

CUIJ: 13-02122682-8((012174-10650701))

**SANTO, JULIANA FLAVIO EN J°53.730/24.241 SANTO JULIANA FLAVIO C/ GBNO. PROV.
MZA. P/ TITULO SUPLETORIO P/ ORDINARIO P/
RECURSO EXT.DE INCONSTITUCIONALIDAD**

102138477

En Mendoza, a treinta y un días del mes de Octubre de dos mil catorce, reunida la Sala Primera de la Excm. Suprema Corte de Justicia, tomó en consideración para dictar sentencia definitiva la causa n° (012174-10650701), caratulada: “**SANTO, JULIANA FLAVIO EN J°53.730/24.241 SANTO JULIANA FLAVIO C/ GBNO. PROV. MZA. P/ TITULO SUPLETORIO P/ ORDINARIO P/ RECURSO EXT.DE INCONSTITUCIONALIDAD**”-

De conformidad con lo decretado a fojas 99 quedó establecido el siguiente orden de estudio en la causa para el tratamiento de las cuestiones por parte de los Señores Ministros del Tribunal: primero: **Dr. Alejandro PEREZ HUALDE**; segundo: **Dr. Jorge. H. NANCLARES**; tercero: **Dr. Omar PALERMO**.

ANTECEDENTES:

A fs.20/38 el recurrente a través de apoderado dedujo recurso extraordinario de Inconstitucionalidad contra la sentencia de fs 360/368 vta. dictada por la Primera Cámara de Apelaciones de la Segunda Circunscripción Judicial, en los autos N° 53.730/24241 caratulados:"SANTO JULIANA FLAVIO c/ GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE MENDOZA P/ TITULO SUPLETORIO".

A fs. 53 se admite formalmente el recurso ordenándose correr traslado a la contraria, el que fue contestado a fs. 60/62 vta. por el Gobierno de la Provincia y a fs. 65/67 por Fiscalía de Estado solicitándose, en ambos casos, el rechazo del recurso deducido.

A fs.93/95 obra el dictamen del Sr. Procurador General por el que se aconseja el rechazo del recurso deducido.

Llamado los autos al acuerdo para sentencia, a fs.99 se deja constancia del orden de estudio en la causa por parte de los Sres. Ministros del Tribunal.

De conformidad con lo establecido en el art. 160 de la Constitución de la Provincia, esta Sala se plantea las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTION: Es procedente el recurso de Inconstitucionalidad interpuesto?

SEGUNDA CUESTION: En su caso, qué solución corresponde?

TERCERA CUESTION: Costas.

A LA PRIMERA CUESTION EL DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE DIJO:

El 26 de junio de 2006, el actor en autos promovió demanda por prescripción adquisitiva contra el Gobierno de la Provincia de Mendoza por un inmueble inscripto al N° 14861 T° 97- A- fs. 297 de Malargüe, el que consta de una superficie de 3.365,73 metros cuadrados según plano de mensura.

Afirmó que su padre, el Señor Carlos Francisco Santo Juliana ocupó el inmueble desde el año 1980, aproximadamente, poseyéndolo en forma quieta, pública y pacífica. Que a su muerte, el actor continuó en la posesión y también con el negocio de su padre que funcionaba en el lugar: una compraventa de chatarra y desarmadero. Que sus hermanos y su madre le cedieron todos los derechos hereditarios y posesorios sobre dicho inmueble, que se han realizado algunas mejoras, que el inmueble carece de agua y luz y que había suscripto planes de pago del impuesto inmobiliario.

Ofreció como pruebas las siguientes: plano de mensura, las constancias del expediente sucesorio de su padre, cesión de derechos hereditarios y posesorios a su favor mediante escritura N° 84 del 23/4/2001, comprobantes de pago del impuesto inmobiliario, notificación de la entonces Dirección General de Rentas por deuda de ingresos brutos de fecha febrero de 1995. También ofreció testimonial e instrumental.

Corrido el correspondiente traslado, a fs. 33 comparecen al proceso en calidad de terceros interesados los Sres. María, Nora, Marta, Gladys, Nilda, Roberto, Mercedes, Fernanda y Laura Ruiz y Blanca Poblete. Afirman ser los dueños del inmueble que el actor pretende y aducen que el actor no reúne los requisitos de ley para usucapir.

A fs. 56 y vta .comparece Fiscalía de Estado y dice que no existen intereses fiscales comprometidos por lo que no formula oposición a la demanda.

A fs. 59 vta. se admite la intervención de los terceros como terceristas excluyentes y se ordena dar trámite a la tercería.

Posteriormente, dichos terceros amplían la presentación efectuada y reconvienen por acción reivindicatoria. Sostuvieron ser los dueños del inmueble que dicho bien fue adquirido por el Sr. José Urrutia mediante decreto del Gobierno de la Provincia, tal cual constaba en las actuaciones sucesorias N°33347- B, caratuladas "Urrutia José P/ Sucesión". Que los herederos de Urrutia cedieron los derechos y acciones que le pertenecían en esas actuaciones a los hermanos Abelardo y Juan Ruiz Rivas (ambos fallecidos), que los reconvenientes en calidad de legítimos herederos continúan con la propiedad que detentaban los causantes.

Afirmaron que el Sr. Santo Juliana ingresó al inmueble sin autorización alguna y que, luego de varios años de conflicto, se lo intimó mediante acta notarial del 15/05/2003 a desocuparlo, ante la negativa se interpuso demanda de desalojo, el 12/8 /2003.

Agregaron que el Sr. Santo Juliana en el año 2003 inició otra demanda por usucapión la que perdió por caducidad de instancia. Ofrecieron como prueba instrumental las actuaciones sucesorias a las que hicieron referencia, copia de las actuaciones por desalojo, requirieron la inspección ocular del inmueble y la absolución de posiciones del actor, acompañaron boleto de Obras Sanitarias Mendoza con vencimiento del 27/07/06 y ofrecieron prueba testimonial.

En primera instancia se rechazó la demanda y la reconvenición. Apelaron ambas partes y el Tribunal de Apelaciones confirmó la sentencia conforme los siguientes fundamentos:

Respecto de la reconvenición interpuesta sostuvo que los terceros que se presentaron al proceso carecían de legitimación sustancial para reclamar la reivindicación del inmueble. Sólo han acreditado que lo único que tuvo el Sr. Arabia fue la tenencia del inmueble otorgada por el Gobierno de la Provincia de Mendoza y Urrutia tuvo la posesión, de tal forma que, los herederos de éste último solo pudieron transferir ese mismo derecho. Si bien conforme con la Ley 1788 se tenía la posibilidad de obtener la escrituración y fue solicitada, no pudo ser obtenida. Existió una orden judicial de efectuar la misma a favor de los herederos de Urrutia. En conclusión, sólo tuvieron la posesión del inmueble, que luego perdieron ante la ocupación que comenzó a ejercer el Sr. Santo Juliana.

Con respecto a la usucapión pretendida por la actora, la prueba rendida le es adversa y no resulta suficiente fundamentalmente porque nada hay que acredite, fuera de las testimoniales, que la posesión del Sr. Flavio Santo Juliano comenzara antes o durante el año 1986, para que a la fecha de la iniciación de la demanda hubiese transcurrido el plazo legal. Por el contrario, en las fechas anteriores y posteriores más cercanas el inmueble aparece con actos de posesión por parte de Urrutia, Rivas, ocupado por otras personas y acreditado con medios indubitables (Constancias del expediente administrativo y del sucesorio de Urrutia).

Por ello, sostuvo que el recurso de la actora no podía prosperar porque la adquisición por prescripción requiere de la posesión del inmueble y del transcurso del tiempo necesario para que ella opere y no se acreditó que el último de los recaudos se haya cumplimentado.

Contra la sentencia, la recurrente interpuso recurso extraordinario de Inconstitucionalidad fundado en el inciso 4) del art. 150 del CPC.

Como argumento sostiene que la sentencia carece de fundamentación suficiente e incurre en el vicio de arbitrariedad, se aparte de las leyes de la lógica en la valoración de las pruebas, omite la valoración de prueba decisiva, e introduce hechos que no han sido materia de la litis,

Afirma que el fallo indebidamente descalifica como prueba validante del inicio de la posesión una prueba testimonial rendida que da pautas claras del inicio de la posesión de parte de la actora. Que el testigo Espinosa, coincidente con el testigo Moya y con la instrumental rendida en la causa, indica que el actor está en el lugar desde el año 1981-1982, que cerró el predio, que

construyó una oficina, un galpón y un tinglado, que siempre estaba arreglando el frente y limpiando.

Dice que la prueba rendida en autos no se basa exclusivamente en la testimonial, sino que se ha acreditado que se han incorporado mejoras en el predio, las que figuran en el plano de mensura agregado en autos.

Sostiene que la tercerista en la demanda de desalojo interpuesta en el año 2003 (que fracasó), sostuvo que la ocupación del inmueble por parte de la recurrente llevaba un lapso aproximado de 15 años, considera que si pretendía alguna expectativa de éxito no debía denunciar que la ocupación llevaba más tiempo, por lo que esta prueba genera una presunción que la ocupación llevaba más tiempo.

Tampoco analiza el sentenciante que del proceso de desalojo surge que el recurrente no ocupa la totalidad de la superficie del predio, situación que corrobora el plano de mensura que revela que una fracción ubicada en la esquina de Cuarta División y San Martín de Malargüe, no se encuentra comprendida en la demanda. Por ello son distintas las fracciones donde se ubican las viviendas a que hace referencia el sucesorio de Urrutia.

Dice que en la pieza administrativa de la sucesión de Urrutia, obra constancia de alquiler por 18 meses en favor de BJ Service S.A, con vencimiento en setiembre de 1983, lo que resulta coincidente con las testimoniales rendidas que señalan que la ocupación del actor se produjo aproximadamente en los años 1981-1982. Que si se computa el plazo transcurrido desde el vencimiento del contrato (año 1983) ha transcurrido en exceso el término legal para la usucapión.

Finalmente agrega, que aún en el caso más desfavorable a su parte, si se toma como inicio de la ocupación el término considerado por la Cámara, a la fecha de la interposición del recurso, también habría transcurrido el plazo de la usucapión, conforme a la jurisprudencia que cita.

SOLUCION DEL CASO

Recurso de Inconstitucionalidad.

Tiene dicho este Tribunal que, "la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial recurrido, consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de consideración de hechos o pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación (L.S. 188-446, 188-311, 102-206, 209-348, etc.) " (L.S. 223-176).

También existe arbitrariedad en los casos de análisis erróneo (cuando el error es inexcusable) ilógico o inequitativo del material fáctico. La omisión o merituación torcida de prueba decisiva, relevante, esencial y conducente para la adecuada solución del litigio, hace que el fallo no sea una derivación razonada de lo alegado y probado en la causa, agraviando el art. 18 de la Constitución Nacional" (L.S. 238-392).

Conforme con estos principios corresponde determinar si existe arbitrariedad en el pronunciamiento recurrido que rechazó la prescripción adquisitiva intentada por el Sr. Flavio Santo Juliana dados los siguientes hechos:

-El actor invocó ser continuador de la posesión del inmueble iniciada por su padre en el año 1980.

-El inmueble en cuestión se encuentra inscripto registralmente a nombre del Gobierno de la Provincia de Mendoza y formó parte del acervo sucesorio de la sucesión del Sr. Urrutia (Autos N ° 33347). En esas actuaciones, a raíz de divergencias existentes entre los herederos declarados y los cesionarios de alguno de ellos (los hermanos Ruiz Rivas) se ordenó, entre otras medidas, la constatación por parte del Oficial de Justicia del Tribunal del inmueble.

-La medida de constatación se realizó el 9 de noviembre de 1984 y se consignó que la fracción pretendida por el recurrente se encontraba ocupada por Roberto Buff, Ricardo Zubeldía y Juan Ocarez, empleados de la empresa B.J, y se dejó constancia que entre dicha empresa y Juan Ruiz Rivas existió un contrato de locación que venció el 30/09/84.

-El 12/08/2003 las herederas del Sr. Abelardo Ruiz interpusieron, en los autos 109.243, demanda de desalojo contra el actor en autos, en la que invocaron la calidad de intruso del demandado desde aproximadamente 15 años. Acompañaron como prueba un requerimiento notarial en el que intimaban a los ocupantes a desalojar el inmueble. La demanda fue rechazada porque se consideró que no se había acreditado la calidad de intruso invocada por las actoras y, el demandado, por su parte, había invocado ser poseedor animus domini.

-El actor en autos inició, el 2/06/2003, en los mismos términos que la presente, otra acción por título supletorio, que culminó con la declaración de caducidad de instancia.

-En el presente proceso comparecieron los herederos de los cesionarios Ruiz, negaron la calidad de poseedor del actor y reconvinieron por reivindicación.

-En ambas instancias se rechazaron ambas pretensiones ejercidas y sólo ha sido objeto de recurso ante esta instancia, el rechazo de la usucapión.

-Las dos instancias anteriores entendieron que el accionante no había logrado acreditar el transcurso del plazo legal necesario para que operase la prescripción.

El recurrente insiste en esta instancia en que el plazo se cumplió, invoca, fundamentalmente, la arbitraria valoración de las pruebas que realizó el fallo.

Adelanto mi opinión que el recurso no puede prosperar, desde que no se verifican los vicios que el recurrente denuncia.

Cabe destacar que la usucapión o prescripción adquisitiva es uniformemente definida como uno de los modos de adquirir el dominio en forma originaria mediante la posesión legalmente justificada y continuada durante un tiempo legal. En nuestro Código Civil, en el Libro Cuarto,

Capítulo III de la Sección Tercera, se encuentran legisladas las prescripciones denominadas "breve" y "larga". En efecto, el usucapiente se convierte en titular del derecho independientemente de que antes lo fuese otra persona, pues se ha poseído la cosa en las condiciones y durante el tiempo determinado por la ley.

En relación a la prescripción larga- la veinteñal- de conformidad con el art. 4015 del Código Civil: "se prescribe la propiedad de cosas inmuebles y demás derechos reales por la posesión continua de veinte años, con ánimo de tener la cosa para sí sin necesidad de título y buena fe por parte del poseedor"...Agrega el art. 4016 "al que ha poseído durante veinte años sin interrupción alguna, no puede oponérsele ni la falta de título, ni su nulidad, ni la mala fe de su posesión".

Del contexto de los citados artículos se infiere que al poseedor del inmueble le basta probar su posesión continua durante por lo menos veinte años, sin distinción entre presentes y ausentes, con el "ánimo de tener la cosa para sí". Por ello, la posesión veinteañal, al ser título adquisitivo del dominio de los inmuebles, sin justo título ni buena fe, exige precisamente por esa circunstancia, la concurrencia inexorable del "corpus" y el "animus" durante el término legal y su consiguiente acreditación.

En efecto, la posesión referida debe satisfacer los principios que la caracterizan en el Código Civil, con los alcances que dispone el art. 2351 y la doctrina y jurisprudencia que lo interpretan. Es decir, que la persona que tiene bajo su poder la cosa debe tener la intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad.

Por otra parte, la posesión tiene que reunir los siguientes recaudos:

- Pública: es decir cuando no es clandestina (arts. 2369 y nota al 2479 del Código Civil). Se ha expuesto que el Código pretende que el dueño tenga la posibilidad de conocer la posesión que se ejerce en su contra;

- Pacífica: es decir, cuando no es violenta (arts. 2365 y nota al 2478 del Código Civil). En efecto, si la posesión comenzó siendo violenta, recién será idónea para la usucapición cuando se haya purgado el vicio (art. 3959 del Código Civil);

- Continua y no interrumpida: "la continuidad, esto es, la realización de actos posesorios en forma sucesiva, continuada depende del propio deudor, aunque hay que tener en cuenta la presunción de continuidad que establece el art. 2445 del Código Civil. (Kemelmajer de Carlucci Aida y ots. "Código Civil Comentado", Doctrina- Jurisprudencia-Bibliografía, Rubinzal Culzoni Editores, Buenos Aires, 2006).

El carácter excepcional que reviste la adquisición del dominio por el medio previsto en el art. 2524 inc 7° del Código Civil, requiere que la realización de los actos comprendidos en el art. 2353 del Código Civil y el constante ejercicio de esa posesión deben efectuarse de manera insospechable, clara y convincente" (CSN 7/9/1993, ED 159-232, con nota de Alterini, Jorge H., La usucapición y la divisibilidad de la posesión; conf. Cám. 1° de Apelaciones de Bahía Blanca, sala II, 27/8/1996, Jurisprudencia Provincial 1997-287; Cám. Nac. Civ. sala F, 23/12/1987, LL 1989-B-73; conf. Etchebarne Bullrich, Conrado, Usucapición, LL 1994-A-71).

Conforme con estos principios coincide con la conclusión a la que arriba el fallo en recurso referida a que no se encuentra acreditado el recaudo del transcurso del tiempo de la posesión. En efecto, el recurrente insiste en que la ocupación del inmueble por parte de su antecesor, data del año 1980. Sin embargo, no hay ningún elemento de prueba, salvo los dichos de los testigos Espinosa y Moya, que acredite tal circunstancia.

En efecto, el recurrente sostuvo que la posesión de su padre en el inmueble comenzó en el año 1980, sin embargo, de las constancias del expediente sucesorio del Sr. Urrutia surge que cuando se efectuó la constatación judicial, en el año 1984, el inmueble estaba ocupado por diversas personas, la mayoría inquilinos entre las que no se encontraba el padre del actor. Concretamente, la fracción que coincide con la ubicación de la parte que se pretende en autos está ocupada por empleados de la empresa B.J, que alquilaba el lugar y que según esas personas el alquiler venció del 30/09/84, pero al momento de la medida, el 9/11/1984, continuaban ocupando el lugar. Advertido que la recurrente no desconoce el hecho de la ocupación por parte de B.J Service y que tal circunstancia ha sido expresamente reconocida por dicha empresa a fs. 123 del expediente AEV 83.829 derivada de la Sucesión Urrutia.

Las testimoniales que el recurrente dice omitidas pertenecientes a los testigos Espinosa y Moya, no bastan para tener por acreditada la posesión desde que sus dichos no se encuentran corroborados por ninguna otra prueba, en especial, la constatación judicial efectuada en el inmueble a fines del año 1984, de la que no surge la ocupación por parte del Sr. Santo Juliana, ni la existencia de las obras (tinglado y galpón) a la que dichos testigos hacen referencia. Por lo que, no cabe más que concluir que la fecha de la ocupación que esos testigos señalan entre 1980/ 1981 no es real, sino que fue posterior a noviembre de 1984.

A partir de allí, el resto de la prueba lleva a ubicar a la familia del actor en la efectiva ocupación del predio, con posterioridad a aquella fecha, más bien a finales de la década de 1980. Así se observa que en las actuaciones del desalojo, seguido contra el actor, en los AEV 109.243, iniciadas el 12 de agosto de 2003, tanto las actoras como el ocupante del predio (hermano del actor en autos) coinciden en afirmar que la ocupación data desde hace quince años (ver fs. 18/19 y acta de constatación notarial de fs. 11/13). No obstante, cuando se lo notifica del traslado de la demanda, cambia su versión y sostiene que su padre habitaba el inmueble desde el año 1980. Igual postura asume el ahora recurrente al contestar la demanda de desalojo.

Sin embargo, en el expediente administrativo surge en el acta de inspección del inmueble (del 22/7/1983) que en el año 1983 se instaló en el lugar un negocio denominado "Chacarita La Chiquita" cuyo propietario es el Sr. Sebastián Ginard quien declaró ser inquilino del Sr. Manuel Urrutia.

En sentido coincidente con esta prueba se expiden los testigos deponentes en las actuaciones por desalojo que se refieren a la instalación de la chacarita de los actores desde 14 o 15 años (fs. 103), 10 o 12 o más (fs 104).

Las pruebas instrumentales acompañadas por la actora en autos tampoco acreditan la ocupación desde la fecha que ella invocó. En efecto el pago del impuesto inmobiliario data del año 2003, referida a periodos devengados a partir del año 1996. El requerimiento por ingresos brutos de la entonces Dirección General de Rentas es de 1995.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido terminante al afirmar que: "La comprobación de los extremos exigidos para la adquisición del dominio por usucapión debe efectuarse de manera insospechable, clara y convincente. Para la adquisición del dominio por usucapión no basta que se acredite un relativo desinterés por el inmueble por parte de la demandada, sino que es necesario que el actor demuestre cuáles son los actos posesorios realizados por él y si se mantuvo en la posesión en forma continua durante veinte años. Teniendo en cuenta que la posesión es un hecho que alega el prescribiente para fundar su derecho a la propiedad de la cosa, incompatible con el que pretende extinguido, a él le corresponde probar su existencia de modo indubitable, siguiendo la regla de que quien afirma la existencia de una relación jurídica dada debe aportar prueba acabada de los hechos que necesariamente deben concurrir para su nacimiento" (Fallos 300; 651, citado por Marina Mariani de Vidal en "Curso de Derechos Reales", tomo 3, pág. 289).

Los fundamentos expuestos me convencen de la inexistencia de arbitrariedad en el pronunciamiento recurrido toda vez que de la prueba rendida en autos, no surge con la contundencia necesaria la posesión continua, pública y pacífica, por el plazo de 20 años, por parte de los actores o de sus antecesores, tal como lo entendieron las instancias de grado.

Tampoco resulta procedente la pretensión de la recurrente de que, igualmente, se habría operado el plazo de prescripción al momento de la sentencia, toda vez que, aún cuando se admita la calidad de poseedor del actor, la posesión que estaba ejerciendo fue suspendida por el término de un año por el acta de requerimiento notarial efectuada el 14/05/2003 por la que se solicita la restitución del inmueble, obrante a fs. 12/13 de las actuaciones por desalojo y, luego, interrumpida por la demanda de desalojo efectuada el 12/08/03, conforme a los términos del artículo 3986 del Código Civil..

Las razones expuestas me convencen de la inexistencia de arbitrariedad en el fallo recurrido, por lo que a la primera cuestión voto por la negativa.

Así voto.

Sobre la misma cuestión el Dr. NANCLARES, adhiere al voto que antecede.

A LA SEGUNDA CUESTION EL DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE DIJO:

Atento al resultado al que se arriba en el tratamiento de la cuestión anterior, corresponde rechazar el recurso extraordinario de Inconstitucionalidad deducido a fs. 20/38 de autos.

Así voto

Sobre la misma cuestión el Dr. NANCLARES, adhiere al voto que antecede.

A LA TERCERA CUESTION EL DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE DIJO:

De conformidad al resultado al que se arriba en el tratamiento de la cuestión anterior, corresponde imponer las costas de esta instancia a la recurrente vencida (arts. 35 y 36 CPC).

Así voto.

Sobre la misma cuestión el Dr. NANCLARES, adhiere al voto que antecede.

Con lo que se dio por terminado el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta:

SENTENCIA:

Mendoza, 31 de octubre de 2014,

Y VISTOS:

Por el mérito que resulta del acuerdo precedente, la Sala Primera de la Excma. Suprema Corte de Justicia, fallando en definitiva,

RESUELVE

- I- Rechazar el recurso extraordinario de Inconstitucionalidad deducido a fs. 20/39 de autos.
- II- Imponer las costas a la recurrente vencida (arts. 35 y 36 del CPC).
- III- Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad.
- IV- Dar a la suma de pesos CIEN (\$ 100), de la que da cuenta la boleta de depósito obrante a fs. 1, el destino previsto por el art. 47 inc. IV del C.P.C.

Notifíquese. Oficiése.

DR. ALEJANDRO PEREZ HUALDE
Ministro

DR. JORGE HORACIO NANCLARES
Ministro

CONSTANCIA: Que la presente resolución no es suscripta por el Dr. Omar PALERMO, por encontrarse en uso de licencia (art. 88 ap. III del C.P.C.). Secretaría, 31 de octubre de 2014,-