a la constancia de fs. 97; donde se informa que fue confeccionado en las instalaciones de dicha razón social; con la presencia y firma de los comparecientes” (sic). Pero, no obstante ello y el hecho que la pericial caligráfica producida en autos, llega a la conclusión que la firma atribuida a la Sra. Anabalón al pie del agregado al boleto entre la titular registral y ésta, no corresponde a su puño y letra, va a concluir rechazando la demanda.

Para así resolver se destaca que acuerda especial relevancia a la firma de Andrés Parra, quien si bien reconoce que no es mencionado como adquirente del predio en aquél primer instrumento, suscribe el mismo en los dos ejemplares confeccionados para las partes, sin que los actores hayan siquiera brindado otra justificación distinta de la de ser co-adquirente con la Sra. Anabalón, justificándose entonces en tal circunstancia, la cadena de cesiones que llega a la demandada. En tal sentido expone el magistrado que “Pareciera ser que el lote adquirido por Luisa Anabalón y por Andrés Parra, fue dispuesto por cada uno en forma separada, hacia familiares directos, y en un caso se habría extendido la cadena de posesiones hasta llegar a la demandada”.-

4.- Al expresar agravios los actores en una pieza que podría considerarse que incumple la carga impuesta por el artículo 235 del CPCyC, centra su discurso en el hecho que de ninguno de los instrumentos surge que Andrés Parra fuere adquirente junto a la Señora Anabalón y que acreditada la falsedad de la firma atribuida a ésta en el agregado al primer boleto, se tiene que toda la cadena de cesiones no es válida lo que tornaría viciosa la posesión que invoca la demandada.- Se detiene por otra parte en la consideración del magistrado que al haberse acreditado solo la falsedad de la firma de la Sra. Anabalón, la operación subsistiría por el 50 % que cabría reconocer al Sr. Parra, pero como finalmente la demanda es rechazada en su totalidad, pierde relevancia ello, por lo que no me he de detener.

5.- Anticipo que he de proponer el rechazo del recurso de apelación en tanto considero que el actor no logra ni mínimamente justificar la legitimación para promover la demanda. Doy razones.

6.- Ante todo advierto que conforme lo resolviéramos en el interlocutorio de fecha 7/02/2013 del Expte. CA-18379, no deberíamos dar curso al trámite mientras que no se acredite el pago del impuesto de sellos del contrato de compraventa que en copia obra a fs. 11 y 23.

En aquél precedente como recaudo previo a resolver el recurso de apelación de la parte actora, esta cámara le intimó que repusiera el impuesto de sellos omitido en el contrato cuya resolución reclamaba. Señalamos en aquella oportunidad y entiendo resulta en principio de aplicación al presente que, “dispone la ley I 2716 en su artículo 23 que ‘se deberá acreditar, respecto de los escritos que se presenten ante cualquier dependencia de la administración pública o autoridad judicial, el pago de los tributos correspondientes’ y ‘asimismo, cualquier instrumento sujeto al Impuesto de Sellos que se acompañe a un escrito o se agregue a un expediente, deberá hallarse debidamente repuesto’. Señalando en el artículo siguiente que ‘no se dará curso a las presentaciones que infrinjan las anteriores disposiciones, ni tampoco se tramitará expediente alguno sin que sean repuestos los gravámenes correspondientes’.- Recordamos asimismo que el Código Fiscal de nuestra provincia –ley I 2686- en su artículo 59, establece que se considerarán ‘infracciones alcanzadas por las normas establecidas, las siguientes: 1) Presentar copia de instrumentos privados sin comprobar el pago del impuesto, tasa o contribución correspondiente en los originales. 2) Invocar en juicio, la existencia de un contrato escrito sin comprobar que tributó el impuesto, tasa o contribución correspondiente, o sin ofrecer los medios para su comprobación cuando por conformidad de parte, dicho instrumento produzca efectos jurídicos en el juicio”. E hicimos hincapié que “Se tratan éstas, como todas las impositivas, de normas de orden público por cuya observancia debe velar la jurisdicción por expreso mandato legal”, por lo que intimamos al accionante a acreditar el pago o eventualmente la exención del impuesto de sellos del contrato.

No obstante lo expuesto, en el caso particular, en tanto tal como expuse, no advierto que pueda tener la acción la más mínima posibilidad de prosperar, entiendo que razones de economía procesal y la contemplación del derecho de la accionada a un pronunciamiento en tiempo razonable, aconsejan dictar sentencia sin perjuicio de dar vista al órgano fiscal y eventualmente establecer la previa reposición del impuesto de

sellos si por hipótesis los actores interpusieren recursos extraordinarios.

7.- Se comparte el criterio amplio al que adhiriera el sentenciante respecto de la legitimación para el ejercicio de la acción reivindicatoria. Ésta no se circunscribe al derecho de dominio, como surgiría de una interpretación literal del artículo 2758 –hoy superada-, aunque sí necesariamente exige un título que le acuerde derecho a poseer.

Pero, por mayor amplitud que quiera acordársele a la acción de reivindicación, en el caso los actores no logran probar ninguno de los presupuestos fácticos que esgrimieran en la demanda para ejercer la misma.

En este sentido discrepando con el sentenciante, no creo siquiera que pueda considerarse acreditada la autenticidad del boleto de cesión de derechos que invocan fuera hecho por la Sra. Anabalón a su favor. La firma de ésta no fue certificada y la informativa de fs. 97 no resulta idónea para suplir ello. No solo queda en duda quien emite el mismo y el carácter en qué lo hace, sino que aún cuando en un exceso se considere que quien se ha manifestado es representante legal de La Plata Ruca Malén S.R.L., no acredita que la sociedad hubiere tomado algún tipo de intervención en el acto –lo que por otra parte no surge que fuere así del propio instrumento- y que lleve un registro que pueda acordar credibilidad a lo dicho y menos aún que por alguna razón pueda dar fe de tal extremo. Lo dicho así no tiene ni siquiera el valor de la prueba testimonial cuya sustitución por ésta vía es inadmisibles (art. 397 CPCyC) y aún cuando se admitiera ello sigue careciendo de aptitud para autenticar o reconocer el instrumento y la firma que han sido negadas.

El apoderado de los actores, al ofrecer la prueba pericial caligráfica (fs.55) pidió que el experto se expidiera sobre la autenticidad de las firmas atribuidas a la Sra. Luisa Angélica Anabalón, en los documentos acompañados por ambas partes, mas al limitarse éste a expedirse sobre el agregado al contrato originario acompañado por la demandada, no solicitó se supliera la omisión, consintiendo ello y sellando así la suerte de su reclamo.

El contrato de cesión de derechos a favor de ellos no se encuentra reconocido y ello se torna en un vallado para el progreso de la acción.

Pero no solamente hay un déficit respecto a la acreditación del contrato de cesión. Es que no solo no acredita que se le hubiere hecho tradición de la cosa, sino que los elementos incorporados en la causa dan cuenta que la posesión la ejercía la demandada desde antes.

En tal sentido cabe señalar que el boleto de fs. 27 por el que ésta recibe la posesión del

Sr. Horacio Berger y que tiene fecha cierta anterior (1/08/2005) encuentra apoyo tanto en las testimoniales producidas, como fundamentalmente en el informe de la empresa EDERSA (fs. 85) que es de los elementos más objetivos incorporados al expediente. Surge de la informativa de la prestadora provincial del servicio de electricidad que el medidor fue instalado el 18/06/1999 a nombre del mencionado Berger, continuando salvo por un retiro por falta de pago a nombre del mismo, para finalmente pasar a registrarse a nombre de la Sra. Servillana Gutiérrez. Se corrobora así que fue ésta y su inmediato cedente quienes han venido haciendo uso del servicio de electricidad en el predio y ocupando la construcción que allí había hecho con anterioridad otro de los intervinientes en tal cadena de cesiones, el Sr. Oscar Humberto Altamirano.

También refuerzan la tesis de la demandada, además del hecho de ser ella quien tiene en su poder el ejemplar del contrato de compraventa originario celebrado en la empresa titular registral y la Sra. Anabalón, los recibos de impuesto inmobiliario con la constancia de ser pagados por la demandada con anterioridad a que se celebrara el contrato que invocan los actores como base para la acción de reivindicación.

Evidentemente como ha dicho el sentenciante hay una cadena de cesiones que llega a la demandada y es probable que puede existir algún ilícito, pero los actores que anunciaron que promoverían denuncia penal, no acreditaron que hubieran concretado ello y mucho menos la versión que exponen en la demanda; no pudiéndose además descartar la hipótesis que la Sra. Anabalón haya vendido, conociendo que el terreno había sido adquirido por la demandada. Hipótesis esta que se refuerza con el hecho que no podemos omitir recordar y es que tal como surge del contrato entre los actores y la Sra. Anabalón, ésta se presenta como residente en Madrid (España) y de paso en Choele Choele, con lo que ciertamente no ejercía, al menos por sí misma, la posesión del inmueble, desconociendo o queriendo desconocer lo que sucedía con el mismo, resultando plenamente acreditada la ocupación por parte de la demandada y antes del cedente de ésta (Sr. Berger) por lo menos siete años antes.

8.- Por las razones expuestas, propongo al acuerdo rechazar el recurso de apelación de los actores con costas conforme el principio general de la derrota (art. 68 CPCyC), confirmando la sentencia de primera instancia que rechazara la demanda, así como regular los honorarios del Dr. Efrain T. Adefeff en el 25 % de los que le fueren regulados en primera instancia (arts. 6, 10 y 15 ley G 2212).- Dar vista al representante de Rentas por las razones expuestas en los considerandos.- Así voto.-

LA SRA. JUEZ DRA. ADRIANA MARIANI DIJO: Que por razones análogas a las

GUSTAVO A. MARTINEZ ADRIANA MARIANI
JUEZ DE CAMARA PRESIDENTE

GABRIELA GADANO
JUEZ DE CAMARA
(EN ABSTENCION)

Se deja constancia que la Dra.MARIANI no firma la presente sentencia por encontrarse a la fecha en uso de Licencia por Comp.de FERIA (art.70 R.J.), habiendo emitido su voto en fecha 22-8-13.- Conste.-

Ante mi:

PAULA CHIESA
SECRETARIA