



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



B.R Y OTRO/A C/ D.I.C.S Y OTROS S/ DESALOJO (EXCEPTO POR FALTA DE PAGO) -NUEVA GESTION JUDICIAL-
23187

En la ciudad de Quilmes, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Sala Segunda de la Excelentísima Cámara de Apelación Doctores Eleazar Abel Reidel y Horacio Carlos Manzi, con la presencia del Secretario, Doctor Gustavo Balestriere, se trajo a despacho para dictar sentencia los autos "**B.R Y OT. C/ D.I.C.S y ots. S/ DESALOJO**" (Expte. Nº 23.187).

Y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial se practicó el sorteo de ley que dio el siguiente orden de votación: Doctores Horacio Carlos Manzi y Eleazar Abel Reidel

LA EXCELENTISIMA CAMARA RESOLVIO VOTAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES:

1ra) ¿ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA?

2da) ¿QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HORACIO CARLOS MANZI DIJO:

1) Llegan los autos a este Tribunal de Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto con fecha 5/4/2021 por los codemandados C.S.D.I, E.M.P, A.C.G.D y D.T.J.D contra la sentencia dictada el 26/3/2021 por la Jueza de origen, quien **hizo "...lugar a la demanda de desalojo promovida por M.B.B ... y R.B ... contra C.S.D.I, E.M.P, A.C.G.D y demás ocupantes, condenando a esos últimos a desalojar los lotes designados según título con los**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



números 23 y 24 de la manzana 85 cuya nomenclatura catastral es Circunscripción V, Sección H Manzana 85 Parcela 23 a y de la parcela designada como 24 a de la misma manzana que se encuentran anexadas en los hechos, de la localidad de Ezpeleta, Partido de Quilmes, con frente los primeros nombrados, a la calle Bolivia y el segundo, a la calle Brasil, en el plazo de diez días de quedar firme ...” el pronunciamiento “... bajo apercibimiento de lanzamiento... Imponiendo las costas a los accionados...”

2) Radicadas las actuaciones ante esta Sala y llamados que fueran a expresar agravios los apelantes, los mismos lo hicieron en legal tiempo y forma a través de la presentación electrónica de fecha 30/7/21, la cual recibió réplica de la contraria por medio de escrito electrónico de fecha 24/8/21.

En la citada pieza argumental se agravian solicitando se revoque la sentencia dictada adversa a sus pretensiones y se ordene el rechazo de la demanda por cuanto resumidamente estiman:

2.1) Que la Jueza ha hecho una incorrecta aplicación del derecho “... *en tanto otorga a los actores la calidad de propietarios del bien objeto de litis cuando, a rigor de verdad, ello constituye un nítido error, en tanto el Juzgador de grado titulariza en cabeza de los actores un derecho real que, según constancias de autos y el imperativo régimen legal, no detentan...*” En tal sentido señalan que “... *es menester no perder de vista jamás que los actores de marras han promovido la acción como propietarios y se los ha tenido por propietarios, esto es, titulares del derecho real de dominio sobre los bienes. Ello importa, que el Sr. Juez A quo ha dispuesto su juicio no sobre un derecho personal que funde el deber de restituir, sino sobre la titularidad del derecho real de dominio en cabeza de los actores...*”

Que se cuestiona si “...*efectivamente los actores son o no propietarios... Del sucesorio de M.V.B... se extrae que los actores de*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



la causa de marras, herederos de Don B, no han procedido a inscribir el bien relicto (lotes 23 y 24), y por tanto, no puede predicarse la existencia del derecho real de dominio a su respecto...

Que plantea que “...sobre los lotes 23 y 24 no ha recaído inscripción registral...” en cabeza de los actores “... y ello no puede ser soslayado...” transcribiendo el art. 2505 del Código Civil que considera aplicable en la especie junto a disposiciones de la ley 17.801 y doctrina y jurisprudencia.

Que continúa expresando que sobre la parcela 24 a “...sobre esta fracción de terreno anexada los actores también han invocado su carácter de propietarios y el Sr. Juez de grado así lo ha confirmado. Particularmente esta sección de tierra ha sido objeto de juicio de posesión adquisitiva por parte de la madre de los actores, proceso que corre por cuerda al presente. Que la mentada usucapión ha tenido sentencia favorable para la madre de los actores... La sentencia por prescripción adquisitiva en cabeza de la madre de los actores resulta inoponible a esta parte por carecer de publicidad suficiente. Asimismo, por su clara y justa exégesis resulta saludable citar lo dispuesto por el Art. 1896 del C.C.C.N., que reza "El juez no puede constituir un derecho real o imponer su constitución, excepto disposición legal en contrario...". Cita jurisprudencia que avalaría esta postura.

Que concluye este agravio sosteniendo que “... tanto los lotes 23 y 24, como la parcela 24a, no cuentan con la inscripción registral pertinente a efectos de oponer la calidad de dueños alegada por los actores contra los suscriptos. La relación procesal sustantiva se encuentra mal integrada ab initio, puesto que la actora no invoca un derecho personal sujeto a restitución, sino que, y el a quo replica el yerro, invoca el carácter de propietario para fundar su acción. De allí se colige que, si funda la acción en carácter de propietario, debe, por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



aplicación de lo normado por el Art. 375 CPCC, acreditar dicho extremo. Lejos de ello, contamos con un extenso y apolillado drama familiar que culmina por coronar su propia desidia. El Sr. Juez a Quo incurre en un error de juzgamiento al otorgarle entidad constitutiva de derechos reales, frente a los suscriptos, a la documentación que obra como antecedente de los bienes de marras, dando por cierto algo que, a rigor de verdad, ni la propia actora acreditó en legal forma. Y no podría acreditarlo pues, por inescrutables razones, los bienes que intenta perseguir no están enlazados legalmente a sus nombres... En efecto, el actor promovió la presente acción ‘como propietario del terreno’. Consecuentemente tenía a su cargo la prueba de la titularidad del dominio... Y tal como el mismo reconoce ese hecho no fue acreditado. Por otra parte la accionada en ningún momento reconoce en el actor al propietario del bien. Por el contrario desconoció expresamente su condición de propietario y su legitimación para actuar...”

2.2) Que como segundo agravio aduce acerca de la incorrecta fijación de los hechos e incorrecta vía procesal diciendo que *“...agravia ...la consideración vertida por el Sr. Juez de Instancia original...”* en tanto afirma que *“... ‘se acredita la calidad de propietarios de los actores en relación al inmueble cuya restitución se pretende y, con ello, su derecho a demandar como lo hicieron...”* destacando que *“...es menester resaltar que el Sr. Juez a quo tenía, según las variopintas y zigzagueantes versiones de la actora, ante sí la posibilidad de acordar el derecho en sentencia consagrado a través de las calidades de propietarios, poseedores o comodantes invocadas por la actora. De esas opciones, el Sr. Juez de grado optó por dirimir la cuestión de autos optando por la calidad de propietarios de los actores, y ello importó una fijación de los hechos a todas luces incorrecta... el Sr. Juez A quo parece no poder distinguir entre derechos personales y*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



reales, y de allí el derrotero de errores fácticos que aquí se exponen... En la causa de marras no existe en los actores una relación directa e inmediata con la cosa (como relación de poder), que, si existe en el ejercicio de los derechos reales, pero no en los personales...”

Que continúa expresando que “... si el machacante argumento sobre la figura del ‘casero’ que inunda la causa de marras en boca de los actores fue tal, aquí debemos hablar de comodato (iura novir curia) como base de la estructura jurídica obligacional, y, de allí, eventualmente, hacer pender la obligación de restituir. Bueno, al Sr. Juez a quo no intenta conocer la verdad que en su fuero se ventila, pues no cuestiona, no indaga por el eventual comodato, principia su decisión con un dogmatismo vacuo: los actores son propietarios, escindiéndose así de la verdad histórica acontecida...”

Que “...mientras que...” a los actores “... el Sr. Juez de grado afirma la propiedad del bien a su respecto... para los suscriptos... les adjudica el carácter de tenedores sin ningún soporte obligacional... que otorgue andamiaje a tal vínculo obligacional. Sin ... propiedad acreditada, ni comodato acompañado, no hay acción de restitución posible... El Juicio al que arriba el Juez de grado nace ya preñado de una falacia... el error de juzgamiento reposa sobre la selectividad -arbitrariedad- con que el Sr. Juez de instancia deriva su juicio...”.

2.3) Que como tercer agravio manifiesta acerca de la incorrecta apreciación de la prueba sosteniendo que “... el Sr. Juez de grado asever(a) como un dato histórico que ‘...los propios demandados han reconocido el título de dueño de M.V.B, quien(es) alegan les regaló el inmueble en el año 1989 y también de los actores conforme el contenido de las cartas documentos...”. “...Conforme la pieza procesal de contestación de demanda esta parte ha negado enfática y particularmente la propiedad de los bienes en cabeza de los actores.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Asimismo, ha negado y desconocido la totalidad del intercambio postal anejado bajo el sub lite por la actora...” “...el Correo Oficial de la República Argentina ha informado, expresamente, que no puede expedirse afirmativamente sobre el contenido de las piezas postales sujetas a ratificación, toda vez que las mismas han sido destruidas. Las partes cargan con la suerte del medio escogido para notificar. El Sr. Juez de grado consagra derechos con un herramental probatorio escuálido, así, tiene por ciertas, en su contenido y forma, piezas que no han podido ser refrendadas por la Oficiada, en un claro apartamiento de las propias constancias de la causa...” Que “... la parcialidad con que obra el Sr. Juez de Instancia no resulta propia de su investidura y anula, por tanto, su juicio. El Sr. Juez a quo, nuevamente, ejerce una selectividad que invalida sus juicios y tergiversa las propias constancias de la causa, confinándolas al ostracismo. El fallo en crisis asevera que los suscriptos han reconocido la propiedad en los actores, y ello, mediante el expediente del intercambio postal...” que analiza, criticando la forma de decidir en la instancia anterior, concluyendo que “...Pretender que los suscriptos han reconocido la propiedad, o un derecho mejor o más extenso al propio, en cabeza de los accionados a través de una intimación laboral importa desconocer los hechos aquí ventilados. Resulta ética y jurídicamente reprochable pensar que la suscripta Sra. P conocía la extensión e implicancias jurídicas del término CASERA ... cuando envió una comunicación telegráfica redactada, claramente, por otro ...”

La a-quo “... soslaya que ...D. e hijos no han invocado el carácter de caseros, no obstante ello, entiende que también los suscriptos han reconocido la propiedad en cabeza de los actores, hecho que constituye una notoria extralimitación, y no reconoce asidero ... el Sr. Juez de grado nada dijo del comodato invocado por la actora, ni el rechazo y desconocimiento de que fue objeto el carácter



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



de casera de la Sra. P. por parte de los actores en sus propios despachos postales. No hay en la Sra. P una contradicción entre su reclamo, de orden laboral, y la cuestión civil luego suscitada, pues no puede exigírsele una coherencia incompatible con su saber. Si, por otro lado, es exigible al sentenciante de grado coherencia, en tanto, si este identifica un conflicto donde se cuestiona quien reconoce o no un mejor derecho a la propiedad, debe de rechazar la acción por desalojo y notificar a la actora que ocurra por la vía que corresponda...”

2.4) *Que como cuarto agravio alzan sus quejas en torno a la “...incorrecta apreciación de la prueba...” sosteniendo que “... el Sr. Juez a Quo no otorga... entidad probatoria alguna a los extremos de hecho invocados y acreditados por esta parte en orden a fundar la posesión que detentamos... La posesión que como defensa esta parte esgrimió en su contestación de demanda, por lo prolongada, pacífica y pública, reviste prima facie la entidad necesaria para repeler la acción personal de desalojo. La posesión ejercida por esta parte accionada lleva treinta y dos (32) años ininterrumpidos. A diferencia de lo decidido en la sentencia de Primera Instancia, revestimos el carácter de poseedores...”*

Que “... A contramano de lo resultado por el Sr. Juez de Grado, de conformidad con lo normado por el Arts. 2452 y 2456 Cód. Civil los accionados han perdido, contrario sensu, la posesión corpore y animus, pues no han tenido la posibilidad de ejercer actos posesorios, situación reconocida por los propios actores a fojas 218 vta., donde manifiestan en su escrito de inicio que no han podido ingresar más a la finca, como así tampoco han ejercido, en el plazo de un año luego de la pérdida, las acciones posesorias o petitorias a que con derecho se hubiesen creído...”

Que previamente a hacer cita de jurisprudencia en la cual apoya sus quejas sostiene que “...El fallo de grado descalifica y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



condena a la nada la totalidad de documentos que acreditan nuestra posesión, desde el alta y pago de servicios, pasando por compras (de donde surge nuestro domicilio), de allí a la consignación en instrumentos públicos (boletín de calificaciones) de nuestro domicilio. Obra en autos, incluso, recibos de pago al Dr. N para afrontar deudas relativas a la actora y que gravaban la propiedad... Estos hechos documentados, anudados a nuestro propio comportamiento, refrendado por las declaraciones testimoniales ... y el elemento temporal indubitable y objetivo, tienen la entidad suficiente no para obtener una sentencia favorable por prescripción adquisitiva veintañal... sino para demostrar, con una fuerza de convicción absoluta, que la acción de los actores debe de ser rechazada...”

Que afirman que “... el carácter de buena fe de la posesión que detentamos aquí no puede predicarse la existencia de violencia en las cosas, o las personas, o cualquier otra turbación de cuestionables rasgos éticos para desestimar la posesión invocada... El proceso de desalojo, de carácter especial, presupone la existencia de un acto vinculante del que resulte la calidad de tenedor del demandado y su obligación de restituir, la que, además, debe ser exigible; extremos respecto de los cuales la carga probatoria gravita sobre el actor...”

2.5) *Que como quinto agravio propone la declaración de nulidad de lo actuado respecto “...a D.T.J.D...” sosteniendo “... que la sentencia aquí impugnada(da) en su parte dispositiva no me ha mencionado, pese a que fui identificado a través del mandamiento de constatación ... de las diligencias preliminares que corren por cuerda, y a su vez, fuera denunciada por la actora mi mayoría de edad con sentencia pendiente de desalojo... Agravia especialmente al suscripto que no se me haya permitido ejercer el derecho de defensa de que resulto titular, en tanto la representación procesal promiscua asumida por la Asesoría de incapaces Departamental en mi favor constituyó un*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



mero formalismo incapaz de invocar un solo hecho o acreditar una sola prueba en mi nombre... las consecuencias de las sentencia aquí impugnada me colocan en situación de calle... Constituye un auténtico absurdo que se me haya permitido apelar la sentencia aquí en crisis, pero no proveerme de una defensa técnica adecuada durante la etapa instructoria, para luego fundar en mi actividad procesal la apelación concedida... Que he adquirido la mayoría de edad el 5 de julio de 2019. A su vez, es dable remarcar que, en forma y plazo de ley, he deducido formal recurso de apelación contra sentencia dictada por el Sr. Juez A quo... Que resulto litisconsorte pasivo necesario...”

Que luego de citar normas y jurisprudencia en su defensa concluye este agravio solicitando que se a V.E. “... decrete la nulidad de la sentencia dictada en contra de quien fuera identificado como morador adolescente de la finca cuya restitución se pretende, ordenándose que el Tribunal de origen otorgue el pertinente traslado de la acción de desalojo al suscripto para el efectivo ejercicio del derecho de defensa vulnerado, asegurando, asimismo, la constitucional potestad de la doble Instancia ...”

2.6) Que también se agravia sobre “...la ponderación que realizó el Juez A quo a propósito de la prueba confesional y testimonial rendida en autos... La totalidad de testimonios ofrecidos por la actora: Son todos familiares... la prueba testifical de la actora quedó reducida a una auténtica reunión familiar en pleno ámbito público... El Sr. Juez de Primera Instancia ha dicho que ‘El testimonio videograbado de C.B.G corrobora que los demandados eran caseros o cuidadores de la quinta’...” Entendiendo que “... la deponente resulta sobrina de la actora, por lo cual, su testimonio ha de ser apreciado con suma estrictez. Recaudo que no tomó el Sr. Juez a quo, dando por válidos los hechos alegados por la sobrina de la actora...”



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Que “...los actores no arrimaron un solo testimonio de la comunidad donde la finca tiene asiento... “ y “...la Sr. Juez A quo no ha... otorgado Ningún tipo de valor probatorio a los testimonios aportados por esta parte...”, solo “... analiza los testimonios cual compartimentos estancos, no logra su cuestionable exégesis generar ninguna síntesis integradora como directriz de buen juicio, el cual impone armonizar la totalidad de los extremos probatorios, pues difícilmente de cada uno de ellos individualmente considerados pueda extraerse la realidad como figura totalizante y criterio de Justicia...”

Que señala “...Se han rendido en la causa sub examine tres testimonios contestes, que acreditan verosímilmente nuestra posesión, y se compadecen con el resto de las constancias de autos...”

2.7) Como séptimo y último agravio, previamente a dejar planteada la cuestión federal, expresa sus quejas sobre la condena en costas impuestas a la parte demandada argumentando, que por los planteos expuestos la demanda de desalojo incoada resulta “...a todas luces ... infundada y carente de todo asidero fáctico y jurídico...”

3) Resumidas de esta manera las quejas traídas y previamente a ingresar en lo principal de la labor decisoria, entiendo que merece hacerse referencia a que no resultan aplicables al caso las normas del Código Civil y Comercial de la Nación a la relación sustancial que se ventila, dado que los hechos en cuestión planteados acaecieron durante la vigencia del Código Civil Velezano (art. 7 CCyCN).

Hecha tal salvedad y ya adentrándome, pues, a los planteos recursivos traídos, luego de la detenida lectura y análisis que las actuaciones ameritan, adelanto desde ya que el recurso incoado debe ser rechazado y **la sentencia apelada debe ser confirmada.**

Ha dicho la Corte Provincial que procede el desalojo cuando el demandado está obligado a restituir el inmueble en virtud de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



una obligación nacida en un contrato, como la locación de cosa, del comodato, del otorgamiento de la tenencia precaria o cuando quien lo detenta resulta un intruso, pero que corresponde desestimar la acción por desalojo intentada si los demandados han acreditado prima facie el carácter de poseedores que invocaron, lo que impide pueda considerárseles como deudores de una obligación exigible y restituir como lo establece el art. 676 del CPCC. Siendo que, si bien es cierto que el juicio de desalojo no es la vía apta para dilucidar lo concerniente al derecho de propiedad, no lo es menos que para obstar a su procedencia es menester que el demandado haya probado, como se mencionó anteriormente -al menos- **prima facie** la efectividad de la posesión que invoca, justificando así la seriedad de su pretensión (SCBA Acds. 33.469, 50.546, 75.700, C 97.416; C 107.959, e.o)

3.1) Sentado ello y pasando a atender la primera queja planteada por los apelantes en torno al cuestionamiento hecho a la sentencia en tanto la juez de grado otorga legitimación a los actores para instar el presente proceso de desalojo, cabe decir que “**los herederos**”, para este caso los actores R y M.B.B, entran en posesión de la herencia desde el día de la muerte del causante sin ninguna formalidad o intervención de jueces, aun cuando estos ignorasen la apertura de la sucesión y su llamado a la herencia, conforme claramente lo establece claramente el art. 3410 del CC. A su vez, sabido es, que los mismos continúan a la persona del difunto y son propietarios, acreedores o deudores de todo lo que el difunto era propietario acreedor o deudor con excepción de aquellos derechos que no son transmisibles por sucesión; de tal modo que estos no solo suceden en la propiedad sino también en la posesión del difunto (conf. arts. 3417 y 3418 del CC y sus comentarios en Bueres Highton “*Código Civil y normas complementarias. Analisis Doctrinal y jurisprudencial Tomo 6A*” Ed. Hammurabbi, pag 361 y sigs.)



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Desde tal óptica, y a diferencia de lo sostenido por los apelantes, teniendo en cuenta los informes de dominio de fs. 111 y 113 de los presentes actuados; declaratoria de herederos de fs. 77, cesión de derechos y acciones hereditarios realizada por B.D.A a favor de los actores a fs. 888/891 y certificado de defunción de la Sra. B.D.A de fs. 878 de los autos caratulados “*B.M.V S/ Sucesión*” en trámite por el Juzgado Civil y Comercial nº2 de Lomas de Zamora que en este acto se tiene a la vista; y sentencia de fs. 148/150 de los autos caratulados “*A de B.B.D C/ I SCIF s/ prescripción Adquisitiva*” también en trámite por ante el Juzgado Civil y Comercial nº3 de Lomas de Zamora, **encuentro plenamente legitimados a los actores para promover la presente acción de desalojo respecto a los incuestionados inmuebles cuya devolución se reclama.**

Por ende y a pesar del esfuerzo argumental de los apelantes al pretender sea de aplicación en la especie el régimen de adquisición de inmuebles por acto derivados entre vivos, con particulares interpretaciones en torno a los efectos que surtiría la inscripción registral; no estimo válido tal planteo traído por lo que considero el mismo sea desestimado.

3.2) Pasando a analizar el segundo de los agravios –apuntado *ut-supra* bajo el pto. 2.2- entiendo que cabe detenerse por un momento y recordar ante todo conceptos básicos en torno a los institutos de las relaciones reales contempladas en el Código Civil Velezano aplicable en la especie. Ellas son la posesión y la tenencia.

3.2.1) Habrá posesión cuando alguna persona tenga para si la cosa bajo su poder, con intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad; en cambio tenedor es aquel que efectivamente tiene la cosa, **pero reconoce en otro la propiedad. Cuando alguno por sí o por otro se hallase en la posibilidad de ejercer actos de dominio sobre alguna cosa, pero sólo con la intención de poseer**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



en nombre de otro, será también simple tenedor de la cosa (conf. arts. 2351, 2352 y 2461 del CC).

Sumado a ello debe tenerse en cuenta que resultan ser atribuciones del juzgador determinar en cada caso concreto, si la actitud asumida por el demandado, a quien se imputa ser intruso, se halla desprovista en absoluto de todo fundamento y solo persigue un expediente dilatorio; o si, por el contrario se apoya en un derecho cuya efectividad no es posible dilucidar en el ámbito especial del juicio de desalojo (coment.al art. 676 en Morello y ots. CPCC comentado T°VII – B pag73).

3.2.2) En efecto, observo que los presentes actuados fueron iniciados habiéndose instado previamente los autos caratulados “*B.R y ot. s/ diligencias preliminares*” por ante el Juzgado Civil y Comercial n°7 Departamental. De los mismos surge de la diligencia obrante a fs. 45 que los aquí demandados al momento de practicarse la diligencia el día 7/10/2015 tendiente a indagar a qué título ocupaban el inmueble, los mismos manifestaron habitar el inmueble desde el año 1989 **en calidad de cuidadores** no exhibiendo ningún tipo de documentación.

Sumado a ello observo, al igual que lo hace la jueza de grado, del intercambio epistolar que dan cuenta las constancias de fs. 90/ 108 de los presentes actuados (a los cuales los demandados aluden en varios pasajes de la causa) frente a la intimación realizada por los actores para que desalojen el inmueble en cuestión por encontrarse rescindido el comodato oportunamente celebrado, la Señora E.P de D expresa ser casera y realizar tareas generales a la familia B y otros desde el año 1990 además de plantear reclamos laborales. Siendo que el Sr. C.S.D expresa en su defensa que el Sr. M.V.B le regalo el inmueble.

3.2.3) Ante tales afirmaciones, y a pesar del esfuerzo argumental realizado por los apelantes, los mismos no se hacen cargo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



ni logran conmovier un argumento central del pronunciamiento adverso a sus intereses en tanto la juez de origen señaló que los mismos por un lado admitieron expresamente su carácter de cuidadores (tenedores) lo cual implica el reconocimiento de que el inmueble le pertenece a otro, no encontrándose ningún sustento tendiente a demostrar a partir de cuándo a ciencia cierta pasaron a ser poseedores y de tal modo procedieron a intervertir su título.

3.2.4) La interversión del título - establecido en el art. 2458 CC.- resulta ser un instituto por el cual quien tiene la cosa a nombre del poseedor hace que éste pierda la misma, manifestando por actos exteriores la intención de privar a aquel de disponer de la cosa, y cuando sus actos producen ese efecto. Por lo cual, y a los fines que tenga lugar la misma, no bastan aquellos actos que carezcan de tal intencionalidad o que no logren aquel objeto, debiendo los jueces en cada caso concreto decidir de acuerdo con las circunstancias peculiares que lo rodean.

Siendo que la interversión del título, por tratarse de una oposición a los derechos del dueño, exige condiciones rigurosas, pues supone una pugna efectiva que implica impedir realmente al propietario el ejercicio de sus facultades (Dassen –Vera Villalobos, “Manual de Derechos Reales...” citado por Mariani de Vidal en “Código Civil y Comercial comentado y anotado T. 5A Ed. Hamurabbi 2da. Ed. 2004, pag. 332 y sigs.)

Porque profundizando tal concepto, estimo que en esencia se está en presencia de una de las denominadas declaraciones de voluntad de carácter recepticio, por la cual aquel de quien emana la voluntad de privar al anterior poseedor de su detentación de la cosa, es necesario que la misma llegue a quien va dirigida para que produzca sus efectos, dado que su anoticiamiento integra la declaración. Por ello, la ley exige que quienes van a sufrir alguna mutación en sus



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



derechos tomen debido conocimiento de la declaración de voluntad; donde no solo basta con la emisión de la voluntad, sino también es necesario que se tomen los recaudos suficientes para demostrar la recepción de la declaración (conf. Compagnucci de Caso R.H. “El negocio jurídico”, Ed Astrea 1992, pag. 146 y sigs.).

Desde tales premisas, siguiendo a Moisset de Espanes, resulta de suma importancia fijar el hito de inicio del cómputo de la prescripción puesto que *actio qui non nata non praescribitur* (Moisset de Espanes, “Prescripción” Ed. Advocatus 2004, pag. 93 y sigs.).

Así, los demandados a la luz de la escasez probatoria por ellos desplegada en la causa –ver fs. 398/399, y providencia electrónica de fecha 8/9/2020- no han logrado demostrar la mutación en su relación de poder señalada por la juez, como tampoco el inicio de una posesión hábil para usucapir que como defensa han propuesto.

3.2.5) Si bien lo expuesto hasta aquí basta para sellar la suerte adversa al agravio que se trata, aun encuadrando jurídicamente la cuestión bajo la figura del comodato, como lo proponen los apelantes en función de su relación con los actores al criticar el modo de fallar de la juez de grado; cabe decir que la relación real derivada de tal contrato respecto del comodatario –como son los demandados- es la de tenencia y estos como tenedores tienen la obligación de restituir la cosa al poseedor a cuyo nombre posee, al momento de que le sea exigida la restitución conforme la causa que lo hizo tenedor, habiéndose configurado la referida obligación de restituir al momento de cursárseles a los demandados las aludidas cartas documentos (arts.2255 y sigs, 2462 inc 1 , 2465 y ccdtes del CC)

3.3) Abordando en forma conjunta los agravios arriba señalados bajo los **ptos. 2.3 y 2.4**, me remito a las consideraciones realizadas anteriormente las cuales dan respuesta a tales quejas, agregando a ello que nuestro máximo Tribunal Provincial ha sostenido que de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



consuno con la doctrina de los propios actos cuadra desestimar las pretensiones contradictorias con la conducta pasada del pretensor. Mas ello es así, cuando aquéllas devienen incompatibles con la buena fe o vulneran la confianza que terceros depositaron o se formaron sobre el obrar previo, toda vez que la citada doctrina promueve el cumplimiento del deber de coherencia del comportamiento jurídicamente relevante. Porque a nadie debe permitírsele, en principio, hacer valer un derecho en contradicción con su anterior conducta, cuando ella, interpretada objetivamente según la ley, los usos o la buena fe, justifica la conclusión de que no se hará valer el derecho o cuando hacerlo contraría tales parámetros (SCBA LP B 61279 S 26/03/2014, B 60323 S 23/02/2005, e.o)

Desde tal perspectiva, estimo que devienen inadmisibles los agravios expresados por la parte demandada al querer ser calificados ahora como poseedores, puesto que aquellos no pueden válidamente pretender que habiéndose realizado una diligencia preliminar (preparativa de este proceso de conocimiento) tendiente a identificar y escoger la vía a demandar, sobrevinientemente tergiversen sus dichos iniciales en torno a que eran tenedores en aquel momento y ahora poseedores (art. 326 del CPCC y su doctrina en Fenochietto y ots. “Codigo Procesal... Comentado, Ed. La Rocca pags. 323 y sigs)

3.3.1) Invitado a analizar la audiencia videograbada por los agravios habidos –cuya duración es de 1 hora, 14 minutos 51 segundos- ni de la prueba confesional, ni testimonial rendida encuentro que alguna de las declaraciones arroje como resultado que el causante M.V.B haya realizado algún acto de disposición jurídica del inmueble respecto a los demandados por el cual puedan arrogarse la calidad de poseedores. Ello tampoco se desprende de los autos sucesorios arriba aludidos.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



3.3.2) Sostienen los apelantes bajo el agravio 2.4 detentar la calidad de poseedores de buena fe. Al respecto cabe recordar que, según lo establecido por el art. 2356 en conjunción con el 4006 del Código Civil Velezano, la buena fe posesoria resulta ser aquella que se ejerce por ignorancia o error de hecho excusable, estando el poseedor persuadido de su legitimidad en la creencia, sin duda alguna, en ser el exclusivo señor de la cosa, dado que quien le transmitió la posesión era titular del derecho que le transmitiera o tenía capacidad para constituirlo o transmitirlo. En otros términos, cuando estuviere persuadido de la exigencia, calidad y validez del título en cuya virtud posee, de que el modo para adquirir se ha cumplido y de que el transmitente era titular del derecho y capaz para transmitirlo (conf. Bueres-Highton Código Civil Comentado T5-A pag177 y sigs.)

En tal contexto, no surge de la causa instrumento válido alguno en la cual se asiente la posesión invocada, circunstancia que permitiría verificar la calidad y cualidad de la posesión que alega.

Recuérdese que según lo disponen los arts. 2353, 2354 y 2358 del Código Civil aplicable al caso, bajo el principio de la inmutabilidad de la causa, cualidad y vicios de la posesión (*nemini sibi ipsum causam possessionis mutare potest*) nadie puede cambiar por sí mismo, ni por el transcurso del tiempo, la causa, cualidad y vicios de su posesión, mientras que no medie un “nuevo título de adquisición”; siendo que la buena fe del poseedor debe existir en el origen de su posesión (Bueres – Highton ob. cit comentarios a los artículos mencionados pags. 165 y sigs.)

3.4) Con respecto al quinto agravio transcripto supra bajo el **pto. 2.5)** por el cual D.T.J.D propone se declare la nulidad de la sentencia en su contra por no haber podido ejercer sus derechos como menor, el mismo resulta manifiestamente inadmisibles por tratarse de un capítulo novedoso que bien pudo proponerse previamente a la decisión del juez



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



de primera instancia, y no se lo hizo, encontrándose vedada la Alzada de pronunciarse al respecto (art. 272 del CPCC).

3.5) En referencia al séptimo y último agravio atinente a la imposición de costas, dado el modo de resolver propuesto, inexorablemente entiendo que las mismas deben ser impuestas a la demandada.

4) Considerados de este modo los agravios expresados concluyo en que encontrándose legitimados los actores para promover el presente juicio de conocimiento con relación al inmueble a desalojar y no habiendo logrado los demandados probar la posesión invocada que permita eximirla de la obligación de restituir propia de este proceso; el recurso debe ser rechazado y la sentencia de primera instancia debe ser confirmada (arts. 36, 68, 166 242, 243, 266, y ccdtes. del CPCC.)

Por ello, **VOTO POR LA AFIRMATIVA**

A la misma cuestión planteada el Dr. Eleazar Abel Reidel dijo, que por las mismas razones que el colega preopinante, **VOTA POR LA AFIRMATIVA.-**

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL DR. HORACIO CARLOS MANZI DIJO:

Atento el Acuerdo alcanzado, propongo rechazar la apelación interpuesta y confirmar la atacada sentencia, con costas a la parte demandada (arts. 36, 68, 166 242, 243, 266, y ccdtes. del CPCC.).

ASI LO VOTO.-

A la misma cuestión el Dr. Eleazar Abel Reidel, dijo que **VOTA EN IGUAL SENTIDO QUE EL DR. MANZI.**

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente **SENTENCIA:**

23187 – B.R Y OTRO/A C/ D.I.C.S Y OTROS S/ DESALOJO (EXCEPTO POR FALTA DE PAGO) -NUEVA GESTION JUDICIAL-



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL



Rechazar la apelación interpuesta y confirmar la atacada sentencia de fecha 26/3/2021, con costas a la parte demandada (art. 68 del CPCC). **REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUÉLVASE.**

27215350997@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

20309112858@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 18/11/2021 11:52:30 - MANZI Horacio Carlos - JUEZ

Funcionario Firmante: 18/11/2021 12:11:29 - REIDEL Eleazar Abel - JUEZ

Funcionario Firmante: 18/11/2021 12:23:29 - BALESTRIERE Gustavo -
SECRETARIO DE CÁMARA



234400578016081513

**CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA II -
QUILMES**

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 18/11/2021 12:50:55 hs.
bajo el número RS-32-2021 por BALESTRIERE GUSTAVO.