

IIIª Circunscripción Judicial de Río Negro.

Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial y Minería Nro. 5

Secretaría única

Resolución:

San Carlos de Bariloche, 15 de abril de 2019.

VISTOS: Los autos "VILLARROEL VELAZQUEZ, MARIA DORALIZA Y OTROS C/ NARDINI, RINALDO S/ USUCAPION (Sumario)" (expte. 05118-05).

RESULTA:

A) Que a fs. 213/219 María Doraliza Villarroel Velazquez por sí y en carácter de heredera de su difunto cónyuge Héctor Enrique Alvarado; Lorena del Carmen Alvarado, Marysol Karina Alvarado y Verónica de las Nieves Alvarado, por derecho propio y en carácter de hijas y legítimas herederas de Hector Enrique Alvarado; demandan la prescripción adquisitiva respecto del inmueble sito en la calle Rolando 1435, NC: 19-2-E-3420-5.

Relatan que han poseído conjuntamente el bien, ocupándolo de buena fe, de manera efectiva, pública, pacífica, continua e ininterrumpidamente, con ánimo de dueñas; y no han sufrido turbación alguna por parte de terceros.

Alegan que en el año 1970 María Villarroel comenzó a vivir en el inmueble objeto de autos, conjuntamente con su cónyuge Enrique Héctor Alvarado -fallecido el 29/11/03- y los padres de éste, Ercilia Villarroel y Francisco Alvarado. En ese entonces, el referido inmueble estaba en estado de abandono, se encontraba sin cercar y contaba con una construcción precaria que no tenía baño ni ventanas.

Agregan que luego del fallecimiento de Don Federico Alvarado -03/12/78- acogieron a Doña Ercilia Villarroel Vargas desde su estado de viudez y hasta el momento de su fallecimiento -10/06/93-.

Refieren que, por su parte, Lorena del Carmen, Marisol Karina y Verónica de las Nieves, nacieron en el inmueble de autos y han colaborado con la manutención y conservación del inmueble, sobre todo a partir del fallecimiento de su padre, momento a partir del cual han quedado a cargo de la casa conjuntamente con su madre.

Indican que han trabajado mucho para transformar el lugar en un hogar digno y habitable; realizando la instalación de un baño con sus accesorios, construyendo un dormitorio más, reemplazando el techo por chapa de zinc, cambiando puertas, cercando el terreno, instalando calefacción, entre otros actos posesorios que han realizado.

Destacan que su comportamiento respecto del inmueble siempre fue de dueños; y jamás su posesión ha sido turbada por el titular registral ni por terceros.

Invocan derecho y ofrecen prueba.

B) Que a fs. 312/313 se presenta María Oritia Alvarado en su invocada calidad de tercera interesada a tenor del art. 90 del CPCC, entendiendo que la eventual sentencia que se dicte en autos podría afectar sus derechos.

Afirma que es hija del fallecido Francisco Alvarado y Ercilia Villarroel Vargas; y que es hermana de Juan Pedro Alvarado Villarroel (fallecido), Hector Enrique Alvarado (fallecido) y Miguel Francisco Alvarado (fallecido).

Indica que los actores son la esposa e hijos de su hermano fallecido Hector Enrique Alvarado; y que el lote que reclaman era de propiedad de sus padres.

Ofrece prueba y pide que se rechace la demanda.

C) Que a fs. 351/352 la parte actora contesta el traslado del pedido de intervención como tercero efectuado por María Oritia Alvarado, solicitando su rechazo.

Funda su pedido de rechazo invocando que la documental en la que basa la peticionante su pedido es falsa y maliciosa.

D) Que afs. 356 se admitió la intervención de María Oritia Alvarado como tercera voluntaria en los términos del art. 90 inc. 2 del CPCC.

E) Que a fs. 362 se citó a herederos declarados o instituidos de la parte fallecida a fines de que se presenten a estar a derecho.

F) Que a fs. 383 se abrió la causa a prueba con el resultado que el secretario certificó a fs. 463.

G) Que a fs. 501/502 alega la parte actora y a fs. 503 alega María Oritia Alvarado.

H) Que a fs. 506 se llamó autos para sentencia.

#### Y CONSIDERANDO:

1º) Que en primer término, cabe aclarar, que no resulta de aplicación a este caso el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, porque ello afectaría el derecho de defensa de las partes de raigambre constitucional (art. 18 de la Constitución Nacional), ya que, tanto el hecho invocado, como la demanda interpuesta y su contestación ocurrieron bajo el régimen del Código Civil de Vélez Sarsfield. Por lo tanto, y en virtud del principio de irretroactividad en la aplicación de las leyes, habré de aplicar la normativa vigente en ese momento.

2º) Que uno de los modos de adquisición del dominio es a través de la prescripción adquisitiva (art. 2524, inciso 7º, del Código Civil).

"La prescripción para adquirir, es un derecho por el cual el poseedor de una cosa inmueble, adquiere la propiedad de ella por la continuación de la posesión, durante el tiempo fijado por la ley" (art. 3948 del Código Civil).

3º) Que el art. 4015 del Código Civil contempla que se prescribe la propiedad de cosas inmuebles cuando se ejerce la posesión continua de veinte años, con ánimo de tener la cosa para sí, sin necesidad de título y buena fe por parte del poseedor.

Entonces, de acuerdo con ello, para adquirir el dominio por medio de la prescripción adquisitiva, la posesión debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) Se debe poseer la cosa a título de dueño. Según el art. 2351 del Código Civil la posesión exige en el poseedor tener una cosa bajo su poder, con intención de someterla al ejercicio del derecho de propiedad. Se requiere que el poseedor actúe respecto de la cosa como lo haría el propietario.

b) La posesión debe ser continua, no interrumpida (art. 4015 del Código Civil). Debe considerarse no continua solamente cuando la interrupción ha durado un año (art. 3984 del Código Civil).

c) La posesión debe ser pública y pacífica. Estos requisitos no surgen de la ley, pero son aceptados por la doctrina mayoritaria (Borda, Guillermo A., "Tratado de Derecho Civil", Reales, tomo I, nro. 370, Abeledo Perrot, 1992).

4º) Que, al respecto, se ha señalado que "...en los juicios de esta naturaleza, se deben analizar los elementos aportados con suma prudencia y sólo acceder a la petición cuando los extremos acreditados lleven absoluta certeza al Juzgador sobre los hechos afirmados. Es que están en juego poderosas razones de orden público, pues se trata de un modo excepcional de adquirir el dominio, que correlativamente apareja la extinción para su anterior titular en virtud del principio de exclusividad de este derecho real sentado por el art. 2508, CCiv.º (conf. voto de la suscripta en C. Nac. Civ., sala H, 21/2/2007, LL 2007-C-228, con nota de Guillermo Luis Martínez, íd. esta sala G, 27/6/2008, "Murúa, Rodolfo O. y otro v. Maleh de Mizrahi, Raquel", LL Online, AR/JUR/5446/2008)".

Y que: "Dado el carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio de un inmueble por el medio previsto en el art. 2524, inc. 7, CCiv., la realización de los actos comprendidos en el art. 2384 de dicho cuerpo legal y el constante ejercicio de la posesión deben haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente. Para que pueda ser reconocida la posesión invocada a los fines de adquirir el dominio de un inmueble por usucapión, es necesario que el pretense poseedor no sólo tenga la cosa bajo su poder, sino que sus actos posesorios se manifiesten de forma tal que indiquen su

intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad (conf. Corte Sup., 27/9/2005, LL 2006-A-234, íd. 4/7/2003, LL 2003-F-921; íd. 7/10/1993, ED 159-223). El constante ejercicio de la posesión debe haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente (conf. Corte Sup., 27/9/2005 LL 2006-A-234)".

Por lo tanto, "El juez debe ser muy estricto en la apreciación de las pruebas, dadas las razones de orden público involucradas. Es un medio excepcional de adquisición del dominio, de modo que la comprobación de los extremos exigidos por la ley debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente (conf. C. Nac. Civ., sala 1ª, 11/8/1998, LL 1999-B-238; íd. sala H, 13/6/1997, LL, 1997-F, 475; CNFederal Civil y Comercial, sala 1ª, 30/6/1989 LL 1990-A-58; C. Apel. CC Rosario, sala 1ª, 26/5/1998, LLLitoral 1999, 112; C. Apel. Civ. Y Com. Santa Fe, sala 1ª, 22/11/1979, Juris, 61-132, C. Apel. Civ., Com. y Minería San Juan, sala 2ª, 20/12/2005, La Ley Online, Corte Sup. Just. Tucumán, 22/8/2005, Lexis n. 1/70023525-4, C. Civ. y Com. Santiago del Estero, sala 2ª, 29/10/2004, Lexis n. 19/15056)".

(Jurisprudencia citada por la CNCivil, Sala G, en autos "Gómez, Ramón R. v. Segal, León s/ prescripción adquisitiva", del 11/06/12).

En este mismo sentido, se ha pronunciado la Cámara de este fuero en forma reciente en autos "Gaspar Lucas E. c/ Vera Benigno s/ reivindicacion (Ordinario)", del 27/11/2014, SD nro. 78.

5º) Que, en el caso que nos ocupa, existen diversos elementos probatorios de los cuales se infiere que Héctor Enrique Alvarado (fallecido) y su cónyuge supérstite e hijos (actores en este proceso) accedieron al inmueble en su calidad de grupo familiar de Francisco Alvarado y Ercilia Villaroel Vargas, quienes fueran, éstos últimos, los padres de Héctor.

Ello, se presume, por un lado, porque puede observarse que las tasas municipales eran emitidas en los años 1987, 1988, 1992, 1993 y 2000 a nombre de Ercilia Villaroel Vargas, como responsable de su pago (fs. 81/84); y recién a partir del año 2002 hay boletas emitidas a nombre de Héctor Enrique Alvarado; todo lo cual demuestra, que quienes primero ocuparon el inmueble fueron los padres de éste último. También los

servicios de agua y gas se facturaban a nombre de Ercilia viuda de Alvarado. En el caso del gas desde el año 1990 a 1993; y luego a partir del año 1999 a nombre de Héctor Alvarado hasta el año 2014 que el servicio se dio de alta a nombre de María Villarroel Velazquez (fs. 408).

Por otro lado, ninguno de los testigos que declararon en estas actuaciones han podido afirmar que los actores hubieran accedido al inmueble como dueños, o con ánimo de tal, como lo requiere la normativa para adquirir el dominio a través de la prescripción adquisitiva.

Al contrario, hay declaraciones que indican que eran Francisco Alvarado y Ercilia Villarroel los dueños del inmueble y que en dicho inmueble vivieron los hijos de ellos. En tal sentido, el testigo Alvarado Chavez declaró haber ido a ayudar a Enrique cuando había que hacer algo en la casa que dejó la mamá de Enrique quien vivió allí. Por su parte, la testigo Orozco refirió que la casa siempre fue de Francisco y Ercilia y que allí también vivieron algunos hermanos de Enrique. También la testigo Rudel recuerda que en el lugar vivió Miguel, hermano de Enrique y el testigo Sanchez, que otro hermano, Hugo, vivió en el lugar. Por su lado, la testigo Silva afirmó que el terreno lo habían comprado Francisco Alvarado y Ercilia Villarroel y que allí vivían José, que después se casó y se fue y Miguel que vivió ahí hasta que falleció; asimismo, refiere que Enrique fue a vivir ahí cuando se casó. Por último, la testigo Teuquil Alvarado declaró que la casa era de los dos viejitos, los papá de Enrique y de Oritia y que allí también vivieron otros hermanos, Miguel y José.

A su vez, lo testimoniado respecto a que Francisco Alvarado y Ercilia Villarroel Vargas eran los dueños del lote, se corrobora con el boleto de compraventa y cesión de derechos y acciones acompañado a fs. 317/318.

Por lo tanto, si los actores comenzaron a poseer por otro, se presume que continuaron poseyendo por el mismo título mientras no se pruebe lo contrario (art. 2353 del Código Civil), salvo claro está, que hubieran invocado y demostrado una interversión del título (arts. 2353 y 2458 del Código Civil), y que, desde allí hubieran pasado por lo menos 20 años de posesión a título de dueño y en forma continua, pública y pacífica.

Para que opere tal interversión del título, no basta las simples manifestaciones de voluntad, sino que deben existir hechos exteriores que importen una verdadera contradicción a los derechos del propietario o copropietario (art. 2447 del Código Civil).

Sin embargo, pese a lo expuesto, los aquí actores no han invocado, ni por ende demostrado, que hubieran intervertido el título por el cual ocupaban el inmueble, siendo ésto último un requisito necesario e imprescindible para que pueda comenzar a ejercerse la posesión en nombre propio, pues caso contrario, debe interpretarse que lo hicieron en nombre de los restantes herederos.

Considero que es necesario que se produzca y se compruebe tal interversión, pues antes de ocurrir ello, todos los herederos ejercen una posesión que tiene la misma naturaleza; y cualquier acto que realice un heredero con respecto al inmueble (ocupación, pago de impuestos, mejoras, etc) no significa excluir a los demás herederos de su posesión, ya que se tratan de actos de administración de la cosa en común, lo que aparece como algo habitual dentro del ámbito familiar.

En este sentido se ha dicho que "También debe destacarse que la sola inacción del resto de los comuneros no resulta suficiente para probar, por parte del que pretende adquirir por usucapión, que ha comenzado a poseer el todo a título de dueño." "Como señala Gabriel Ventura, en muchos supuestos, los comuneros adoptan cierta actitud de "tolerancia" o indulgencia ante los actos de posesión supuestamente exclusivos que realiza uno de ellos aquél que pretende intervertir el título, para adquirir por prescripción. Se trata de formas de actuar muchas veces motivadas en los vínculos familiares o en el afecto que se tienen los que comparten una cosa en común. (VENTURA, Gabriel B. "Actos Dispositivos en las Comunidades de Bienes". Publicado por la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales (<http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/usucapionporelcondominoydemascomuneros/> Actos Dispositivos en las Comunidades de Bienes)"..."También podemos agregar, que el condómino no es un poseedor a título precario, como lo es un usucapiente tercero, sino que posee como propietario (Art. 2676, Cód. Civil) y puede gozar de la cosa común conforme al destino de ella (Art. 2684). Por tal motivo los actos que habitualmente habilitan la prueba de la posesión para el usucapiente no son suficientes

en el caso del condominio, si no se prueba que el condómino ha excluido cualquier acto de posesión de los otros copropietarios. Va de suyo que "no puede hablarse de una posesión exclusiva y excluyente apta para fundar una usucapión, en el supuesto del copropietario que usara de la cosa común, pues en tal caso no hace más que ejercer facultades reconocidas por la ley (Art. 2684, Cód. Civil), mientras no intente desconocer en forma indubitable pública y manifiesta los derechos de los restantes condóminos (Art. 2458, Cód. Civil)" (ANDORNO, Luis. "La usucapión pretendida por un condómino". JA, 1985II,9)." (Cámara 4a de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, "Castro, Maura Isabel s/ prescripción adquisitiva", del 23/12/2014, Thomson Reuters, On line, AR/JUR/73997/2014).

6°) Que, entonces, de acuerdo con lo expuesto, se puede afirmar que el hecho de que los actores hubieran realizado diversos actos con respecto al inmueble, como ser la ocupación, la realización de mejoras, el pago de impuestos y servicios, son insuficientes en este caso para demostrar haber adquirido el dominio a través de esta vía excepcional, ya que, en definitiva, no se demostró la interversión del título.

7°) Que, como consecuencia de todo lo anterior, corresponde rechazar la presente demanda de prescripción adquisitiva.

Recuérdese que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225); y que tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, Fallos: 274:113; 280:3201; 144:611)

8°) Que los actores deben pagar las costas del juicio porque lo pierde y no hay razones para omitir el principio general (artículo 68 del CPCC).

9°) Que la regulación de honorarios debe diferirse hasta la determinación de la base (artículo 23 de la ley 2212) y ésta debe diferirse hasta que quede firme la imposición de costas, porque a la audiencia necesaria para establecerla sólo debe citarse al obligado a pagar los honorarios (artículo 23, primer y segundo párrafo, de la ley 2212) y sólo

después de aquella firmeza se sabrá con certeza quién es el obligado. Si la audiencia se celebrase sin firmeza de la imposición y después se revocase la condena en costas, resultaría que en el procedimiento regulatorio habría participado quien no debía y viceversa (artículo 23 citado).

En consecuencia, FALLO: I) Rechazar la demanda. II) Condenar a los actores a pagar las costas del juicio. III) Diferir la regulación de honorarios hasta que se determine la base. IV) Protocolizar, registrar y notificar esta sentencia.

Cristian Tau Anzoátegui  
juez