

Villa Regina, 28 de diciembre de 2018.-

AUTOS Y VISTOS:

Los presentes caratulados "BENAVIDEZ JOSE BERNARDO c/ YANCARLOS MONICA GRACIELA s/ ACCIÓN DE REIVINDICACIÓN" (Expte. N° 7183-J21-13); los cuales.-

RESULTANDO:

A fs. 43/46 se presentan los Dres. Margot E. Pérez Bambill y Sergio Santiago Espul en el carácter de apoderados del Sr. José Bernardo Benavidez promoviendo acción de reivindicación contra la Sra. Mónica Graciela Yancarlos con el objeto de obtener la restitución de una vivienda o su equivalente de \$180.000.-

En el acápite de los hechos relatan que su representado mantuvo con la ahora demandada una unión concubinal que dio inicio en el año 2005, solicitando ambos el otorgamiento de un terreno ante la Municipalidad de Chichinales, la que les concedió el identificado como Lote 2 de la Manzana 6, Designación Catastral S: M:171 L:12 UF ubicado en calle Miraflores 224 de esa localidad. Narran que a los efectos de la delimitación concreta del predio contrató un profesional agrimensor, comenzando seguidamente con la construcción de una vivienda y conexión de servicios públicos. Con tal objetivo compró materiales en diferentes comercios del rubro, transportó materiales y contrató albañiles con los cuales colaboró en forma personal en diferentes tareas relativas a la construcción. Continúan exponiendo que la vivienda cuenta con un superficie aproximada de 75/80 metros cuadrados, incorporando en la parte posterior del terreno un micoremprendimiento consistente en la crianza de aves de corral. Resumen su postura afirmando que lo construido lo fue íntegramente con los propios recursos del Sr. Benavidez, la venta de un automóvil de su propiedad y su propio trabajo, el que culminó con la construcción de la vivienda que demandó doce meses en total. Detallan también que en dicha vivienda vivió siempre junto con los cocubinos un hijo menor, y por el lapso de un año una hija, ambos de la demandada. Pese a todo ello manifiestan que el 16/02/2012 el actor fue expulsado de su hogar por la demandada.-

Fundamentan el reclamo que efectúan en los arts. 519, 1074, 1092, 1109, 2758, 2759 y ccetes. del CC, arts. 330 sgtes. y ccetes del CPCC y jurisprudencia que citan. Ofrecen prueba documental, informativa, instrumental, confesional, testimonial, documental en poder de terceros y pericial en arquitectura. Peticionan en consecuencia.-

A fs. 50 se provee el trámite con carácter de ordinario y se dispone el traslado de la

demanda a la accionada.-

A fs. 465/470 se presenta la Sra. Mónica Graciela Yancarlos con el patrocinio letrado de las Dra. Betiana Caro y Cecilia Martínez interponiendo excepción de falta de legitimación para obrar de la actora y negando todos y cada uno de los hechos alegados en la demanda. Fundamenta la excepción que interpone en que la acción de reivindicación la puede ejercer solo quien tiene el dominio sobre cosas en particular y para el supuesto que haya perdido la posesión, teniendo legitimación activa quien es su propietario y no su poseedor. Así esgrime que ella es la única propietaria y poseedora del inmueble, aclarando que la actora nunca tubo la posesión del mismo y tampoco la propiedad. Niega haberse enriquecido ilícitamente con el trabajo de la actora en la construcción de la vivienda. Niega la legitimación del actor respecto de la acción de reembolso. Niega que el terreno le fuese adjudicado a la actora como así también que la vivienda fuese construida exclusivamente con sus aportes. Esgrime que el terreno en cuestión le fue adjudicado íntegramente a ella por la Municipalidad de Chichinales. En cuanto al costo de construcción indica que fue solventado con créditos que solicitó a diferentes entidades crediticias, como asimismo a sus propios ingresos provenientes de su actividad como agente sanitario de la provincia de Río Negro y como enfermera de un centro de jubilados. Niega que la actora haya trabajado personalmente en la obra, como así también que haya vendido un vehículo para emplear su producido en la construcción. Expone que todos los servicios públicos e impuestos municipales están a su nombre. Desconoce la autenticidad de los recibos acompañados por la contraparte.-

Fundamenta el derecho que le asiste en los arts. 355 y ccdtes del CPCC y en los arts. 2502 y 2.758 del CC. Ofrece prueba documental. Peticiona en consecuencia.-

A fs. 474/476 la actora contesta la excepción de falta de legitimación activa para entablar la acción de reivindicación y la de reembolso. Expone que la contraria reconoce que han formado una sociedad de hecho concubinal, lo que se acredita con la causa N° 5281-J21-12 la cual concluyó por forzosa exclusión. Expone que años después de iniciada la sociedad conyugal, en el año 2008, pudieron acceder al predio, tomar la posesión e iniciar los trabajos en el mismo. Manifiesta que su posesión se prolongó desde ese año y por el lapso de 5 años. Destaca que la propia actora aporta facturas libradas a su nombre que avalan sus dichos. Niega que el bien sea de la exclusiva propiedad de la demandada, sosteniendo que ambos se encuentran en un mismo plano de igualdad en cuanto a la situación jurídica que los vincula con el inmueble. Sostiene que la acción de reivindicación puede ser ejercida por todos los titulares de derechos

reales que ejercen la posesión ante la pérdida de ésta. Sostiene que le asiste el derecho de solicitar la restitución como así también la de optar por la indemnización en dinero. Impugna la autenticidad de la documental acompañada por la demandada.-

A fs. 485/486 la demandada ofrece prueba documental, informativa subsidiaria, instrumental, testimonial, confesional, pericial en arquitectura e informativa.-

A fs. 487 obra acta de audiencia preliminar en la que se deja constancia que ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo se abren los presentes autos a prueba, proveyéndose en el mismo acto a la ofrecida por ambas partes. Se fija audiencia de prueba.-

A fs. 505 Aguas Rionegrinas S.A. informa que la copia de la factura acompañada es auténtica.-

A fs. 507 vta. Norte Maderas informa que la copia de la factura acompañada es auténtica.-

A fs. 511 Camuzzi Gas del Sur informa que la copia de la factura acompañada es auténtica.-

A fs. 513 vta. el Sr. Gustavo Santiago Rivero deja constancia que la copia de la factura acompañada es auténtica.-

A fs. 521 vta. el Sr. Jorge Formalino informa que la copia de recibo acompañada es auténtica.-

A fs. 523 vta. el Sr. Juarez informa que la copia de recibo acompañada es auténtica.-

A fs. 524/532 Ferretería Ferraser da fe de la autenticidad de las facturas acompañadas.-

A fs. 535 vta. el Sr. Rodolfo Guzman informa que la copia de recibo acompañada es auténtica.-

A fs. 540 Cencosud S.A. informa sobre la imposibilidad de expedirse sobre la autenticidad de la documental que le fuera remitida.-

A fs. 541 el Banco Macro informa que no ha otorgado préstamos a la demandada.-

A fs. 624 el Banco Patagonia S.A. informa que la demandada registra una caja de ahorros donde el Consejo Provincial de Salud le deposita sus haberes. También que desde el año 2008 y hasta esa fecha se le han otorgado diversos préstamos personales, siendo descontadas las cuotas por la empleadora en su recibos de sueldo. Acompaña documental con los movimientos de la cuenta.-

A fs. 626 el Agrimensor Italo C. Vesprini informa que el recibo acompañado es auténtico.-

A fs. 628/630 vta. la Municipalidad de Chichinales remite documentación en copias

certificadas respecto de los ocupantes del inmueble.-

A fs. 635/749 obran certificaciones de sueldos de la demandada remitidos por el Ministerio de Salud.-

A fs. 750/751 Credil informa que la demandada es cliente de esa empresa desde el año 2004 y detalla operaciones que ha realizado.-

A fs. 754/756 el Hospital de Chichinales informa que la demandada presta servicios desde el 12/11/03.-

A fs. 762 Autoservicio Gonzálo informa que emitió el Ticket N° 1, no siéndolo el identificado con el N° 2.-

A fs. 763/764 la AFIP informa que la actora registra baja definitiva en monotributo y monotributo autónomo desde el 31/10/2007.-

A fs. 766 Camuzzi Gas del Sur informa que las copias acompañadas se condicen con los formularios obrantes en su sistema.-

A fs. 775 Villanova Hogar S.A reconoce la autenticidad y el contenido de la documentación acompañada.-

A fs. 776/778 el Banco Macro informa sobre el préstamo otorgado a la demandada.-

A fs. 783 la Municipalidad de Chichinales informa que obra en sus archivos fotocopia de la constancia de fecha 19/05/2008 de ocupación del terreno por la Sra. Mónica Graciela Yancarlos. También que realizó constancia de ocupación del inmueble ubicado en calle Miraflores N° 224, informando también que no se otorgó boleto de compraventa a nombre de los Sres. Benavidez y Yancarlos en razón de que el inmueble no es propiedad del municipio y la situación de los nombrados es de usurpación. Asimismo informa que el recibo de fs. 781 es fotocopia del original que posee el contribuyente.-

A fs. 785 EDERSA informa que las copias acompañadas son auténticas.-

A fs. 786 CENCOSUD S.A. informa que no puede expedirse sobre la autenticidad de las facturas acompañadas.-

A fs. 787 Pinturería Colorama informa que no puede expedirse sobre la autenticidad de las facturas acompañadas.-

A fs. 796 obra acta de audiencia de prueba en la que se deja constancia del pase a resolver respecto del escrito presentado por la demandada sobre su imposibilidad de asistencia a la audiencia. También constan la producción de las declaraciones confesional del actor y testimoniales de los Sres. Elias Vladimir Villagra, Elida Susana Zozaya, Raúl Catalino Juarez, Elsa Sura, José Luis Pérez, Héctor Santos España Quidel

y José Miguel Jara Pacheco.-

A fs. 799 se dicta resolución por la cual se tiene por acreditada la incomparencia de la demandada a prestar declaración confesional y se fija nueva audiencia.-

A fs. 804 Casa Biggi informa que la factura de fs. 803 fue emitida por ese comercio, pero desconociendo los datos insertos en su encabezado referidos al nombre y apellido del cliente y dirección. También reconoce la autenticidad del cupón de tarjeta de crédito de fs. 801.-

A fs. 885/889 Corralón Avenida informa que las facturas acompañadas son copia fiel de su original.-

A fs. 890 vta. Aberturas Patagonia informa que la factura acompañada es auténtica.-

A fs. 896 Aguas Rionegrinas se expide en sentido afirmativo respecto de las copias de las facturas acompañadas e informa que el usuario Yancarlos Mónica no registra deuda en concepto de agua potable.-

A fs. 898 obra copia certificada de factura emitida por Tecnorriegos S.R.L.-

A fs. 899 vta. Ferretería Ferraser deja constancia que las facturas adjuntas son auténticas.-

A fs. 946 Norte Maderas reconoce como propios presupuestos y tickets de pago, desconociendo asimismo el Ticket de Visa Débito de fecha 04/07/2013.-

A fs. 954/956 obra informe de la ANSES por lo que hace saber que la demandada no registra aportes previsionales desde el 05/2007, no resulta titular de beneficio previsional o plan social, como así tampoco percibe prestación por desempleo.-

A fs. 970 obra acta de audiencia de prueba en la que se produce la declaraciones confesional de la demandada y testimoniales de los Sres. Marcelo Jara, Ricardo Vázquez, Rodolfo Guzmán y Natalia Quillenao.-

A fs. 994 vta./995 el Sr. Juan Carzoso acompaña copia certificada de boleto de compraventa del automotor dominio B 1589073.-

A fs. 1011 Cencosud S.A. informa que las copias de tickets acompañadas se asemejan a los emitidos por esa empresa.-

A fs. 1027 obra acta de audiencia de prueba en la que se deja constancia de la declaración testimonial del Sr. Jorge Omar Fornalino.-

A fs. 1039/1053 obra informe pericial practicado por el Arq. Pedro A. Molina.-

A fs. 1056 obra certificación de la actuario de la prueba producida en autos y de la pendiente de producción.-

A fs. 1059 Lubrano Hogar deja constancia que la copia de la factura acompañada es

auténtica.-

A fs. 1061 Pinturerías Colorama deja constancia de la autenticidad de la copia de factura allí obrante.-

A fs. 1086 Camuzzi Gas del Sur informa que las copias adjuntas se condicen con los formularios y datos obrantes en su sistema.-

A fs. 1088/1089 el Hospital de Chichinales informa que la demandada presta servicios en el Ministerio de Salud desde el 12/11/2013.-

A fs. 1091 la actora desiste de la prueba a Perazolli Hnos. y Elias Villagra.-

A fs. 1099 la demandada desiste de la prueba informativa a Tarjeta Huilen, Cooperativa Obrera y Casa Griffoni.-

A fs. 1108 se tienen por recibidos los autos caratulados "Yancarlos Mónica Graciela c/ Benavidez José Fernando s/ Ley 3040 (Expte. N° 5281-JF-12) ordenándose su agregación por cuerda. Se dispone asimismo la clausura del período de prueba.-

A fs. 1137 obra acta de audiencia fijada en los términos del art. 36, Pto. 2, inc. a. Se deja constancia en la misma que las partes consienten recíprocamente respecto de la autenticidad de la prueba documental expedida por la firma Perazzolli ofrecida por la actora y la emanada por el Hospital de Chichinales ofrecida por la accionada.-

A fs. 1170 pasan éstos autos a dictar sentencia.-

A fs. 1172 se presenta la Dra. Cecilia Martínez renunciando al patrocinio en autos.-

A fs. 1173 se presenta la parte actora solicitando con carácter de pronto despacho se dicte sentencia en autos.-

A fs. 1174/1179 obran agregados alegatos de la parte actora.-

A fs. 1180/1182 obran agregado alegatos de la parte demandada.-

#### CONSIDERANDO:

1) , encontrándose estos actuados para dictar sentencia, y en atención a la postura sentada por el Superior Tribunal de Justicia rionegrino en autos caratulados "Jerez Fabian Armando c/ Municipalidad de San Antonio Oeste s/ Accidente de Trabajo", (Expte. N° 26536/13; Se. 105/15, del 23/11/2015; acápite 3.2); corresponde decir aquí que múltiples factores han coadyuvado al dictado de la presente sentencia en la fecha de mención, citando a sus efectos las cuantiosas subrogancias al Juzgado de Instrucción Penal N° 20, la intervención de la suscripta en forma permanente en expedientes penales por excusación del titular a cargo del organismo judicial mentado hasta el 01/08/2017; haber ejercido el fuero de familia hasta el 24/02/2015, y subrogancias a la fecha de

causas de familia por excusación de su titular; readecuación de sistemas informáticos y capacitaciones al respecto (capacitación en archivo, ejecuciones fiscales virtuales, protocolización virtual, etc.); constantes cambios de integración del Juzgado a mi cargo; cantidad de procesos urgentísimos (vgr. amparos y concursos) de audiencias realizadas personalmente por la suscripta, entre otros; el denodado cumplimiento del Plan de Recuperación aprobado por la Auditoría General Judicial del Poder Judicial de la Provincia de Río Negro en . N° AJG-17-0017, que se encuentra atravesando este organismo judicial; descartando con ello desidia alguna que eventualmente se me pudiera endilgar.-

2) Que, encontrándose estos actuados para pronunciamiento definitivo, y habiendo entrado en vigencia en 01/08/2015 el Código Civil y Comercial, se impone aclarar en primer término que en autos se resolverá teniendo en consideración la normativa que durante la mayor parte de la tramitación de los presentes se encontraba vigente, adoptando la posición que sostiene el Dr. Julio Cesar Rivera en el artículo "Aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones preexistentes y a los procesos judiciales en trámite. Algunas propuestas" publicado en La Ley del 17/06/2015 pág.. 1, y en el cual expresara como conclusión "...las nuevas leyes, y ello incluye al Cód. Civil y Com., no deben ser de aplicación para resolver los casos judiciales pendientes; salvo acuerdo de partes; o en hipótesis excepcionales y siempre que se respete la garantía del debido proceso, lo que comprende el derecho de alegar y probar sobre los efectos de la nueva ley y que el pronunciamiento final satisfaga el principio de congruencia".-

Se deja expresa constancia asimismo que con el presente se encuentran agregados por cuerda los autos caratulados "Benavidez José Bernardo s/ Beneficio de Litigar sin Gastos" (Expte. N° 8428-J21-14) y copias certificadas de "Yancarlos Mónica Graciela c/ Benavidez Jose Bernardo s/ Ley 3040" (Expte. N° 5281-JF-12) y de "Yancarlos Mónica Graciela c/ Benavidez Jose Bernardo s/ Testimonio de Apelación" (Expte. N° 5636-JF-12).-

En igual sentido, a los fines de la apreciación y valoración de la prueba de autos, adelanto, se observará lo expresamente prescripto y presunciones establecidas por los arts. 163 inc. 5°, 355, 356 inc. 1° y 386 del CPCC. Y que, en virtud al desconocimiento de la autenticidad de la prueba documental realizado por ambas partes, tal documental será considerada para resolver en tanto los instrumentos públicos no han sido redargüidos de falsedad y se haya producido al respecto la prueba informativa.-

3) Que en atención a que los presentes autos han arribado al estadio de resolver, útil

resulta hacer aquí un sucinto recuento de las cuestiones ventiladas por ambas partes; diciendo en primer término que la actora acciona por reivindicación respecto de un inmueble urbano que identifica como Lote 2 de la Manzana 6, Designación Catastral S:M:171 L:12 UF. En su defecto solicita el equivalente del valor de construcción de la vivienda allí construida y aporte de bienes muebles a la sociedad de hecho por \$180.000,00. Relata en su demanda que, encontrándose en concubinato desde el año 2005 con la ahora demandada solicitaron ambos un terreno a la Municipalidad de Chichinales el que les fuera concedido en el año 2008. También que inmediatamente después comenzó con las tareas de deslinde, construcción de la vivienda y conexión de los servicios públicos con su propio trabajo y aporte económico. Indica que habitó la casa con la demandada, perdiendo la posesión con la finalización del vínculo que los unía en el año 2012.-

En su oportunidad la demandada interpone excepción de falta de legitimación para obrar en la actora esgrimiendo que ésta no es la dueña del inmueble. También se opone a la acción de reembolso entablada. Afirma en contraposición que ella es la única propietaria y poseedora del inmueble por habérselo adjudicado la Municipalidad de Chichinales. Niega que la actora haya financiado la construcción de la casa levantada en el terreno, afirmando en cambio que los gastos que demandó la misma fueron soportados con su propio peculio. En cuanto a los bienes muebles que dice haber aportado a la sociedad de hecho destaca que sobre éstos no solicitó la restitución, como así tampoco aportó elemento alguno que corrobore su propiedad sobre los mismos.-

Por su parte la actora rechaza la excepción de falta de legitimación activa postulando que conjuntamente con la demandada accedieron al lote en cuestión, afirmando, así que esa parte no tiene su exclusiva propiedad. Ello así considera que igualmente tiene la posibilidad de reivindicar el inmueble quien es su titular dominial, como así también quien tiene derecho a poseer.-

4)De éste modo tenemos que la primera cuestión a dilucidar es si la actora se encuentra legitimada para entablar la acción de autos. Se impone así primeramente aclarar que se ha accionado por reivindicación y por reembolso; y sin perjuicio del cuestionamiento realizado por la demandada, no se advierte que tales acciones (real y personal) no pueda accionarse conjuntamente, tanto por lo dispuesto por el Art. 87 del CPCC, como por lo dispuesto en el Art. 2756 del Código Civil que expresaba “Acciones reales son los medio de hacer declarar en juicio la existencia, plenitud y libertad de los derechos

reales, con el efecto accesorio cuando hubiere lugar, de indemnización del daño causado”. respecto el Superior Tribunal de Justicia rionegrino en autos “Runschke, Wolfgang y otro c/ Riveiro Jose Luis s/ Prescripción Adquisitiva (Ordinario) s/ Casación” (Expte. N° 28004/16 -STJ; Se. D 45, del 02/08/2016, publicada en página web oficial) sostuvo que La mención que se efectúa en el art. 2756 del Código Civil al “...efecto accesorio, cuando hubiere lugar, de indemnización del daño causado”, sólo indica que junto a la acción real (tutela restitutoria del derecho real vulnerado) se puede ejercer una acción dirigida a la reparación de las consecuencias perjudiciales que el hecho lesivo produjo. Dicha accesoriedad, sin embargo, no va mas allá de su posible acumulación a la acción real pero de ningún modo implica extender el alcance de la imprescriptibilidad del derecho a reivindicar - derivación lógica del carácter perpetuo del dominio que prevé el art. 2510 CC. -, a las pretensiones indemnizatorias accesorias o complementarias; en el caso, por el menor valor del lote remanente y por la privación o indisponibilidad de la fracción invadida por el actor... (Voto del Dr. Apcarián sin disidencia)”.-

Por tanto, corresponde analizar y resolver la suerte de la excepción interpuesta respecto de cada una de las acciones.-

4.a) relación a la acción de reivindicación, adelanto que haré lugar a la excepción de falta de legitimación; pues tal como ha quedado demostrado en autos, ninguna de la partes de autos es dueña del inmueble en cuestión, y tal condición se encontraba expresamente previsto en el Art. 2758 del código velezano ("La acción de 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 aquel que se encuentra en posesión de ella").

Aunque, como ya lo adelante es aquí aplicable dicho cuerpo legal, por caso nuestro vigente Código Civil y Comercial sigue iguales lineamientos sobre esta acción al decirnos en el Art. 2248 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".-

La normativa es sin más determinante. Requiere que sea su propietario quien tenga el propósito de reivindicar un inmueble, y que además lo demuestre. En este sentido se ha dicho con toda claridad que "Quien demanda por acción reivindicatoria la restitución de la cosa contra el poseedor debe justificar la titularidad del derecho respectivo porque la reivindicación es una acción que nace del dominio o de alguno de los derechos reales

que se ejercen por la posesión (art. 2772-C.Civil). Debe acreditar que tiene título sobre la cosa. Al no haber acreditado el accionante ser titular de un derecho real que autorice el ejercicio de la citada acción, sino que solamente tiene la tenencia precaria sobre el inmueble objeto de la litis no es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda su pretensión, y por ende, revistiendo ésta el carácter de manifiesta, al encontrarse ausente un requisito esencial para hacerla proponible a la acción (art. 2758 C.Civil), en tanto reconoce que nunca la tuvo (cf. fs. 9 cuarto párrafo) los agravios resultan inadmisibles, y se confirma la sentencia recurrida por no haber acreditado la accionante su legitimación para actuar en este proceso" (Causa: DIAZ VS. RUIZ - REIVINDICACIÓN Tomo XXIII, fs. 938 FECHA: 28/12/01 - Jurisprudencia de la provincia de Salta – Cámaras - LDTextos - Lex Doctor).-

También que "Quien demanda por acción reivindicatoria la restitución de la cosa contra el poseedor debe justificar la titularidad del derecho respectivo porque la reivindicación es una acción que nace del dominio o de alguno de los derechos reales que se ejercen por la posesión (art. 2772-C.Civil). Debe acreditar que tiene título sobre la cosa. Al no haber acreditado el accionante ser titular de un derecho real que autorice el ejercicio de la citada acción, sino que solamente tiene la tenencia precaria sobre el inmueble objeto de la litis no es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda su pretensión, y por ende, revistiendo ésta el carácter de manifiesta, al encontrarse ausente un requisito esencial para hacerla proponible a la acción (art. 2758 C.Civil), en tanto reconoce que nunca la tuvo (cf. fs. 9 cuarto párrafo) los agravios resultan inadmisibles, y se confirma la sentencia recurrida por no haber acreditado la accionante su legitimación para actuar en este proceso"(Causa: DIAZ VS. RUIZ - REIVINDICACION Tomo XXIII, fs. 938 FECHA: 28/12/01 - Jurisprudencia de la provincia de Salta – Cámaras - LDTextos - Lex Doctor).-

Reiterando, de los elementos probatorios que tenemos incorporados en los presentes autos no contamos con ninguno que indique que la actora es la propietaria, por caso no acompaña escritura pública que indique que es el titular dominial del inmueble. Tampoco el reivindicante aporta informe de titularidad de dominio expedido por el Registro de la Propiedad Inmueble que avale su carácter de propietario o copropietario del bien a escriturar. Por el contrario, surge de las actuaciones agregadas por cuerda "Benavidez, José Bernardo s/ Beneficio de litigar sin Gastos" Expte. 8428-J21-14 que tramitan ante éste mismo Tribunal que el citado registro informa en fecha 03/12/2013 que el aquí actor no posee inmuebles a su nombre (fs. 46 de dichas actuaciones).-

Si bien la actora en su demanda esgrime que el terreno les fue "otorgado" por por la Municipalidad de Chichinales (fs. 43), lo cierto es que no acredita con elemento probatorio alguno en cabeza de quien o quienes supuestamente recae la del dominio. Por lo demás la demandada a su turno alega que dicho terreno le fue "adjudicado" íntegramente a ella (fs. 468) lo que tampoco resulta respaldado por prueba alguna.-

4.b) Respecto de la indemnización pretendida, adelanto que la excepción de falta de legitimación no ha de prosperar; pues, tal excepción se fundamenta en la inexistencia de la titularidad de la relación jurídica sustancial, y en el caso de marras se advierte que tal se da entre las partes; siendo esclarecedora a la vez llamativa, la documental aportada por la demandada con su contestación por el cual la Municipalidad por medio de su Intendente en fecha 19/05/2008 deja constancia que la Sra. Yancarlos "ocupa" dicho terreno (fs. 280). Más adelante, y con la informativa producida, luce agregado nota de fecha 06/08/2014 de la Municipalidad de Chichinales por la que textualmente expresa "En el año 2011 a pedido de los concubinos realizó CONSTANCIA DE OCUPACIÓN BARRIO CEFERINO del inmueble DC 06-II-D-M.171-P.12 ubicado sobre calle Miraflores N° 224, a nombre de BENAVIDEZ JOSE BERNARDO Y YANCARLOS MÓNICA GRACIELA no pudiéndose otorgar Boleto de Compraventa del mismo porque el Municipio no es propietario del inmueble y la situación de los concubinos es de usurpación" (fs. 783); existiendo orden de exclusión del hogar en Expte. N° 5281-JF-12.-

5) Por lo hasta aquí expuesto, y debiéndome expedir respecto del reembolso de las sumas pretendidas por el actor en relación a la construcción de la vivienda que habitara otrora con la demandada, tendré en consideración que de la prueba producida en autos y por propios reconocimientos de la partes, queda acreditado que ambas mantenían una relación de pareja, y que como tal enfrentaron la construcción del inmueble de autos.-

Asimismo, que habiendo el actor aludido al enriquecimiento sin causa, dable es decir aquí que tal representa un aumento del patrimonio de una de las partes y el correlativo empobrecimiento de la otra, la relación de causalidad o conexión entre ellas y la falta de causa que justifique tal enriquecimiento.-

Que, por ello corresponde resaltar aquí que tal convivencia se vé truncada por los motivos que surgen del proceso de violencia familia, en el cual se dicta en 14/02/2012 la exclusión del hogar del Sr. Benavidez y que conforme tales actuaciones la medida se concretó, habiendo quedado en la casa habitando exclusivamente la Sra. Yancarlos.-

Difieren las partes esencialmente, en la extensión en que cada una ha colaborado en la construcción de la vivienda.-

5.a) Para ello, tengo en consideración la profusa documental aportada por cada parte, sobre la cual se ha producido la prueba informativa para determinar su autenticidad.-

5.b) Asimismo, la demandada al momento de su confesional, y en lo que aquí interesa, expresó que el Sr. contrató a Agr. Vesprini para delimitación del terreno, reconociendo el recibo fs. 21 de Vesprini; que el Sr. Fornalino hizo parte de los trabajos de albañilería; que no renoce los recibos de fs. 17/19 y que el de fs. 17 no se corresponde con los trabajos realizados por Fornalino. Reconoce que actor comercializaba ladrillos y que aportó todos los ladrillos para la construcción de la casa. Respecto a la compra de materiales en corralones locales declaró que "...no es que ponía siempre él... el que llegaba primero, le decía y tenía que salir a comprarlo...". trabajaron en la obra, Rodolfo Guzman, Elias Villagra, Marcelo Jara, Juarez; no así Cornejo. En relación a fs. 13/15 expresa que si se corresponde con el trabajo que se realizó y reconoce fs. 20/21; no así respecto de fs. 18/19 que no los reconoce. También expresó que el actor llevó adelante las obras de base y platea, colocación de maderas y tirantes. En relación a la arena expresa que la acarreaba el actor con su camión y a pala, con su ayuda; al igual que la leña que la trasladaban ambas partes pero no recuerda quien instaló el termotanque. Expresa que el actor contrató al gasista Lucas Leal, pero que ella compró los calefactores. También y en relación a las actividades del Sr. Benavidez expresó que en la parte posterior de la propiedad el actor tenía un emprendimiento de cria de pollos, cuando eran chiquitos y luego los llevaba al criadero grande.-

5.c) Así tendré en consideración las declaraciones testimoniales rendidas en autos, destacando que el Sr. Elías Vladimir VILLAGRA expuso que etrabajando para las partes del proceso, pues ambos lo llamaron para hacer un trabajo. Que la Sra. Yancarlos vive en la casa desde que la construyeron. Que los trabajos los realizó entre 6 y 8 años antes de la declaración. También que firmaba recibos por lo que le daba Benavidez, expresándose en relación a los recibos de fs. 13/15 y 17/21. Indica que construyó las paredes, la base ya estaba hecha; del encadenado construyó un metro para arriba y como también realizó la colocación de tirantes para entepiso de madera y colocó ventanas y aberturas abajo. Que el tiempo de construcción fué de un mes y días. Que en la obra trabajaron otros albañiles de Villa Regina pero no los conoce. Aclara que las sumas se las pagaba el Sr. Benavidez, que las partes venían juntos, pero desconoce quien aportaba el dinero. La actividad laboral de Benavidez era que vendía ladrillos y que la

Sra. Yancarlos cree que en ese tiempo ya trabajaba en el hospital, como enfermera. Requerido que fuera expresó que el testigo trabajó con sus sobrinos.-

El testigo Sr. Raul Catalino JUAREZ comenzó indentificando el inmueble como perteneciente al Sr. Benavidez. Que trabajó para Benavidez, hizo machimbrado de piso, revoque fino, azulejó los baños; trabajó sin ayudante; y a veces ayudaba Benavidez (para poner machimbre); siendo que el trabajo lo fué haciendo por parte, un mes o dos meses; durante un año en período 2008/2009. Reconoce el recibos de fs. 18. Tambien que el actor tenía un criadero de pollos en otro terreno (en Chichinales pero en otro lugar). Que cuando realizó los trabajos, la Sra. Yancarlos estaba en pareja con el Sr. Benavidez (convivian en el lugar donde estaban haciendo los trabajos), desconociendo de quien era el terreno anteriormente.-

La Sra. Elsa SURA declaró que en ese tiempo el terreno era de Benavidez pero que al momento de declarar ya no.-

El testigo Sr. Jose Luis PEREZ declaró que fué peon del Sr. Benavidez mientras levantaba la casita; que trabajó con él hastas que levantó el departamento. Expresó que hizo las bases; que el actor hizo la conexión con caño de agua; cámara septica, pozo ciego. Expresó que el actor trabajaba con su camión, compraba y revendía leña y ladrillos. Recuerda que en la obra trabajó otro albañil, el Sr. Villagra. Recuerda que el dicente trabajó con actor en el camión desde el 2008 al 2011; tambien pelando pollos (eso era en el barrio Ceferino, era en otro lugar); y que la Sra. Yancarlos trabaja en enfermería; nunca la vió en la obra, ni le entregó dinero al testigo.-

El Sr. Hector Santos ESPAÑA QUIDEL expresó que conoce a las partes por ser vecinos; que vive en el barrio hace 5 años, y que el actor ya estaba en la casa, la cual estaba semiconstruida. Que vió a varios albañiles trabajar en la construcción; incluso en trabajos de albañilería lo vió al actor. Que el actor vendía leña y cambiaba por adobones. El dicente le pasó agua para construir porque no tenía hecha la conexión. Que el Sr. Benavidez se fué de la casa; no lo vió más; en la casa está la Sra. Yancarlos, vive ella sola. Que después tenían luz, agua, calefacción, eso estando el Sr. Benavidez. Que cuando llegó al lugar las partes vivian juntos.-

El Sr. José Miguel JARA PACHECO declaró que conoce a las partes como vecinos; que no puede precisar cuanto hace que son vecinos, pero el testigo vivía en el barrio antes que las partes, luego llegaron ellos a hacerse la casa. Les facilitó la luz, y su terreno para dejar las cosas (entregaban materiales del corralón). Que Jose vendía ladrillos y tenía un criadero de pollos. Que lo vió a Benavidez haciendo algo en la casa,

refiriéndose al control de la construcción; y a Mónica también. Recuerda que en la construcción trabajaron los Sres. Fornalino y Villagra; y que vio a otras personas trabajar pero no los conoce. Asevera que por lo menos hace dos años que Jose ya no está en la casa. Describe a la casa como de dos plantas, pero no conoce la casa por dentro; no tiene cochera; son terrenos de 20x40 metros. También expresa que la Sra. Yancarlo trabajaba como asistente social.-

El Sr. Marcelo Rafael JARA declaró que trabajó en la casa del Sr. Benavidez, con trabajos de albañilería; pegó ladrillos y un poco de revoque; trabajó dos o tres meses. Que las tareas las supervisaba Benavides y pagaba; pero no colaboraba realizando trabajos físicos. Que en la casa no había un criadero de pollo pues lo tenía en otro terreno. También que el actor llevaba aserrín y leña a Allen y que la demandada trabajaba en el hospital.-

El Sr. Ricardo Luis VAZQUEZ declaró que la Sra. Yancarlos vive en la casa que hicieron entre los dos. Que el actor tiene un lubricento y también vende ladrillos. Que los veía como un matrimonio, siempre se los veía juntos.-

El Sr. Rodolfo Amador GUZMAN expresa que hizo las paredes, colocó el machimbre, y realizó revoques. Que en el inmueble había luz y agua cuando fue a realizar esos trabajos. Que el actor tenía un camión para leña y ladrillos, como así también que tenía un criadero de pollos. Que la Sra. Yancarlos trabajaba en el hospital. Que al momento de declarar el Sr. Benavidez vivía en el lubricentro. Que tenía ayudante, el Sr. Juan Carrillo. Que el material se los pedía a los dos litigantes "...ellos dos lo compraban y me hacía llegar el camión..." del corralón.-

La Sra. Natalia QUILLENAO declaró que cuando la dicente llegó a vivir al barrio las partes ya estaban ahí. Que al momento de declarar el Sr. Benavidez vivía en el lubricentro (en la cuadra de atrás); que la Sra. Yancarlos trabajó en el hospital, como agente sanitaria; sin poder precisar fecha alguna. Que las partes tenían un autito que andaban ella o él pero no recuerda más datos. Que el actor con el camión transportaba ladrillos.-

Y el Sr. Jorge Omar FORNALINO declaró que es familiar político (primo) de la Sra. Yancarlos. Que realizó tareas de albañilería para Benavidez. Reconoce como propio el recibo de fs. 17 de letra "i". Expresó que hizo la platea y continuó hasta el metro treinta y ahí se terminó la obra. Que le pagó al dicente el Sr. Benavidez, quien tenía un criadero de pollo y vendía ladrillos. Que la Sra. Yancarlos no tenía las tareas que tiene ahora, no recuerda si trabajaba o no. Asevera que recibió colaboración del Sr.

Benavidez, no de la Sra. Yancarlos.-

Dejo asentado que el testimonio de la Sra. Elida Susana ZOZAYA no aporta datos esclarecedores para la causa.-

5.d) para resolver en autos tengo en cuenta el informe pericial obrante a fs. 1049/1053; en el cual se determina como costo aproximado de la obra en general a diciembre de 2015 en la suma de \$688.050,00 importe éste que incluye valor del terreno, valor de la vivienda neta con sus servicios sin equipamiento y equipamiento y mobiliario.-

En el mismo se describe la vivienda como de dos plantas, realizada con materiales básicos y una mano de obra básica sin presentar patologías ni deterioros. Asimismo expresa que "...es difícil establecer fechas de tiempo y construcción que referencien las distintas antigüedades, más cuando el tiempo de construcción es nuevo y cercanos uno a otro, pero si se puede establecer que el conjunto no ha sido construido en un solo momento sino que se establecen tres etapas claras de tiempos y esos elementos que la integran lo manifiestan", esto es uno el volumen principal (planta baja y planta alta), dos anexo al volumen principal (que sirve como depósito-lavadero) y tres sector de superficie semi cubierta.-

6) la prueba colectada en autos, se evidencia que la construcción de la vivienda que habitaran las partes del proceso se realizó con el esfuerzo compartido de las mismas, tal como puede colegirse de la relación de convivencia en aparente matrimonio de las mismas. Que tal esfuerzo ha implicado para ambos la aportación diferenciada de dinero, y queda acreditado que el Sr. Benavidez también realizó trabajos de albañilería. Asimismo, que luego de la separación de los Sres. Yancarlos y Benavidez, la casa la continuó viviendo con exclusividad la primera mencionada; debiendo el segundo mentado recurrir a otros lugares donde vivir.-

Ello así, y sin perjuicio de la titularidad dominial del terreno sobre el que se asienta la vivienda -que tal como puede advertirse de las testimoniales, los vecinos tampoco cuentan con la respectiva escritura-; implica para la demandada una ventaja patrimonial traducida en un enriquecimiento por su parte y el correlativo empobrecimiento por parte de la actora. Por lo cual adelanto que haré lugar a la acción de reembolso. Y para determinar el monto de condena, recorro a lo dispuesto por el Art. 165 del CPCC, considerando que en virtud del aporte dinerario acreditado en autos realizado por ambas partes como los trabajos realizados por el Sr. Benavidez; se estima razonable fijar en 40% su contribución a la construcción de la vivienda, porcentaje éste que se aplicará a los valores de construcción y equipamiento dados por el perito Arq. Molina.-

Al importe que surja del mismo se aplicarán intereses desde el 01/12/2015 (data en que se valora el perito de autos) hasta la fecha del efectivo pago, aplicándose la tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para operaciones libre destino y cartera general por el plazo de 49 a 60 meses, ello así en observancia del criterio seguido por nuestro Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados "JEREZ, Fabián Armando c/ MUNICIPALIDAD DE SAN ANTONIO OESTE s/ Accidente de Trabajo" (Expte. N° 26536/13; Se 105/15, del 23/11/2015). A ello se suma lo establecido en esta materia también por dicho Tribunal, consistente en la aplicación a partir del 01/09/2016 de la tasa de interés del Banco de la Nación Argentina para préstamos personales libre destino en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales, tal como surge de la doctrina legal establecida en los autos caratulados "GUICHAQUEO, Eduardo Ariel c/ PROVINCIA DE RÍO NEGRO (POLICÍA DE RÍO NEGRO) s/ Accidente de Trabajo s/ Inaplicabilidad de la Ley" (Expte. N° 27.980/15-STJ; Se del 18/08/2016). Posteriormente se aplicará la última modificación sobre la materia la que dispone la aplicación de intereses a la tasa establecida por el Banco de la Nación Argentina para prestamos personales libre destino en operaciones hasta 72 meses lo cual surge también en carácter de doctrina legal de los autos caratulados "FLEITAS, LIDIA BEATRIZ C/ PREVENCION ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO S /INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° 29826/18-STJ; Se del 03/07/18).-

A todo evento, corresponde que cite aquí que "Pondero también que tal comoha dicho el Superior Tribunal de Justicia en autos "HUINCA, Emilce Gladys y Otro c/ FLORES, Rogelio Audilio y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO) s/ CASACION" (Expte. N° 26930/14- STJ-), no se viola el principio de congruencia al otorgar una suma mayor a la peticionada cuando la cifra "...guardaba naturaleza provisoria, sujeto a lo que en más o en menos resultase de la prueba a producir; y en tal hipótesis el Juez queda habilitado para efectuar la valoración económica definitiva sin que ello implique una violación del principio de congruencia (arts. 34 inc. 4\*, 163 inc. 6\* y 165 del CPCyC.); en la medida que dicha facultad sea ejercida por el Magistrado de manera prudencial y con fundamento en las constancias acreditadas en la causa. Lo contrario implicaría un excesivo rigorismo formal, que terminaría por trastocar la finalidad de las normas procesales, que no es otra que asegurar el debido proceso legal". Ref.: "SANDOVAL LEOPOLDO ANGEL C/ MUNICIPALIDAD DE GENERAL ROCA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) (P/cuerda beneficio 32819-)" ; Expte. N° 33445-J5-09, Se. D 62, del 18/12/2014.-

7) Resta expresar que respecto de las costas, y adelantando que haré lugar parcialmente a la demanda, las impondré a la demandada, en virtud del principio objetivo de la derrota (Art. 68 del CPCC); y que los emolumentos profesionales se regularan en conformidad con los Arts. 6, 7, 8, 10, 11, 20 y 39 de la Ley N° 2212; en especial, considerando la naturaleza, relevancia y transcendencia moral del asunto; complejidad, calidad, eficacia, celeridad y extensión del trabajo efectivamente desempeñado. Asimismo, a la vez que los emolumentos de los peritos actuantes, serán en función de la consideración y mérito que se ha hecho del trabajo pericial en la resolución del caso y la extensión de la tarea en función de la existencia o no de impugnación, conforme Arts. 5, 18 y 19 de la Ley N° 5069.-

En consecuencia;

**RESUELVO:**

1.- Hacer lugar a la excepción de falta de legitimación respecto de la acción reivindicatoria; y rechazar tal defensa respecto de la acción de reembolso, haciendo lugar a la demanda del Sr. Jose Bernardo Benavídez contra la Sra. Monica Graciela Yancarlos por la acción de in rem verso en la suma de \$215.220,00; condenando a la última mencionada a abonar a la actora, en el término de 10 días de notificada la presente, tal suma con más los intereses fijados en los considerandos; todo por los fundamentos ut supra expuestos.-

2.- Imponer las costas a la demandada; regulando los honorarios profesionales de los Dres. Margot E. Pérez Bambill y Sergio Santiago Espul, en su carácter de apoderados de la actora en la suma conjunta de \$43.044,00; y los correspondientes a las Dras. Betiana Caro y Cecilia Martínez, en su carácter de patrocinantes de la demandada en la suma conjunta de \$36.587,40. Cúmplase con la Ley N° 869. Notifíquese a Caja Forense.-

Regúlense los honorarios del perito Arq. Pedro A. Molina en la suma de \$10.761,00.-

Todo ello conforme los fundamentos expuestos en los considerandos y sobre el monto base de \$215.220,00.-

3.- Firme la presente líquídense por Secretaria los impuestos judiciales.-

4.- a fs. 1172: Téngase presente la renuncia formulada. Hágase saber.-

Proveyendo a fs. 1173: Téngase presente y estése a los fundamentos expuestos en el acápite primero de los considerando y a lo aquí resuelto.-

Regístrese y Notifíquese.-

nf / ps

Dra. PAOLA SANTARELLI

Juez