

Poder Judicial San Luis

EXP 275194/14

"(ORALIDAD FINAL) MORA RAMON ANGEL Y OTRO C/ LUCERO DE GALLO AURORA DEL CARMEN Y OTROS S/ POSESIÓN VEINTEAÑAL"

SENTENCIA DEFINITIVA NUMERO: CUARENTA Y CUATRO.-

VILLA MERCEDES, (San Luis), Veintiocho de Marzo de 2019.-

AUTOS: "(ORALIDAD FINAL) MORA RAMON ANGEL Y OTRO C/ LUCERO DE GALLO AURORA DEL CARMEN Y OTROS S/ POSESION VEINEAÑAL", Expte N° 275194/14.-

VISTOS: Estos autos puestos a despacho para dictar sentencia, de los que **RESULTA:** Que a fs. 32/36 se presentan los Sres RAMON ANGEL MORA, D.N.I. N°: 10.043.632 Y MIRTHA FRANCISCA LEPEZ, D.N.I. N°: 14.035.106, representados por el Dr. Carlos Hector Silvera conforme así lo acredita con la copia del Poder General Judicial glosado a fs. 5/6 e inician formal juicio de posesión veinteañal tendiente a obtener el título de propiedad respecto de una fracción de terreno ubicada en ésta ciudad sobre calle Leonismos Argentino N° 1824 e individualizada como parcela A en el plano de mensura aprobado por la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el N° 3/155/11 y que según el mismo mide 20,78 mtss. Sobre calle Leonismos Argentino, al Este; por 21,18 mts en su contrafrente al Oeste; por 21,76 mts en su costado Sur; por 21,95 mts en su costado Norte, encerrando una superficie de 455,41 mts, lindando: Al Norte y Oeste, con Aurora del Carmen Lucero de Gallo, Thelma Dominga Irene de Gallo de Zanón y Ana Maria Gallo de Zanón; al Sud con Nicandro Rubén Aguilera; y al Este, con calle Leonismos Argentino. Dicho inmueble se encuentra inscripto en el Registro de la Propiedad Inmueble al Tomo 128 de Pedernera, Folio 377, Número

Poder Judicial San Luis

14.363, continuado al Tomo 172, Folio 40 y se encuentra empadronado en la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el N° 53264, Receptoría Mercedes.-

Que a fs. 17 obra agregado copia del plano de mensura a los efectos de tramitar la prescripción adquisitiva, realizado por el Agrimensor Mario R. Balmaceda e inscripto provisoriamente en la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el número 3/155/11 de fecha 15 de julio de 2011, con una superficie total sobre mensura de la parcela A de 455,41 m² (Croquis s/ Título sitio N° 7 y o de la Manzana N° 226), especificándose en las observaciones que la presente mensura afecta parcialmente el padrón con sup. de 1874,89 m² y título con sup. de 1874,79 m², ambos a nombre de Aurora del Carmen Lucero de Gallo, Thelma Dominga Irene Gallo de Zanon y Ana maría Gallo de Zanon en 455,41 m². La presente se superpone parcialmente con la totalidad de la parcela 22, Plano N° 3/8/04 confeccionado por el Agrimensor Mario R. Balmaceda.-

La demanda se interpone contra los Sres. Aurora del Carmen Lucero de Gallo; Thelma Irene Gallo de Zanon y Ana Maria Gallo de Zanon, con domicilios desconocidos por los actores, rectificando la inclusión en relación al Sr. José Mario Guevara el que, por un error involuntario, fue consignado como demandado en el memorial de demanda (Cfr: fs. 42 y vta).-

Refieren los actores el día 12 de febrero de año 1993 se celebró la compra de un inmueble al Sr. Hector Monserrat con una superficie de 233,61 mts² y que a partir de la fecha indicada, comenzaron a poseer el inmueble lindero y contiguo al adquirido y objeto de litis, con carácter de dueños en forma pública, pacífica e ininterrumpida, con lo cual su posesión encierra desde esa época

Poder Judicial San Luis

una superficie de 455,41 mts² y que es la que se indica en el plano de mensura confeccionado al efecto e identificado como parcela A.-

Que siendo desconocido el domicilio de las demandadas, se acredita tal extremo (fs.57/60 y 63/64); a fs. 79 se tiene por iniciada formal demanda en contra de los titulares dominiales: AURORA DEL CARMEN LUCERO DE GALLO, THELMA DOMINGA IRENE GALLO DE ZANON Y ANA MARIA GALLO, tendiente a adquirir el dominio por posesión veintañal si correspondiere del inmueble relacionado, con las dimensiones, superficie y linderos que surgen del plano de fraccionamiento y mensura aprobado provisoriamente por la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el N°03/155/11, de fecha 15/07/2011.; cuya copia que se encuentra glosada a fs. 17, la que tramitará según las normas del proceso ordinario. Surgiendo de las constancias de autos el domicilio de la señora Gallo Ana María (fs. 58 y 64), se ordena correr traslado a la accionada por el término y bajo apercibimiento de ley.-

Asimismo y encontrándose demostrado con las constancias de autos el fallecimiento de las señora AURORA DEL CARMEN LUCERO DE GALLO,(fs. 64) y el desconocimiento del domicilio de la señora THELMA IRENE GALLO (FS. 58-64), se ordena la publicación de edictos en la forma y por el término de ley previstos por el art. 911 del C.P.C.C.-

Que a fs. 81 y vta obra cédula de notificación diligenciada y dirigida a la Sra. Ana María Gallo y a fs. 88/96 obra constancia de publicación de edictos. Que no habiendo comparecido persona alguna, asume a fs.105 la Defensora de Ausentes respecto de la Sra Thelma Irene Gallo, representación que luego hace extensiva en

Poder Judicial San Luis

relación a las personas inciertas que se consideren con derecho sobre el inmueble conforme así se expide a fs. 105 de autos.-

Que en la Actuación N° 8975579 de fecha 11/04/2018 se abre la causa a prueba, a fs. 162 se abre la causa a prueba, fijándose audiencia preliminar en los términos del art. 360. 360 bis y cc del CPCyC, la que se recepciona conforme así surge del acta obrante en la Actuación N° 9286749 de fecha 28/05/2018. Que en fecha 03/10/2018 (Actuación N° 10148372) se celebró Audiencia de Vista de Causa, certificando la Actuaría las pruebas producidas y en atención a ello, se dispone la clausura del período probatorio y el alegato in situ e in voce en esta segunda audiencia referida, todo ello en el marco de la implementación de la Oralidad en el Proceso civil y comercial (Ac 263/17 – Art 53 y 54 Ac 134/18 STJSL) y el consecuente pase para el dictado de la sentencia de mérito, habiendo prestado conformidad a sus efectos el OCT por encontrarse satisfecha la tasa de justicia, Act 10435147 del 15.11.2018 y 10425378 del 09.11.2018, respectivamente), satisfaciendo Art 135 inc 4 CPCc como luce en lurix.-

En este estado pasan los autos a despacho para dictar sentencia.-

Y CONSIDERANDO: 1.= Previo a adentrarme en el tratamiento y resolución de la cuestión de fondo traída a estudio, debido a la entrada en vigencia del CCyC, a la letra de la norma contenida en su Art. 7, debo dejar sentada mi posición sobre el particular, siguiendo en exégesis la aplicación inmediata de la nueva legislación (Ley 26.994), mas NO su aplicación retroactiva.-

Art 7°.- “Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican aún a las consecuencias de las relaciones y

Poder Judicial San Luis

situaciones jurídicas existentes.- La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.- Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.”.-

En oportunidad de la conferencia dictada por la Dra. Kemelmajer de Carlucci en el marco del “Curso sobre Análisis del CCyC – Ley 26.994”, organizado por Rubinzal-Cuzoni y FUNDESI”, en fecha 12.03.2015, explayándose en relación a la vigencia y aplicación referenciada se explayó en relación a lo reseñado en Código Civil y Comercial de la Nación (Director, Dr. Lorenzetti), T 1, p. 45/48, R-C Ed., sosteniendo que: “Relación.jurídica es la que se establece entre dos o más personas, con carácter particular, esencialmente variable; es un vínculo jurídico entre dos o más personas, del cual emanan deberes y derechos. Las más frecuentes son las que nacen de la voluntad de las partes: contratos, testamentos.” Por su parte, “situación jurídica es la posición que ocupa un sujeto frente a una norma general; o sea genera derechos regulados por ley (y no por la voluntad de las partes) que son uniformes para todos. Es objetiva y permanente; los poderes que de ella derivan son susceptibles de ejercerse indefinidamente, sin que por ello desaparezca la situación o poder; está organizada por la ley de modo igual para todos (por ejemplo, el derecho de propiedad, y, en general, todos los derechos reales, la situación de padre, hijo, etc.).- Lo importante no es la distinción entre situación y relación jurídica, porque ambas se rigen por las mismas reglas, sino las fases

Poder Judicial San Luis

en las que éstas se encuentran al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley... Según Roubier: dinámica, corresponde al momento de su constitución y de su extinción y estática: se abre cuando esa situación produce sus efectos”.-

Aplicación inmediata se traduce en el efecto típico de toda ley. Se aplica desde que ha sido sancionada, como lo fue con el Código de Vélez y su reforma de 1968. Asevera la autora que “La nueva ley se aplica a: (i) las relaciones y situaciones jurídicas que se constituyan en el futuro; (ii) las existentes, en cuanto no estén agotadas; (iii) las consecuencias que todavía no hayan operado... Este “tocar” relaciones pasadas no implica retroactividad porque sólo afecta efectos o tramos futuros. El nuevo ordenamiento no se proyecta atrás en el tiempo; ni altera el alcance jurídico de las situaciones ni de las consecuencias de los hechos y actos realizados y agotados en su momento bajo un determinado dispositivo legal.”.-

“Aplicación inmediata, según cómo se encuentren la situación, la relación o las consecuencias, al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley. Al momento de la entrada en vigencia de una nueva ley, la situación se puede encontrar: (i) constituida; (ii) extinguida; (iii) en curso.- (a) Las leyes que gobiernan la constitución de una situación jurídica no pueden afectar, sin retroactividad, las ya constituidas. Establecida la relación, el cambio de ley no puede afectar su constitución, excepto que el legislador, de manera expresa, confiera efecto retroactivo a la nueva ley; por ej., una ley que exige escritura pública para probar una locación. Paralelamente, si de acuerdo a la ley vigente, los hechos no tenían fuerza suficiente para engendrar o constituir una relación jurídica, esa relación no ha nacido, no está constituida, no es una relación existente; una ley

Poder Judicial San Luis

posterior que no exige los elementos que le faltaban no puede vivificarla, hacerla nacer, excepto que sea retroactiva. (b) Las leyes que gobiernan la extinción de una situación jurídica no pueden afectar, sin retroactividad, las situaciones anteriormente extinguidas. Por ej., si la nueva ley establece que el uso abusivo del usufructuario es causal de extinción del usufructo, puede aplicarse a los hechos constitutivos del abuso posteriores a la entrada en vigencia, aunque el usufructo se haya constituido bajo la vieja ley, pero no a los hechos anteriores, pues cuando ellos acaecieron, no eran causal de extinción. (c) Las consecuencias producidas están consumadas, no se encuentran afectadas por las nuevas leyes, excepto retroactividad, pues respecto de ellas existe el llamado consumo jurídico. En cambio, los efectos o consecuencias aún no producidos caen bajo la nueva ley por aplicación inmediata, sin retroactividad. 1) Relaciones y situaciones de origen legal.

a) Constitución, extinción y efectos ya producidos al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley: regidos por la vieja ley.

b) Constitución en curso, extinción aún no operada, efectos aún no producidos, aplicación inmediata de la nueva ley...”.-

Enseña la Dra. Kemelmajer de Carlucci que “Las normas jurídicas tienen una eficacia limitada en el espacio y en el tiempo. Como sucede con cualquier otra realidad humana, ellas surgen en un determinado momento y se extinguen en otro (HÉRON, Jacques, Principes du droit transitoire, Paris, Dalloz, 1996, pág. 5. Conf. CLARIA, Enrique L y CLARIA, José O., Ámbito de aplicación temporal de la ley, ED 56-785.) El problema aparece cuando un cambio legislativo se produce durante la vida de esos hechos,

Poder Judicial San Luis

relaciones o situaciones; o sea, entre que nacen y se extinguen. En tal caso, ese cambio legislativo trae aparejada una colisión o conflicto de normas en el tiempo y es necesario decidir qué norma ha de aplicarse. En abstracto, a favor de la nueva ley: (i) si toda ley nueva deroga la anterior en cuanto es incompatible, parece lógico que la vieja deje de estar vigente en el mismo instante en que la nueva entra en vigor; (ii) el fundamento último del principio de la modernidad radica en que la norma posterior deroga a la anterior porque, de otro modo, no cabría la evolución del ordenamiento jurídico; En pro del mantenimiento de la ley anterior, en determinados casos, es el único modo de salvar un valor trascendente: la seguridad jurídica La solución de derecho transitorio requiere, entonces, una ponderación prudente y equilibrada. Todo cambio legislativo o, en general, la sustitución de una ley anterior por otra posterior, plantea un difícil y delicado problema” DIEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio, Sistema de Derecho civil, 10° ed., Madrid, Tecnos, 2001, pág. 111.” Se cita como ejemplo al caso *Mémoli c/Argentina*, que implicó posturas antitéticas entre los jueces de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de donde cuatro de ellos consideraron que la Argentina no vulneró el principio de legalidad y retroactividad establecido en el art. 9 de la Convención Americana, y tres manifestaron lo contrario. JA 2013-IV-304.-

Es imperioso destacar que las llamadas normas de transición o de derecho transitorio no son de derecho material; ellas no regulan de una manera directa el caso presentado. Son una especie de tercera norma de carácter formal a intercalar entre las de dos momentos diferentes, por lo que la autora asevera que “a través de esa norma formal, el juez aplica la nueva o la vieja ley, la que

Poder Judicial San Luis

corresponda, aunque nadie se lo solicite, y aunque la nueva ley sea supletoria, pues se trata de una cuestión de derecho (iuria novit curia)...”.-

He de resaltar que todo lo expuesto tiene un fin específico, que es la seguridad jurídica y que a su vez conforma el fundamento de la irretroactividad, siendo la regla, sea o no la ley de orden público. Que de modo alguno significa que el legislador pueda dar efecto retroactivo a ciertas disposiciones, porque en materia civil, a diferencia de lo que ocurre en materia penal, la irretroactividad no tiene jerarquía constitucional, mas ello, será de manera específica. “Los particulares deben conocer de antemano las reglas de juego a las que atenerse en aras de la seguridad jurídica y la aplicación en el tiempo de nuevos criterios debe estar precedida de especial prudencia”. CSJN.-

Por lo expresado, y sin perjuicio de lo establecido en el incipiente Art. 1905 CCyC (usucapión larga) sostiene la Dra. Kemelmajer en su obra “LA APLICACION DEL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL A LAS RELACIONES Y SITUACIONES JURIDICAS EXISTENTES”, 1º ed, R-C, Sta Fe, 2015, p. 161, que “El CCyC ha zanjado la disputa en torno a los efectos de la sentencia dictada en los juicios de usucapión larga a favor de la tesis minoritaria que sostiene la no retroactividad de la sentencia (art. 1905)... Si se cumple antes, tratándose de una cuestión debatida en doctrina y jurisprudencia, sería deseable que el juez aplique el criterio de la nueva ley”, en tal dirección, a propósito de lo dispuesto en Art. 7 CCyC, toda vez el acaecimiento de la cuestión litigiosa bajo la vigencia del Cód.Civ. y el principio de legalidad, este pronunciamiento, lógicamente, será dictado en consecuencia.-

Poder Judicial San Luis

2.= Que el acceso a la sentencia que declare adquirido el dominio por la posesión continuada, pública y pacífica del bien, impone acreditar los recaudos procesales previstos en el Art. 24 Ley 14.159 y las normas de fondo.-

“En el juicio de usucapión, es necesario acreditar los actos posesorios efectuados por quien pretende usucapir, debiendo ser suficientemente idóneos como para poner al propietario, que debe tener conocimiento de ellos, en el trance de hacer valer por la vía que corresponda los derechos que le han sido desconocidos” (G. A. s. Prescripción adquisitiva /// Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Sala III, Posadas, Misiones; 21-12-1995; Revista Jurídica del Nordeste; RC J 93/05).-

3.= En esa dirección, los actores acompañan Plano de Mensura a los efectos de tramitar la prescripción adquisitiva, confeccionado por el Agrimensor Mario R. Balmaceda e inscripto provisoriamente en la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el número 3/155/11 de fecha 15 de julio de 2011, tenido a la vista el plano de mensura en original para su compulsación por haber sido reservado en Secretaría.-

Se acompañan libre deuda expedido por la Dirección Provincial de Ingresos Públicos al 05/03/2014 (fs 8/16); estudio de título (fs.31 y vta) e informe de la Dirección de Catastro y Tierras Fiscales y demás documentación en original reservada que para este acto tengo a la vista.-

Que al respecto no es necesario que los poseedores acredite el pago de impuestos desde el comienzo de la posesión ni durante un período de veinte años, que es el tiempo requerido para usucapir. Normalmente el pago del primer impuesto no marca el comienzo de

Poder Judicial San Luis

la posesión, dado que quien ocupa la cosa y la tiene para sí, por lo regular deja pasar el tiempo para que su posesión se consolide y en el que no va a ser perturbada para recién después comenzar a pagar tributos. Si los pagos en cuestión se realizaran durante un período razonable, unido a otras probanzas -incluida la testifical y aún excepcionalmente sólo con la testifical-, alcanzan para llevar al juez la convicción de que el tiempo posesorio se encuentra cumplido. Asimismo, carece de relevancia que los recibos del pago de impuestos no figuren a nombre de quien invoca la posesión.-

Es cierto que la ley 14159, reformada por el decr.-ley 5756/58, establece que a los fines probatorios de la prescripción adquisitiva de la propiedad, deberá ser especialmente considerado el pago, por parte del poseedor, de impuestos o tasas que la graven.-

Que conforme al derecho de fondo la posesión que conduce a la adquisición del dominio, requiere la concurrencia del corpus y del ánimos, esto es, comportarse con la cosa con ánimo de dueño (art. 2351 C.C.) durante el plazo de veinte años (art. 4015 C.C.).-

Que ello importa acreditar el ejercicio de actos posesorios que en la causa se vinculan con el informe de la Dirección Provincial de Ingresos Públicos, que da cuenta del pago del impuesto inmobiliario (fs.13/15), cómo así también de documentación en original reservada en secretaría .-

En adición a ello, las testimoniales de la Sra Carmen Palacio, quien manifiesta que “conoce al matrimonio conformado por los actores, que desde hace aproximadamente veinticinco años que viven en la casa y que recuerda haber visto que empezaron a edificar en la vivienda objeto de litis. Que los demás testigos son

Poder Judicial San Luis

contestes y deponen en igual sentido a la testigo indicada precedentemente. Que las testimoniales producidas son realizadas por personas de conocimiento de los actores y son por su coherencia eficaz para acreditar la realización de actos posesorios (ánimo de dueño), durante un período que excede el requerido por el art. 4015 del C.C.. En la misma dirección, la documental, es eficaz también para acreditar el animus domini para que simultáneamente con el corpus, se acceda a la posesión hábil para adquirir el dominio (art. 24 inc. c) ley 14.159 y art. 2524 inc. 7° del C. C.).-

Que debe tenerse en cuenta otra prueba idónea aportada por los actores y practicada por Secretaría conforme así surge de la Actuación N° 6770484 de fecha 22/02/2017 mediante la cual se verifica la colocación del cartel indicativo que el inmueble se encuentra en trámite de posesión, siendo atendidos por el Sr. Mora, quién manifiesta que hace 25 años comenzó a construir de a poco esa casa en la que vive con su esposa, la Sra. Mirtha Francisca Lepez, constatándose buen estado de uso y conservación.-

En idéntico sentido, a fs. 109/114 luce informe brindado por el Registro de la Propiedad Inmueble e informe sobre inscripción de dominio al que me remito a fs. 21/22.-

Se ha acreditado el corpus y animus domini de forma cabal e indubitable, mediante la realización de idónea prueba compuesta llevando a la íntima convicción de que en el caso concreto ha mediado posesión. *“Dado el carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio por el medio previsto en el inc. 7, art. 2524, Código Civil, la realización de los actos comprendidos en el art. 2373, Código Civil, y el constante ejercicio de esa posesión deben haber tenido lugar de manera insospechable, clara y convincente.*

Poder Judicial San Luis

Es decir, que no basta con que se acredite un relativo desinterés por el inmueble por parte del propietario, sino que es necesaria la cabal demostración de los actos posesorios efectuados por quien pretende usucapir y que sean lo suficientemente idóneos como para poner al propietario, que debe haber tenido conocimiento de ellos, en el trance de hacer valer por la vía que corresponde los derechos que le han sido desconocidos.” Estado Nacional -Ministerio del Interior- vs. Provincia de Buenos Aires s. Usucapión /// Corte Suprema de Justicia de la Nación; 27-09-2005; Rubinzal on line; RC J 2081/05.-

4.= Diferir la regulación de honorarios profesionales Inter exista base firme a sus efectos y se de cumplimiento a lo dispuesto por Art. 9 Ley IV-0910-2014.-

Por lo expuesto y establecido por las normas citadas **RESUELVO**: I) Hacer lugar a la demanda de posesión veinteañal iniciada por el Sr. **RAMON ANGEL MORA, D.N.I. N°: 10.043.632** y la Sra **MIRTHA FRANCISCA LEPEZ, D.N.I. N°: 14.035.106**. En su mérito, declaro adquirido por prescripción adquisitiva el dominio del inmueble calle Leonismos Argentino N° 1824 e individualizada como parcela A en el plano de mensura aprobado por la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el N° 3/155/11 y que según el mismo mide 20,78 mtss. Sobre calle Leonismos Argentino, al Este; por 21,18 mts en su contrafrente al Oeste; por 21,76 mts en su costado Sur; por 21,95 mts en su costado Norte, encerrando una superficie de 455,41 mts, lindando: Al Norte y Oeste, con Aurora del Carmen Lucero de Gallo, Thelma Dominga Irene de Gallo de Zanón y Ana Maria Gallo de Zanón; al Sud con Nicandro Rubén Aguilera; y al Este, con calle Leonismos Argentino. Dicho inmueble se encuentra inscripto en el Registro de la

Poder Judicial San Luis

Propiedad Inmueble al Tomo 128 de Pedernera, Folio 377, Número 14.363, continuado al Tomo 172, Folio 40 y se encuentra empadronado en la Dirección de Geodesia y Catastro bajo el N° 53264, Receptoría Mercedes. Líbrese oficio al Registro de la Propiedad Inmueble a sus efectos.- II) Firme que se encuentre la misma, por Secretaria cumplíntese con lo establecido por art. 921 CPCC Resolución N° 16 STJSL-SA-2014. III) Costas a los actores.- IV) Diferir la regulación de honorarios según considerando 4.-
NOTIFÍQUESE.-

La presente resolución se encuentra firmada digitalmente por la Dra. Cynthia Alcaraz Díaz-Juez, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis, conforme lo dispuesto por artículo 9 del Reglamento General del Expediente Electrónico 61/17.-