

Causa nº: 2-59575-2014

"RODRIGUEZ ESTELA RENE C/ OTTAVIANO MONICA SILVINA Y OTRO/A S/ REIVINDICACION"
JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL Nº 1 –OLAVARRIA-

Sentencia Registro nº:129..... Folio:

En la ciudad de Azul, a los quince días del mes de Septiembre del año Dos Mil Quince, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores **Víctor Mario Peralta Reyes y María Inés Longobardi** (arts. 47 y 48 Ley 5827), encontrándose en uso de licencia el **Dr. Jorge Mario Galdós** (resolución nº SS8878 de la S.C.B.A.), para dictar sentencia en los autos caratulados "**Rodriguez Estela Rene c/ Ottaviano Mónica Silvina y otro/a s/ Reivindicación**" (causa Nº 59.575), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: **Dr. Peralta Reyes, Dra. Longobardi y Dr. Galdós.**

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-CUESTIONES-

1ra.- ¿Es justa la sentencia apelada?

2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

-V O T A C I O N-

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez **Dr. Peralta**

Reyes dijo:

I. En la sentencia dictada en la anterior instancia que ha llegado apelada a esta alzada, se hizo lugar a la **demanda de reivindicación** deducida por **Estela René Rodríguez** contra **Mónica Silvina Ottaviano y Alberto Enrique Ramos**, mediante la cual se persigue la restitución del inmueble ubicado en calle 13 bis sin número, entre Julio Argentino Roca y Monseñor César Cáneva de la localidad de Sierras Bayas, Partido de Olavarría, designado catastralmente como: Circunscripción XX, sección A, manzana 52, parcela 8, matrícula n° 48.956, partida inmobiliaria n° 33.110 (ver demanda de fs.27/30vta.). Asimismo, en la referida sentencia se rechazó la **reconvención** impetrada por **Mónica Silvina Ottaviano y Alberto Enrique Ramos contra Estela René Rodríguez**, donde se reclaman **mejoras** realizadas en el referido inmueble y **gastos de mantenimiento** durante todo el lapso de su posesión (ver fs.65/66 del escrito de contestación de demanda y deducción de reconvención). Las costas del juicio por la acción principal y por la reconvención se impusieron a

los demandados por su condición de vencidos (véase la parte resolutive de la sentencia a fs.476vta./477).

II. Para arribar a la solución antedicha, tuvo en cuenta la *a quo* que el inmueble matrícula n° 48.956 del Partido de Olavarría registró titularidad desde el año 1972 a nombre de **Rodolfo y Ladislao Sterba**, en la proporción de un medio indiviso para cada uno de ellos, quienes lo recibieron por inscripción de la declaratoria de herederos dictada en la sucesión de su padre **Maximiliano Sterba** (informe de dominio de fs.345). Siguió relatando la juzgadora que mediante **poder especial de fecha 17-4-95**, que luce agregado a fs.14/16, **Oscar Ricardo Sterba, Daniel Horacio Sterba y Mirta Noemí Sterba**, sucesores de los nombrados Rodolfo y Ladislao Sterba, encomendaron a la **Dra. Nelly Mabel Cura** la venta del inmueble en cuestión. Y puntualizó la sentenciante que en razón de dicho apoderamiento, con fecha **7-5-95**, la mandataria **Nelly Mabel Cura** celebró el **contrato de compraventa en instrumento privado** que obra a fs.25/25vta., por el cual vendió el referido inmueble a **Paola Vanessa Mallegni**, entregándole la posesión en el acto y acordando que la escritura traslativa de dominio se llevaría a cabo una vez cancelado el saldo de precio. Sostuvo la *a quo* que estos documentos fueron reconocidos por los demandados en su escrito de responde (véanse las consideraciones del fallo de fs.467/468vta.).

Se prosiguieron analizando en la sentencia los documentos aportados a la causa, señalándose que con fecha **20-12-99**, **Paola Vanessa Mallegni** -en el carácter de propietaria locadora- celebró contrato de locación con **Estela René Rodríguez y Alfredo Osvaldo Jurado** -en el carácter de locatarios-. Se dijo en la sentencia que en este contrato se acordó que al cabo de un año, o sea el día **20-12-2000**, los locatarios comprarían el inmueble, pasando de este modo a convertirse en sus propietarios, si bien no se acordó plazo de escrituración (ver instrumento de fs.26/26vta., y considerandos de la sentencia de fs.468vta.).

Se puntualizó en la sentencia, finalmente, que la aquí accionante **Estela René Rodríguez**, representada por el **Dr. Carlos E. Villanueva**, escrituró a su nombre una parte indivisa (1/4) del inmueble matrícula n° 48.956 de Olavarría, por instrumento público de fecha **2-12-2010**, resultando vendedores los **sucesores de Sterba**, representados por su mandataria **Nelly Mabel Cura** (conf. copia certificada de escritura de compraventa de parte indivisa por tracto abreviado agregada a fs.6/10, y considerandos de la sentencia apelada vertidos a fs.468vta./469). Destacó la magistrada, además, que todas estas circunstancias han sido reconocidas por **Paola Vanessa Mallegni** en su presentación de fs.107/107vta., donde contestó la citación de tercero que se dispuso a fs.102. Se expresó en la sentencia que **Paola Vanessa Mallegni** reconoció haber adquirido el inmueble a **Oscar Ricardo, Daniel Horacio y Mirta Noemí Sterba**,

representados por la **Dra. Nelly Mabel Cura**, mediante contrato de compraventa de fecha **7-5-95**; habiendo reconocido, también, que luego alquiló dicho inmueble a **Estela René Rodríguez y Alfredo Osvaldo Jurado**, a quienes finalmente se los vendió. Se dijo en el fallo que **Paola Vanessa Mallegni** negó categóricamente haber vendido por contrato verbal a los demandados el inmueble objeto del litigio (ver fs.469 y escrito presentado por la tercero a fs.107/107vta.).

III. Luego de este análisis de las constancias de la causa, señaló la sentenciante que **reuniendo la actora la condición de condómina es claro que puede ejercer la acción reivindicatoria**, agregando que en su calidad de compradora de una parte indivisa del inmueble se produjo una **cesión a su favor de todos los derechos y acciones del vendedor**, por lo que queda soslayado el problema de la tradición del bien (fs.469vta./470). Luego se abordó en la sentencia la cuestión relativa a la **fecha del título de la actora, señalándose que además de la mencionada escritura pública de fecha 2-12-2010 (de fecha posterior a la posesión invocada por los demandados), ha presentado los títulos antecedentes de los transmitentes del dominio con los que acredita su derecho a poseer** (fs.470vta./472vta.). Así se continúa expresando en el pronunciamiento, con cita de Areán, que el actor que presenta títulos de propiedad de quienes lo precedieron, remontándose hasta alguno que sea **anterior a la posesión del demandado**, ganará la

acción de reivindicación **aunque él no haya sido nunca poseedor**, ya que las escrituras que acreditan el dominio de los antecesores **hacen presumir que éstos tuvieron la posesión y lo autorizan a accionar en su propio interés aún cuando no medie cesión expresa, porque ella va implícita en cada acto de enajenación** (fs.472vta./473).

No obstante ello, se destacó en el fallo que en el caso concreto **debe considerarse especialmente que los demandados no han acompañado ningún título o instrumento que pruebe su derecho a poseer *animus domini***, más allá de haber invocado la celebración de un **contrato de compraventa verbal con Paola Mallegni en el mes de mayo de 1995, y de haber manifestado que desde dicha fecha poseen en calidad de dueños**; destacándose que el codemandado Ramos, al absolver posiciones, manifestó que nunca tuvo trato con la nombrada Paola Mallegni (fs.473/473vta.). Se ponderaron, asimismo, **otros elementos de los que surge que los demandados ocuparon el inmueble durante algunos años** (fs.473vta./474). Esto se conecta con la valoración efectuada en la sentencia a fs.469, donde se dijo que Paola V. Mallegni en su presentación como tercero de fs.107/107vta., **negó categóricamente haber vendido por contrato verbal a los demandados el inmueble objeto del litigio**. De esta manera, se dejó sentada en el decisorio una conclusión que aparece gravitante en orden al esclarecimiento de la problemática litigiosa, **pues han quedado determinadas la carencia de un título que les**

confiera a los demandados el derecho a poseer el inmueble, y la sola condición de poseedores que los accionados revisten (arts.94, 96, 330, 354, 375, 384 y ccs. del Código Procesal).

Ya en los tramos finales del decisorio se sentaron otras conclusiones, poniéndose de relieve que la actora adquirió el inmueble por instrumento privado a Paola V. Mallegni, mediante un contrato de locación que al cabo de un año daba a los locatarios la opción de comprarlo; y que, a su vez, Paola V. Mallegni había adquirido el bien a los sucesores de los titulares registrales, habiendo recibido la posesión en ese mismo acto (fs.474). Se destacó que la actora efectivamente habitó el inmueble entre fines de 1999 y 2002, ejerciendo la posesión con ánimo de dueña, pero que por razones que se desconocen mudó su domicilio con posterioridad, pasando a ocuparlo por un tiempo en calidad de comodataria Silvana P. Ardiles, quien aparece como titular de una conexión del servicio eléctrico. Se puntualizó que en razón de ello, mal pueden los accionados haber poseído el inmueble en forma continuada desde el año 1995 a la actualidad, pues la prueba colectada echa por tierra sus manifestaciones (fs.474/474vta.). Preciso, finalmente, que ***“la ocupación de los accionados data desde el año 2007 en adelante, y que la misma carece de título legítimo, pues no han podido demostrar la existencia de la compraventa verbal celebrada con la Sra. Mallegni (art.375 citado)”*** (fs.474vta.).

IV. Se abordó también en la sentencia la **reconvención** deducida por los demandados (fs.475), donde plantearon la **nulidad del acto jurídico de compraventa** celebrado entre la actora y los sucesores de Sterba (escritura de compraventa de parte indivisa de fs.6/10, otorgada con fecha **2-12-2010**), **en base a que la parte vendedora no tenía al momento de transmitir la posesión del bien** (que en el decir de los reconvinientes era detentada por ellos). Y se rechazó este planteo con sustento en las consideraciones que previamente se habían volcado en el fallo a fs.471vta., **cuando se sostuvo que además de la escritura pública otorgada a su favor, la actora presentó los títulos de sus antecesores en el dominio**, los que resultan de los autos caratulados “***Sterba Rodolfo s/sucesión ab intestato***”. Efectivamente, surge del certificado de dominio glosado a fs.61/63 de este sucesorio, que al causante le correspondió un medio indiviso como herencia en la sucesión de su padre Maximiliano Sterba (quien adquirió el inmueble con fecha **30-5-59**), correspondiéndole la mitad restante a su hermano Ladislao Sterba (habiéndose inscripto registralmente la respectiva declaratoria de herederos, con fecha **18-9-72**).

En el tramo final de la sentencia apelada se trató la **reconvención** de los demandados dirigida a reclamar el **precio de las mejoras introducidas en el inmueble** (fs.475vta./476vta.). Y luego de un análisis de las constancias probatorias allegadas a la causa se rechazó esta pretensión, habiéndose sostenido que si bien se probaron algunas mejoras

efectuadas en la finca, no se acreditó su efectiva realización por parte de los aquí demandados (fs.476).

Todas estas motivaciones llevaron a la juzgadora a hacer lugar a la demanda de reivindicación y a rechazar la reconvención impetrada por los demandados, con imposición de costas a éstos últimos, conforme ya lo puntalicé al inicio del presente voto (fs.476vta.).

V. Pues bien, la aludida sentencia fue pasible del recurso de apelación interpuesto por los demandados (fs.480), quienes en esta alzada expresaron sus agravios a través del escrito que luce a fs.500/511vta.

Con relación a la carga probatoria de autos, adujeron los apelantes que su parte realizó en el expediente toda la prueba que estuvo a su alcance, defendiendo el **hecho de la posesión en el inmueble cuya reivindicación se intenta**, más no ha podido presentar semejante prueba que califican de diabólica, ante la connivencia que a su juicio se ha dado entre la parte actora, la tercera y la representante de los sucesores de Sterba (fs.500vta., tercer párrafo).

Seguidamente introdujeron los apelantes una temática que luego reiteraron en otros tramos de su escrito recursivo, puntualizando que el derecho de la actora ha estado basado en **instrumentos privados desconocidos y sin fecha cierta, de contenido**

ideológico dudoso, que no han sido acreditados por la prueba testimonial y confesional. Reconocieron que **existe una escritura traslativa de dominio que cuestionaron de nulidad por ser posterior a la posesión que ellos ejercen sobre la finca en cuestión, y porque, en consecuencia, los transmitentes no detentaban la posesión al momento de formalizar ese acto jurídico** (fs.501, primer párrafo, y fs.502vta., *in fine*). Sostuvieron, además, que la actora no ha podido demostrar el presupuesto jurídico de la acción que está dado por el hecho de **haber poseído el inmueble**, no sirviendo para ello los instrumentos privados que han sido desconocidos (fs.501, tercer párrafo). Siempre con relación a los instrumentos privados, se agravian los demandados porque en la sentencia se dijo que quedaron reconocidos en varios pasajes de su escrito de responde; si bien admiten que consideraron a la Sra. Mallegni como propietaria del inmueble, por lo que a ésta le compraron el bien, recibiendo la posesión que desde allí ostentan en forma pública y pacífica, realizando actos posesorios como dueños (fs.502). Por el contrario, insisten en desconocer la locación con opción a compra que habría concretado la Sra. Mallegni con los actores (fs.502/502vta.).

Con cita de diversos preceptos legales relativos a la acción reivindicatoria, insistieron los apelantes en su argumento central en el sentido de que ***“La parte actora no está legitimada para fundar su derecho en una acción de reivindicación, jamás tuvo la posesión***

material del inmueble ‘animus domini’ y sus transmitentes los herederos no eran poseedores y no hubo entrega de la cosa’ (fs.503, tercer párrafo). Se esfuerzan los apelantes para descalificar el derecho de la actora, aduciendo que ésta no ha probado los sucesivos boletos ni la entrega sucesiva de la posesión (fs.503vta.), afirmando que los herederos de Sterba nunca ostentaron la posesión del inmueble, y cuestionando los recibos de impuesto inmobiliario y de pago del servicio eléctrico allegados por la accionante (fs.504).

Luego de hacer referencia los apelantes al **expediente administrativo que su parte inició para poder obtener la escritura** (fs.504vta.), se explayaron en minuciosas alegaciones sobre las siguientes cuestiones: sobre las irregularidades que le atribuyen al accionar de la Dra. Nelly Mabel Cura como apoderada de los herederos de Sterba; sobre las deficiencias que presenta el contrato de locación con opción a compra esgrimido por la actora; sobre la falta de posesión del inmueble por parte de los herederos de Sterba y de la actora (fs.504vta./508).

Ya en la parte final del escrito recursivo se abocaron los apelantes a cuestionar el rechazo de la **reconvención por cobro de mejoras** por ellos deducida, brindando diversas argumentaciones en respaldo de dicho planteo procesal (fs.508/510vta.). A modo de corolario de su escrito recursivo reiteraron los apelantes sus agravios por haberse acogido la demanda de reivindicación dirigida en su contra, por haberse

rechazado su defensa de falta de legitimación en los términos del art.345 inciso 3 del Código Procesal, así como también su planteo de nulidad de la escritura invocada por la parte actora, y por haberse rechazado la reconvencción por ellos deducida (ver resumen de fs.511).

La aludida expresión de agravios fue contestada por la parte contraria (fs.515/517vta.), tras lo cual se llamaron autos para sentencia (fs.519) y se practicó el sorteo de rigor (fs.520), habiendo quedado los presentes actuados en condiciones de ser examinados a los fines del dictado de la presente sentencia.

VI. Incursionando en el examen de la problemática traída a esta alzada cabe recordar que, en oportunidad de contestar la demanda, expresaron los accionados que **a mediados del año 1995** celebraron un **negocio de compraventa en forma verbal** con **Paola Vanessa Mallegni**, a quien le adquirieron el inmueble objeto de autos; habiéndole entregado a la vendedora una suma de dinero contra la entrega de la posesión y acordándose un saldo a pagar en cuotas, bajo la promesa de que durante ese lapso la vendedora ordenaría los papeles de la vivienda y les otorgaría luego la escritura de dominio (fs.62). Así señalaron los demandados que **desde esa fecha pasaron a poseer el inmueble *animus domini*, ejerciendo actos posesorios en forma pública y realizando numerosas e importantes reformas y mantenimientos** (fs.62). Dijeron que cuando habían abonado la totalidad de las cuotas pactadas, se

comunicaron con la vendedora, quien mediante respuestas evasivas nunca les acercó los papeles de la vivienda (fs.62). Reconocieron su falta de formalidad respecto a la instrumentación del contrato y de los pagos en concepto de precio que se realizaron, más puntualizaron que ello se debió a la relación de confianza que mantenían con la Sra. Mallegni (fs.62vta.). Manifestaron los accionados que **desde que tomaron posesión del inmueble nunca lo abandonaron, por lo que su posesión fue pública y continua**, reputando materialmente imposibles los dichos de la parte actora que hacen referencia a un contrato de locación que habría celebrado con la Sra. Mallegni (fs.62vta.). A modo de síntesis de su planteo procesal adujeron los demandados que **están en la posesión del inmueble desde el año 1995 en virtud de la aludida compraventa, por lo que desde ese momento poseen el inmueble en forma legítima, pacífica e ininterrumpida, ejerciendo actos posesorios desde dicha fecha** (fs.64vta.).

Conforme lo destacué en el apartado III del presente voto, se precisó en la sentencia apelada que **los demandados no acompañaron ningún título o instrumento que pruebe su derecho a poseer *animus domini*, habiéndose tenido por no acreditado el contrato de compraventa verbal que dijeron haber celebrado con Paola Vanessa Mallegni a mediados del año 1995** (fs.473/473vta.). Estas motivaciones del fallo no han sido materia de una crítica concreta y razonada en la expresión

de agravios de los demandados, por lo que se está ante una cuestión que ha llegado firme a esta alzada y sobre la cual habrá de asentarse la solución del caso en juzgamiento (art.260 del Cód. Proc.). En efecto, el planteo esgrimido por los accionados en esta instancia **está dirigido a destacar el hecho de la posesión que ejercen sobre el inmueble, y a descalificar el derecho invocado por la actora para ejercer la acción reivindicatoria.** O sea que en el caso es menester dilucidar **si el título invocado por la actora resulta suficiente para reivindicar el inmueble y debe prevalecer sobre la posesión que ejercen los demandados,** por lo que a esta faena me abocaré a continuación. Y destaco esto porque la deficiencia o aun la falta absoluta de derecho en favor del poseedor actual demandado, no genera *per se* el acogimiento de la demanda de reivindicación y el consecuente deber de entregar la cosa al actor, **debiendo probarse el mejor derecho de éste último que justifique dicha solución.** Así se ha puntualizado en doctrina que: *“Sería absurdo quitar la cosa a quien no tiene derecho para dársela a otro que tampoco lo tiene; en consecuencia, la acción reivindicatoria procede, no por la ilegitimidad de la posesión del demandado en sí misma, sino en cuanto lo es contra el derecho o mejor derecho del reivindicante, en tanto resulte válido, subsistente y oponible al poseedor. Luego, sin la acreditación y declaración previa de este derecho, fundamento o premisa básica del silogismo que debe presidir todo fallo reivindicatorio (doctr.art.2756), no puede acogerse la demanda, pues*

no se trata de cambiar un poseedor ilegítimo por otro, sino de entregar la cosa a quien tiene el derecho o el mejor derecho de poseerla” (conf. Bono, en Código Civil y leyes complementarias, director Zannoni, coordinadora Kemelmajer de Carlucci, tomo 11, págs.930 y 931; lo destacado me pertenece).

VII. Formuladas las reflexiones anteriores, cabe recordar que en la sentencia apelada se examinaron los **elementos probatorios allegados por la parte actora a los fines de acreditar su derecho a reivindicar el inmueble objeto de autos** (véase el apartado II del presente voto). Y dentro de este material probatorio adquiere especial trascendencia el **título** esgrimido por la actora Estela René Rodríguez, consistente en la **escritura de compraventa de parte indivisa por tracto abreviado**, otorgada por la Notaria Patricia Alejandra Urbina con fecha **2 de diciembre de 2010**, que en copia certificada se encuentra agregada a fs.6/10 de las presentes actuaciones. Mediante dicha escritura traslativa de dominio, los Señores **Oscar Ricardo Sterba, Daniel Horacio Sterba y Mirta Noemí Sterba**, representados en ese acto por **Nelly Mabel Cura**, vendieron a la aquí accionante **Estela René Rodríguez**, representada en esa oportunidad por **Carlos Enrique Villanueva, una cuarta parte indivisa del inmueble objeto del presente juicio de reivindicación**, habiéndose concretado la respectiva inscripción registral en la matrícula n° 48.956 del Partido de Olavarría, con fecha **22 de diciembre de 2010** (ver fs.6/10).

Aquí es de utilidad volver a precisar que los vendedores **Oscar Ricardo Sterba, Daniel Horacio Sterba y Mirta Noemí Sterba**, revisten la calidad de **herederos de su padre Ladislao Sterba y de su tío Rodolfo Sterba**, conforme resulta de las diferentes constancias de los autos caratulados "*Sterba Rodolfo s/sucesión testamentaria*" (expediente n° 99/80, agregado por cuerda). Y si se analizan los antecedentes del dominio del inmueble objeto de autos, puede observarse que el bien estuvo inicialmente en titularidad de **Maximiliano Sterba**, quien lo adquirió con fecha **30-5-59**, y que a éste lo sucedieron sus hijos **Rodolfo y Ladislao Sterba** en la proporción de un medio indiviso para cada uno de ellos, habiéndose inscripto la declaratoria de herederos en el Registro de la Propiedad con fecha **18-9-72** (ver certificado de dominio glosado a fs.61/63 del referido expediente sucesorio n° 99/80).

Delineado el título con que cuenta la reivindicante, se impone adentrarse en las defensas opuestas por los poseedores demandados a los fines de impedir el éxito de la acción reivindicatoria. Y aquí es dable mencionar que al contestar la demanda opusieron **excepción de falta de legitimación activa** (aunque erróneamente aludieron a falta de legitimación pasiva), **aseverando que la actora nunca tuvo la posesión del inmueble, ni tampoco la tuvieron los sucesores de Sterba en el momento en que se escrituró la parte indivisa del bien a favor de la actora**. Basaron los demandados esta afirmación en que **los sucesores de**

Sterba ya le habían entregado la posesión a Paola V. Mallegni, cuando se celebró el boleto de compraventa en el mes de mayo de 1995 (fs.25/25vta.). Y posteriormente, en el decir de los demandados, Paola V. Mallegni les entregó la posesión a ellos, mediante acuerdo verbal de compraventa (ver fs.58vta./59). Por lo demás, el planteo de **nulidad de acto jurídico** articulado por los demandados también está sustentado en un argumento análogo, al sostenerse que la escritura de compraventa de parte indivisa suscripta a favor de la actora adolece de vicios insalvables, **ya que la parte vendedora (sucesores de Sterba) no tenía en ese momento la posesión de la cosa y, por lo tanto, no le pudo hacer tradición de la misma a la compradora.** Deducen de ello la invalidez de dicha escritura pública, porque no hubo tradición de la cosa vendida, reputando falsa la afirmación contenida en ese instrumento público en el sentido de que la compradora se encontró en la posesión real y efectiva del inmueble adquirido (fs.60/61vta.). Estos mismos argumentos se reproducen en el escrito de expresión de agravios, donde los apelantes afirmaron que existe una escritura traslativa de dominio otorgada a favor de la actora, pero la misma es inválida por ser posterior a la posesión que ellos ejercen sobre la finca en cuestión, y porque, en consecuencia, los transmitentes no detentaban la posesión al momento de formalizar ese acto jurídico (fs.501, primer párrafo, y fs.502vta., *in fine*).

VIII. Por las razones que seguidamente paso a exponer, considero que el planteo de los demandados es improcedente y que, por ende, ha sido acertada la decisión adoptada en la sentencia de la anterior instancia. Aquí es menester destacar, en primer lugar, que en el *sub caso* nos hallamos ante un supuesto donde **el único título ha sido presentado por la actora reivindicante**, consistente en la mencionada escritura de compraventa de parte indivisa por tracto abreviado de fecha **2 de diciembre de 2010**, ya que, como se vio, **ha quedado firme que los demandados no acompañaron ningún título o instrumento que pruebe su derecho a poseer *animus domini***, habiéndose tenido por no acreditado el contrato de compraventa verbal que dijeron haber celebrado con **Paola Vanessa Mallegni a mediados del año 1995** (ver apartado VI del presente voto).

Y en este orden de ideas se impone dilucidar si el caso en juzgamiento halla encuadramiento en el art.2789 del Código Civil, donde **el título del reivindicante que probase su derecho a poseer la cosa es posterior a la posesión del demandado que no presentó título alguno**, supuesto en que aquél título no es suficiente para fundar la demanda. O si, por el contrario, deviene aplicable la hipótesis contenida en el art.2790 del mismo código, donde **el título del reivindicante es anterior a la posesión del demandado que no presentó ningún título, en cuyo caso el éxito de la acción reivindicatoria está asegurado**. Debo aclarar

aquí que en el caso de autos no se genera ninguna cuestión de derecho transitorio por la reciente entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ya que este cuerpo normativo presenta una regulación sustancialmente similar en su art.2256 incisos b) y c) (art.7 del Código Civil y Comercial de la Nación).

El argumento nuclear de los demandados radica en que la escritura pública en que se apoya el título de la reivindicante es de fecha **2 de diciembre de 2010**, mientras que, según su postura, ellos entraron en posesión del inmueble a **mediados del año 1995**. De allí que según esta línea de pensamiento, **la posesión de los demandados sería anterior al título de la reivindicante**, y, en virtud de ello, la acción de reivindicación debería rechazarse por aplicación del mentado art.2789 del Código Civil. Pero esto no es así, porque -como bien se sostuvo en la sentencia apelada- reuniendo la actora la condición de condómina es evidente que puede ejercer la acción reivindicatoria, agregándose que en su calidad de compradora de una parte indivisa del inmueble se produjo una cesión a su favor de todos los derechos y acciones del vendedor. Y se sostuvo además en dicha sentencia, en orden a la **fecha del título** de la actora reivindicante, que **además de la mencionada escritura pública de fecha 2-12-2010 (de fecha posterior a la posesión invocada por los demandados), ha presentado los títulos antecedentes de los transmitentes del dominio con los que acredita su derecho a poseer**

(fs.470vta./472vta.). Se continuó diciendo en el pronunciamiento, con cita de Areán, que el actor que presenta títulos de propiedad de quienes lo precedieron, remontándose hasta alguno que sea **anterior a la posesión del demandado**, ganará la acción de reivindicación **aunque él no haya sido nunca poseedor**, ya que las escrituras que acreditan el dominio de los antecesores **hacen presumir que éstos tuvieron la posesión y lo autorizan a accionar en su propio interés aún cuando no medie cesión expresa, porque ella va implícita en cada acto de enajenación** (fs.472vta./473).

La solución adoptada en el decisorio de grado es la que ha receptado la amplia mayoría de la doctrina (con la única excepción de Salvat), habiéndose sostenido que ***“el actor que presenta títulos de propiedad de quienes lo precedieron, remontándose hasta alguno que sea anterior a la posesión del demandado, ganará la acción reivindicatoria aunque él no haya sido nunca poseedor, ya que las escrituras que acreditan el dominio de los antecesores hacen presumir que éstos tuvieron la posesión y lo autorizan a accionar en su propio interés aun cuando no medie cesión expresa, porque ella va implícita en cada acto de enajenación. La jurisprudencia ha aceptado esta segunda interpretación, al admitirse que el actor pueda invocar títulos anteriores a la posesión del demandado, aunque no probare su propia posesión, ya que debe presumirse juris tantum que los antecesores tuvieron la posesión desde la***

fecha de sus respectivos títulos (art.4003), lo que basta para que el reivindicante como sucesor pueda ampararse en los derechos que hubieran tenido sus antecesores para reivindicar” (conf. Areán, en Código Civil de Bueres dirección, Highton coordinación, tomo 5, págs.883 y 884; Bono, en Código Civil de Zannoni director, Kemelmajer de Carlucci coordinadora, tomo 11, págs.943 y sgtes.; lo destacado me pertenece). En un mismo orden de ideas asevera Mariani de Vidal que “puede no haberse transmitido la propiedad y posesión al reivindicante, por no existir tradición, pero como en la enajenación se considera tácitamente cedida la acción reivindicatoria – cesión para la cual no es necesaria la tradición- aquél puede ejercerla en nombre propio, aunque no demostrara su propia posesión” (Curso de derechos reales, 7ª edición actualizada, tomo 3, pág.460).

De esta manera queda completamente desarticulado el argumento medular esgrimido por los demandados, puesto que **la actora ha presentado títulos de quienes la precedieron en el dominio, que son de fecha marcadamente anterior a la época en que los accionados entraron en posesión de la finca.** Así debe recordarse que los vendedores Oscar Ricardo Sterba, Daniel Horacio Sterba y Mirta Noemí Sterba revisten la calidad de herederos de su padre **Ladislao Sterba** y de su tío **Rodolfo Sterba**, y que, con fecha **18-9-72**, se inscribió la declaratoria de herederos a favor de éstos dos últimos que fuera dictada en el juicio sucesorio de su padre **Maximiliano Sterba**, quien a su vez había

adquirido el inmueble con fecha **30-5-59** (todas estas constancias surgen de los autos "*Sterba Rodolfo s/sucesión ab intestato*", expediente n° 99/80, agregado por cuerda). Así se puede advertir que los títulos de los antecesores de la actora en el dominio del inmueble, son de fecha muy anterior a la posesión de los demandados, lo que torna claramente procedente la acción reivindicatoria entablada en los presentes actuados (arts.2758, 2774, 2776, 2790, 2794, 4003 y ccs. del Cód. Civil).

Aquí es menester poner de resalto que no obsta a la solución antedicha la sola circunstancia de que Oscar Ricardo Sterba, Daniel Horacio Sterba y Mirta Noemí Sterba le hayan vendido el inmueble a Paola Vanessa Mallegni en el año 1995, desprendiéndose de este modo de la posesión de la finca; extremo fáctico que no admitió controversia porque fue alegado en la demanda (ver boleto de venta de fs.25/25vta.), fue admitido por los propios demandados en su responde (fs.58/58vta.), y surge también del escrito presentado por la tercero Paola Vanessa Mallegni (fs.107/107vta.). Y hago esta afirmación porque **también ha quedado probado que Mallegni le vendió el inmueble a la actora en el año 1999 (fs.107)**, más allá de que no cuente con fecha cierta el contrato de fs.26/26vta., como lo han destacado insistentemente los apelantes. Aquí debe insistirse en que lo verdaderamente relevante es que **no hay un interés contrapuesto** entre la actora y Paola Vanessa Mallegni, que pueda evidenciar una **alteración de la cadena causal existente entre las**

sucesivas transmisiones del bien. Muy por el contrario, se observa un **perfecto eslabonamiento entre el título de los antecesores en el dominio que ha presentado la actora, la venta por boleto de compraventa que efectuaron los herederos de Sterba a favor de Paola Vanessa Mallegni, y la posterior venta que ésta última realizó a favor de la aquí accionante.** No se ha acreditado que Mallegni realizara una doble venta del inmueble que hubiera tornado necesario determinar cuál de ellas tendría preferencia, conforme al sistema previsto en los arts.594, 595 y 3269 del Código Civil (actual art.756 del Código Civil y Comercial), **pues no ha quedado demostrada la compraventa verbal que los accionados invocaron en respaldo de su postura** (arts.163 inciso 5, 375, 384 y ccs. del Cód. Proc.).

En virtud de lo antedicho, no hay obstáculo alguno para el progreso de la acción reivindicatoria de autos, habiéndose señalado en la sentencia apelada que la actora se encuentra legitimada para reivindicar el inmueble en su condición de condómina, lo que no admite dudas en la actual evolución del derecho argentino (arts.2679 y 3450 del Código Civil; art.2251 del Código Civil y Comercial). Sólo resta puntualizar, finalmente, que carece de trascendencia la argumentación de los apelantes sobre las deficiencias que presentarían los instrumentos privados allegados con la demanda, sobre las irregularidades que se le atribuyen al accionar de la Dra. Nelly Mabel Cura como apoderada, y sobre el expediente

administrativo que iniciaron para poder obtener la escritura (ver apartado V de este voto). Todas estas alegaciones de los recurrentes quedan desplazadas ante el innegable derecho que le asiste a la actora para reivindicar el inmueble, el que ha quedado suficientemente clarificado con los desarrollos precedentes. Sabido es que el juez no tiene la carga de ocuparse de todas las consideraciones que efectúan las partes, sino sólo de aquéllas que son conducentes en orden a la dilucidación del litigio; por lo que resultan suficientes las motivaciones hasta aquí expuestas y no es menester abordar las restantes manifestaciones vertidas en la expresión de agravios (esta Sala, causa n°56811, “Dos Santos...”, sentencia del 29/11/2012, causa n°59407, “Godofredo...”, del 26/5/2015, entre muchas otras).

Por todo lo expuesto, propicio la confirmación de la sentencia apelada en cuanto se hizo lugar a la demanda de reivindicación deducida por Estela René Rodríguez contra Mónica Silvina Ottaviano y Alberto Enrique Ramos, con costas a los vencidos (fs.476vta.; art.68 del Cód. Proc.).

IX. Sólo resta ocuparse del capítulo de la sentencia apelada donde se rechazó la reconvención formulada por los demandados, a través de la cual se reclama el precio de las mejoras que dijeron haber introducido en la finca (fs.475vta./476vta.). Luego de un análisis de las constancias probatorias de autos, en el decisorio de grado se

rechazó esta pretensión en base a que **si bien se probaron algunas mejoras efectuadas en el inmueble, no se acreditó su efectiva realización por parte de los aquí demandados.**

1. Si se observa el informe expedido por la empresa prestadora del servicio eléctrico (Cooplectic), se advierte que en el inmueble hubo conexión eléctrica a nombre de diferentes personas, y que **Mónica Silvina Ottaviano sólo registró conexión entre el día 6 de setiembre de 2007 y el día 23 de mayo de 2012**, fecha de expedición del informe (ver fs.134). Esta circunstancia reviste importancia, **pues de la misma se desprende que ha sido breve el período en que los demandados han permanecido en el inmueble objeto de autos.** No es posible presumir lo contrario, porque no se ha allegado ningún elemento probatorio del cual **pudiera deducirse que los accionados se hallaran en posesión del bien y que la conexión del servicio eléctrico constara a nombre de otra persona;** tratándose ésta de una situación anómala que hubiera requerido su debida demostración por parte de los demandados, y que no surge en modo alguno de las constancias allegadas a la presente causa (arts.163 inciso 5, 375, 384, 401 y ccs. del Cód. Proc.).

El mencionado **informe de la empresa Cooplectic** fue valorado en la sentencia apelada (fs.473vta.), donde también se tuvieron en cuenta otras probanzas consistentes en **declaraciones testimoniales** (fs.144/147), en **recibos de pago de**

impuestos y tasas acompañados por los demandados (fs.52/57), y en el **expediente de regularización dominial promovido en el año 2009** (fs.209/259 y 306/354); habiéndose considerado que este material probatorio evidencia que **los demandados no poseyeron el inmueble desde la fecha por ellos alegada (mayo de 1995)**, por lo que han quedado desvirtuados los testimonios de fs.280/281 (fs.473vta.).

Formuladas estas consideraciones, se evaluó en la sentencia la **pericia de arquitectura** producida a fs.443/446, de la cual emana que la vivienda data de unos ochenta años, pero que existen modificaciones y mejoras más recientes a fin de aumentar su funcionalidad, si bien se determinó un bajo nivel de mantenimiento en general (fs.475vta.). También se consideró probado por este medio que en el terreno se realizaron movimientos de tierra, y se puntualizó que **todas las obras y mejoras son estimadas por el perito en una antigüedad aproximada menor a los quince años** (fs.476). Se sentó luego la conclusión medular de esta parte del fallo, afirmándose: ***“No obstante, he tenido por probado que los accionados ocupan la vivienda desde el año 2007 en adelante, es decir, desde unos siete años a la fecha, lo cual no permite inferir sin más, que las mejoras por las que se reclaman fueron efectivamente realizadas por ellos”*** (fs.476). Finalmente, se valoró en la sentencia apelada la documentación relativa a la nivelación del terreno que acompañaron los demandados, y que fue reconocida por la empresa “Voladuras Olavarría” a

fs.285, pero señaló la juzgadora que dicho instrumento **no es más que un presupuesto de obra que sólo acredita el costo de la misma, pero que no prueba su efectiva realización** (fs.476).

2. Considero que en la expresión de agravios de los demandados no se ha formulado una crítica idónea a las motivaciones de la sentencia que han sido detalladas precedentemente, ya que no se ha puesto de manifiesto ningún yerro en que pudiera haber incurrido la *a quo* en la valoración del material probatorio (art.260 del Cód. Proc.).

Tal como lo puse de manifiesto, el argumento nuclear del decisorio de grado se centra en que si bien se demostró la realización de mejoras en el inmueble, **las mismas datan de una antigüedad aproximada menor a los quince años**, aspecto que fue precisamente determinado por el perito arquitecto y que no mereció ninguna impugnación por los litigantes (fs.446; arts.375, 384, 474 y ccs. del Cód. Proc.). Y en base a este extremo fáctico debidamente probado, entendió la magistrada que **si los demandados ocupan el inmueble desde el año 2007, no es posible inferir que tales mejoras hayan sido realizadas por ellos**. El discurrir argumental de la pieza recursiva no pone en evidencia –en modo alguno- que estas motivaciones del fallo puedan ser erróneas, o que las constancias probatorias de la causa permitan arribar a una solución contraria; de allí que, en mi opinión, el recurso de apelación no cumplimenta la carga técnica de fundamentación exigida por el art.260 del código ritual.

En efecto, en el escrito portador de los agravios se limitan los apelantes a reproducir la prueba producida en autos (fs.508vta./510vta.), pero sin hacerse cargo de los argumentos medulares de la sentencia apelada, especialmente, en lo que respecta a la valoración del informe de la empresa prestadora del servicio eléctrico, del cual emana que **Mónica Silvia Ottaviano sólo registró conexión eléctrica entre el día 6 de setiembre de 2007 y el día 23 de mayo de 2012 (fecha de expedición del informe)**. Tampoco se hicieron cargo los accionados apelantes de los demás elementos probatorios analizados en el fallo, **de los que surge que el período de su posesión en el inmueble es muy inferior al invocado en la contestación de demanda** (ver el anterior punto 1, párrafo segundo). Y en virtud de ello cobra pleno valor la conclusión sentada en el fallo, en el sentido de que **no se demostró la efectiva realización de las mejoras por parte de los demandados, porque el inicio de su posesión es muy posterior al momento que marca el perito arquitecto como de realización de las mejoras, en un dictamen que no ha merecido observaciones** (arts.163 inciso 5, 375, 384, 401, 473, 474 y ccs. del Cód. Proc.). Asimismo, los apelantes no cuestionaron la conclusión sentada por la juzgadora respecto a la documentación que fuera reconocida a fs.285, por lo que, tampoco desde este ángulo, ha mediado una crítica concreta y razonada que ponga en crisis las motivaciones del decisorio apelado (citado art.260 del Cód. Proc.).

Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo la confirmación de la sentencia apelada en cuanto se rechazó la reconvencción relativa al precio de las mejoras, con costas a los vencidos (fs.476vta.). Asimismo, las costas de alzada también deben imponerse a los accionados, quienes han sido perdidosos en el trámite recursivo (art.68 del Cód. Proc.).

Así lo voto.

A la misma cuestión, la Dra. **Longobardi** adhiere al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez **Dr. Peralta Reyes**, dijo:

Atento a lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior, se resuelve confirmar en todas sus partes la sentencia apelada de fs.463/477, imponiéndose las costas de alzada a los demandados apelantes que han resultado vencidos en el trámite recursivo (art.68 del Cód. Proc.). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts.31 y 51 del dec. ley 8.904/77).

Así lo voto.

A la misma cuestión, la Dra. **Longobardi** adhiere al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Azul, 15 de Septiembre de 2015. .

AUTOS Y VISTOS:

CONSIDERANDO:

Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266 y 267 y conchs. del C.P.C.C., **se resuelve:** confirmar en todas sus partes la sentencia apelada de fs.463/477, imponiéndose las costas de alzada a los demandados apelantes que han resultado vencidos en el trámite recursivo (art.68 del Cód. Proc.). Difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (arts.31 y 51 del dec. ley 8.904/77). **Regístrese. Notifíquese** por Secretaría y devuélvase. Firmado: Dr. Víctor Mario Peralta Reyes – Juez – Cám. Civ. y Com. Sala II – Dra. María Inés Longobardi .- Juez – Cám. Civ. y Com. Sala II. Ante mí: Marcos Federico Garcia Etchegoyen – Auxiliar Letrado – Cám. Civ. y Com. Sala II.