Datos del Expediente
Carátula: DE PAOLI FRANCISCO PEDRO C/ RODRIGUEZ LEANDRO Y OTRO/A S/ REIVINDICACION
Fecha inicio: 07/05/2019 **Nº de Receptoría:** MP - 31847 - 2014 **Nº de Expediente:** 167821
Estado: En Letra

REFERENCIAS
Sentencia - Folio: 1174
Sentencia - Nro. de Registro: 217
05/09/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído
------- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -------

REGISTRO N° 217-S FOLIO N 1174/78

EXPEDIENTE N° 167821 JUZGADO N° 3

En la ciudad de Mar del Plata, a los 05 días del mes de septiembre de 2019, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados **"DE PAOLI FRANCISCO PEDRO C/ RODRIGUEZ LEANDRO Y OTRO/A S/ REIVINDICACION"**, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

1ra.) ¿Es justa la sentencia de fs. 391/399?

2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

I. Llegan los autos a este Tribunal con el objeto de revisar la sentencia dictada a fs. 391/399, por medio de la cual se rechazó la demanda de reivindicación promovida por el Sr. Francisco Pedro De Paoli respecto del bien inmueble sito en la calle Juana Manso nº2530 de esta ciudad - designado catastralmente como Circ. VI, Secc H, Mza 69i, Parc.24, matrícula 30.315 (045)- , con costas a su cargo.

Para resolver de ese modo, el Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la excepción de prescripción adquisitiva opuesta por el codemandado Sr. Nelson Osvaldo Valle, al considerar que logró demostrar que había detentado el bien con ánimo de dueño por el plazo legal de 20 años.

En particular, tuvo en cuenta los comprobantes de pago extendidos por la sociedad de fomento Florencio Sánchez (fs.69, 71 y 72 e informe de fs.267), los emitidos por la Municipalidad de General Pueyrredón en concepto de "tasa de alumbrado, limpieza y conservación de la vía pública" (fs.70, 76/88, informe de fs. 288/293), los correspondientes a Obras Sanitarias y la cédula de notificación cursada por ésta (fs. 89/95, informe de fs.273/280), los documentos referidos a Camuzzi Gas Pampeana (fs.134/140, informe fs.265) y la declaración testimonial de la Sra. Lidia Inés Romero Burgos de fs.333.

II. Apeló el actor a fs.405 y el recurso, concedido a fs. 406, fue sostenido con el escrito presentado a fs.421/435 y respondido con el de fs.438/446.

Los agravios pueden sintetizarse del siguiente modo:

a) El juez no efectuó una valoración estricta y severa de la prueba producida por el demandado, tal como corresponde hacer en el caso pues, ante la duda, debe estarse a favor de la subsistencia del dominio.

b) La sentencia importa la eximición al accionado de la carga probatoria. La prueba valorada es endeble y pobre.

De los 4 testigos ofrecidos, únicamente pudo tomar en cuenta la declaración de la Sra. Lidia Inés Romero Burgos, aunque no reparó en que su relato fue parcial, dado que reconoció ser amiga del Sr. Valle. Y si bien dijo que tenía un negocio enfrente al inmueble cuestionado, no lo acreditó. A ello se agrega que pese a ser vecina, dijo no conocer a quienes fueron los supuestos inquilinos Sres. Rodríguez y Penissi.

A su vez, la declaración del Sr. Vallejo – valorada también a favor del demandado- es en realidad compatible con la versión invocada por su parte, ya que este testigo fue quien le avisó que el terreno baldío había sido usurpado.

En lo tocante a la absolución de posiciones prestada, se aclara que el actor siempre vivió en Mar del Plata, pese a encontrarse habitualmente fuera de la ciudad por ser chofer de micros de excursión de larga distancia.

c) La prueba documental adjuntada por el demandado es insuficiente, pues:

1. Tanto el boleto de compraventa de fecha 06/07/1976 como la cesión del mismo de fecha 18/09/1990 y los boletos entre vivienda Nahuel y el demandado y los recibos de pago para la construcción de la vivienda son inoponibles a su parte, ya que carecen de fecha cierta, no tienen sus firmas certificadas y fueron desconocidos y no ratificados.

2. Fue declarada la negligencia probatoria respecto de la totalidad de los boletos acompañados.

d) La restante documentación adjuntada es también escasa.

En cuanto a los comprobantes de pago extendidos por la sociedad de fomento Florencio Sánchez por el servicio de corte de pasto, se debe advertir que son solamente 4 (de fechas 20/08/92, 20/1092 y 22/02/93) y que si bien fueron extendidos a nombre del Sr. Nelson Valle, figura como su domicilio el de calle Canadá nº2262, que no se condice con el terreno objeto de este juicio.

Por otro lado, cortar el pasto, desmalezar o limpiar un terreno, plantar un árbol o realizar algún acto de reparación no son actos que tengan la inequivocidad suficiente como para demostrar un alzamiento concluyente e incompatible con la mera tenencia.

En lo referente a los recibos del Municipio, se destaca que algunos figuran a nombre de Valle con domicilio en la calle Canadá nº2262 y fueron adjuntados diez comprobantes, que es un número ínfimo si se considera que invoca una posesión de 20 años.

Debe recordarse que el pago de impuestos y servicios no constituye un acto posesorio, máxime cuando es esporádico. Incluso un tenedor puede estar a cargo de abonarlos. De hecho las distintas empresas de servicios públicos e incluso las dependencias públicas no corroboran la autenticidad de los instrumentos que les son adjuntados para cambiar la titularidad de las cuentas.

e) Es inexacta la afirmación del Sr. Juez en cuanto a que el *animus* del demandado quedó demostrado con otros elementos probatorios que complementaron a la demostración del pago de impuestos.

Es que, en definitiva, la sentencia se ha basado en la dudosa declaración testimonial de un solo testigo, en 4 recibos de la sociedad de fomento y en 10 comprobantes de pago de impuestos aislados a nombre del demandado. No consideró que fue declarada la negligencia y caducidad de una porción importante de la prueba ofrecida por el demandado.

III. El recurso no merece prosperar.

A mi entender, el Sr. Juez ha valorado correctamente la prueba producida.

III.1. Aunque parte de la documental que adjuntó el Sr. Valle para acreditar su versión de los hechos no puede tenerse en cuenta, dado que fue declarada la negligencia en la producción de la prueba que la ratificaría (ver. resol.de fs.359/361), la encuentro igualmente demostrada con la restante prueba producida (arg 375, 384 del CPC):

a) En primer lugar, tengo en consideración los testimonios prestados en la causa en la audiencia del 2 de junio de 2017.

La Sra. Lidia Inés Romero Burgos dijo ser amiga del Sr. Valle y que lo conoce desde hace 25 o 27 años, cuando éste llegó el barrio, al comprar el terreno donde luego edificó su vivienda. Indicó que es vecina del lugar y que vive allí desde hace 29 años y que tiene un negocio enfrente de la casa de Valle, la cual siempre “la están arreglando para mejor”. Relató que la vivienda estuvo alquilada o prestada a un matrimonio unos meses que no conoce pero que estuvo “poquito

tiempo". Dijo no saber adónde vivió el Sr. Valle y su familia en ese lapso, porque iban a Tandil a cuidar a los padres de su señora (acta de fs. 333)

El testigo Maximiliano Abel Gamio manifestó ser amigo íntimo de Maximiliano Valle, hijo del demandado Nelson Osvaldo Valle, a quien conoce por compartir eventos sociales, fiestas, cumpleaños. Al ser preguntado si éste vive en la calle Juana Manso 2530, indicó que ya en el año 1990 estaban ahí y que años atrás tuvieron un negocio (acta fs. 335)

Finalmente, el Sr. Lucas Martín Roleri también declaró ser amigo del hijo del demandado, que se conocen desde chicos y que a él le consta que hace 16 años que la familia Valle reside en inmueble que motiva este pleito. Dijo que durante un tiempo breve la casa estuvo alquilada, porque la familia estaba viviendo en Tandil (y su amigo en Tres Arroyos) y que han efectuado distintas remodelaciones en la vivienda, habiendo incluso él ayudado en esas tareas. Señaló que esa es la casa donde vivieron prácticamente toda la vida y que se crearon allí y que el demandado Valle vivió ahí hasta que se separó de su esposa.

b) Respecto a estas declaraciones, considero que son aptas para demostrar la posesión del demandado durante el plazo legal (art 375, 384 y 456 del CPC.

No es óbice arribar a esta conclusión el cuestionamiento sobre los testigos Gamio y Roleri intentado por el actor al señalar su amistad íntima con el hijo del co demandado y que incluso el primero dijo que quería que en el pleito salga favorecido su amigo.

Es que, en primer lugar, no se promovió el correspondiente incidente (art 456 del CPC) ni se ha formulado la denuncia por falso testimonio.

A ello se agrega que la sola circunstancia de que los declarantes sean amigos del hijo del demandado no le resta veracidad a sus dichos ni es motivo suficiente para descartarlos, máxime si se trata de personas que por su vínculo con la parte aparecen colocados en situación de conocer el hecho debatido. Pese a que cabe presumir el espíritu de solidaridad en quienes son amigos de los involucrados, ello no los inhabilita como testigos, sino que impone la adopción de la debida circunspección para verificar para el grado de atendibilidad que sus declaraciones merezcan (conf. la jurisprudencia citada en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado, concordado con los códigos procesales de las Provincias Argentinas y anotado con jurisprudencia de todo el país", Dir. Marcelo López Mesa, Coord. Ramiro Rosales Cuello, tºIII p. 1220 Ed. La Ley)

De este modo y partiendo de la base de que la buena fe se presume en todos los ámbitos del Derecho, encuentro que los testimonios prestados por los amigos del hijo del demandado fueron concordantes y precisos entre sí y con relación a la declaración de la Sra. Romero Burgos. A su vez, lo relatado por los tres testigos se encuentra ratificado y complementado por otros elementos probatorios.

Es que aun en los casos en que se presentan testimoniales que en lo individual pueden ser objeto de reparo por ser débiles o imprecisas, éstas pueden llevar igualmente a la convicción de la verdad si se encuentran complementadas entre sí (conf. lo explica Roland Arazi en "La

prueba en el proceso civil" Tercera Edición Actualizada, Rubinzal Culzoni, p.263) y con otras constancias de la causa, como ocurre en este expediente.

Señalan Kiper y Otero que la prueba testimonial es, por lo común, la más importante y convincente porque se trata de acreditar hechos materiales, como ser la efectivización de actos posesorios; pero la ley, con justificada desconfianza, ha querido que los testimonios sean complementados y corroborados por elementos de juicio objetivos e independientes. Se ha pensado, de tal manera, que a lo largo del lapso legal al prescribiente le habrá sido posible conservar algún documento o prueba de convicción equivalente, que sirva para demostrar su posesión, o algún elemento de ella, que en ese dilatado lapso deben haber quedado rastros de la posesión en algo más que en la memoria de los testigos. En esa inteligencia, los dichos de los testigos podrían válidamente ser corroborados por facturas de compras de materiales utilizados para las reparaciones o remodelaciones de la vivienda, o por fotos extraídas en distintos momentos y en las que pudieran advertirse las mejoras o modificaciones, o como indica el inc. c) del art. 24 del citado cuerpo legal, la consideración especial del pago de impuestos o tasas que gravan el inmueble (Kiper-Otero, ob. cit pág. 285, con cit. De Cám.2da.Civ.Com. de La Plata, Sala II, ED, 25-721).

En este aspecto, Beatriz Areán señala que *"Normalmente podrán ser vecinos quienes rindan mejor testimonio, máxime si llevan muchos años de vecindad. Hasta la edad de los testigos es importante en este supuesto, sobre todo cuando se trata de acreditar la antigüedad en la posesión"* ("Juicio de usucapión" 5ta edición actualizada y ampliada. Reimpresión.Ed. Hammurabi p.590).

c) La postura del co demandado se encuentra, además, acreditada con los comprobantes de pago de los impuestos y de servicios y por la reconocida locación con el Sr. Leandro Rodríguez (fs. 17vta.expte. agregado de diligencias preliminares, declaraciones testimoniales ya mencionadas).

En tal sentido, debe observarse el oficio contestado por la empresa Telefónica, según el cual la Sra. Adriana Bruggeser -esposa del Sr. Valle- tuvo una línea telefónica entre el 07/11/1994 hasta el 27/09/1999 y otra desde el 06/06/2006 a la fecha de la contestación, con domicilio de instalación y facturación en la vivienda que motiva esta acción (fs.241)

A su vez, de acuerdo a lo informado a fs. 265 por Camuzzi Gas Pampeana, la documentación acompañada por el Sr. Valle al responder la demanda es concordante con la existente en los registros de la empresa, que datan de julio y agosto de 1997.

Obras Sanitarias MDP SE también ratificó la validez de los comprobantes de pago adjuntados e intimación de pago (fs.274). De estos instrumentos, entre los pertinentes al inmueble objeto de la controversia (cuenta 77718), el más antiguo se remonta al 26/05/1997 (fs.95 y 279)

Tienen particular relevancia en este punto, en orden a la valoración de la prueba producida, lo informado por la Asociación de Fomento Florencio Sánchez a fs. 267 y el Municipio General Pueyrredón a fs.288/289.

La entidad vecinal confirmó la validez de los recibos de pagos de agosto y octubre de 1992 y febrero de 1993 de fs.69, 71 y 73 y que los mismos fueron efectuados por el Sr.

Nelson Valle en su carácter de propietario del terreno ubicado en las calle Juana Manso nº2530 para la instalación de la Red de Agua Corriente.

El Municipio local por su parte señaló, respecto a la veracidad de los recibos agregados por el demandado, que su tipología respondía al formato de los emitidos en su momento. Cabe destacar que el más antiguo data del 09/11/1990 y en nada altera su eficacia probatoria la circunstancia de que figure en ellos como domicilio del Sr. Valle el de la calle Canadá nº2262, toda vez que responde únicamente al lugar de envío de los comprobantes. Los actos posesorios no están limitados a la efectiva habitación o residencia.

En cuanto a todos estos instrumentos, se trata –como afirma Taruffo- de una *prueba por muestreo*, dado que la posesión no se prueba integralmente de forma directa: se prueba por extrapolación, en la medida en que los «segmentos de tiempo» directamente probados permitan defender la duración continuada y completa de la posesión" ("*La prueba de los hechos,* Madrid: Editorial Trotta, 2011, pág. 147; argto art. 375 del CPC).

Y aun admitiendo que el pago de impuestos y tasas puede resultar un acto equívoco, pues pueden pagar los terceros (arts.881 y sgtes del CCyC), entiendo que no es habitual hacerlo por más de veinte años si se carece del ánimo de dueño, de allí que resulta útil para probar el *animus* en los casos como el presente en los que ha sido complementado con otras pruebas (Kiper Claudio, en Zannoni-Kemelmajer de Carlucci, "Código Civil Comentado", ob. cit., pág. 291; esta Sala, exped. n° 146.239 "Schiuma de Alonso Liliana Elisa c. Fortunato de la Plaza y Sucesores s. Prescripción adquisitiva (usucapión)", sent. del 14-7-2011, R116S F°624/31), máxime si se tienen en cuenta que no se requiere que ese pago abarque todo el tiempo de la posesión (SCBA, 5-2-1980, en DJBA-118-106 citado por Arean Beatriz, "Juicio de usucapión", Ed. Hammurabi , Bs. As. 2009, pág. 561)

III.2. En definitiva, en atención a lo expuesto y a las reglas de la sana crítica, encuentro suficientemente acreditada la posesión invocada por el Sr. Nelson Osvaldo Valle por un plazo mayor a 20 años calculados a la fecha del primer acto interruptivo del titular (29/05/2012, diligencias preliminares).

Voto, pues, por la AFIRMATIVA.

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A la segunda cuestión planteada el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

De conformidad al resultado de la votación precedente, corresponde rechazar la apelación interpuesta por el actor, confirmando la sentencia dictada a fs .391/399. Las costas deben imponerse al recurrente en su calidad de vencido (art 68 del CPC)

Así lo voto.

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

En consecuencia se dicta la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se resuelve: I) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el actor, confirmando la sentencia dictada a fs.391/399 II) Imponer las costas al apelante en su calidad de vencido (art 68 del CPC) III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14967). **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE** (art. 135 del C.P.C.). **DEVUÉLVASE.**

ROBERTO J. LOUSTAUNAU RICARDO D. MONTERISI

Alexis A. Ferrairone

Secretario

------- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -------

Volver al expediente Imprimir ^