

Expediente: **283/22**

Carátula: **BARROS ALBERTO TOMAS Y BARROS JORGE RENE C/ BARROS BENJAMIN ROLANDO S/ ACCIONES POSESORIAS**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN SALA II**

Tipo Actuación: **INTERLOCUTORIAS RECURSOS**

Fecha Depósito: **19/12/2023 - 04:49**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

30715572318808 - FISCALIA DE CAMARA CIV. Y COM.Y LABORAL C.J.CONCEPCION

20328212782 - BARROS, ALBERTO TOMAS-ACTOR

900000000000 - DIAZ, JOSE RICARDO-DEMANDADO

20328212782 - BARROS, JORGE RENE-ACTOR

30716271648834 - BARROS, BENJAMIN ROLANDO-DEMANDADO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala II

ACTUACIONES N°: 283/22



H20774655880

JUICIO: BARROS ALBERTO TOMÁS Y BARROS JORGE RENÉ C/ BARROS BENJAMÍN ROLANDO S/ ACCIONES POSESORIAS - EXPTE. N° 283/22

Concepción, 18 de diciembre de 2023.

AUTOS Y VISTOS

Para resolver el recurso de apelación deducido por Alberto Tomás Barros y Jorge René Barros en fecha 28/9/2023 según historia del SAE (27/9/2023 según reporte del SAE) contra la sentencia n° 417 de fecha 18 de septiembre de 2023, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIª Nominación de este Centro Judicial de Concepción, en los autos caratulados: “Barros Alberto Tomás y Barros Jorge René c/ Barros Benjamín Rolando s/ Acciones posesorias”, expte. n° 283/22, y

CONSIDERANDO

1.- Que en fecha 18/9/2023 el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIª Nominación, por sentencia n° 417 hizo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la parte demandada y rechazó la demanda instaurada por la parte actora. Impuso las costas por su orden.

2.- Contra dicha sentencia, en fecha 28/9/2023 según historia del SAE (27/9/2023 según reporte del SAE) los actores Alberto Tomás Barros y Jorge René Barros interpusieron recurso de apelación y en la misma oportunidad expresaron agravios. El Defensor Oficial en lo Civil y del Trabajo de la 1° Nom., Horacio Carbonell contestó los agravios en fecha 9/10/2023.

3.- Antecedentes relevantes de la cuestión a resolver:

a)- En fecha 8/11/2022 Alberto Tomás Barros y Jorge René Barros, iniciaron acción de recobrar posesión en contra de Benjamín Rolando Barros y/o cualquier persona que actúe en su

representación respecto de un inmueble ubicado en Barrio Monte Grande sobre calle principal s/n, de la ciudad de La Cocha, que mide 24 mts de frente (incluyendo ochava y contrafrente) por 99 mts de fondo, Padrón N° 90.325, y cuyos linderos son: al norte: calle pública, al este Jose Díaz y Oliva, al oeste callejón de entrada, al sur, cancha de fútbol del club Monte Grande. Relataron que hace más de 26 años adquirieron y ejercen la posesión del inmueble de litis, el cual pertenecía a sus padres ya fallecidos Nicolas Tolentino Barros y Maclovio Bulacio de Barros. Agregaron que en dicho inmueble sus padres construyeron su casa de material. Expresaron que el resto del inmueble era patio hacia su cardinal este, donde solían tener caballos, galpones para secado de tabaco, corral de los animales vacunos y una pileta de material utilizada como bebedero de los mismos. Señalaron entre otras consideraciones que desde hace más de 26 años se comportaron como únicos y exclusivos poseedores, concretaron actos posesorios, como limpieza, mantenimiento y cuidado de instalaciones, construcción e incorporación de mejoras útiles y necesarias a la vivienda que fue construida por sus padres, mejoras del corral para ganado al fondo del inmueble hacia el sur y abarcaba el ancho total del mismo, y mejora de la pileta utilizada como bebedero, también realizaron mejoras útiles y necesarias en los dos galpones para secado de tabaco. Destacaron que el Sr. José Ricardo Díaz colindante al lado este de su inmueble, siempre tuvo conocimiento de quienes son los verdaderos dueños, pues siempre solicitó a quienes suscriben permiso para utilizar parte del inmueble a efectos de realizar cumpleaños, reuniones.; que en fecha 23 de junio de 2021 el Sr. Díaz se encontraba en el inmueble con unos sujetos cavando pozos, colocando postes y alambrados aproximadamente en medio del inmueble desde el frente hacia el fondo es decir norte a sur y de este a oeste por una extensión aproximada de 12 m de frente y 7 m de contrafrente por 99 m, de fondo por lo que inmediatamente le pidieron explicaciones de su accionar y que de manera urgente retire todo lo que había colocado, a lo que respondió que se encontraba realizando dichas tareas por órdenes de Benjamín Barros, que no la retiraría, porque éste le había manifestado que esa parte era suya. Añadieron que prosiguieron con esas tareas los días siguientes, inclusive destruyeron el corral del ganado sacando y alterando el alambrado perimetral dejándolo inservible tomando en forma ilegal el inmueble; que iniciaron un trámite de amparo a la simple tenencia ante el Juzgado de Paz de la Cocha, obteniendo una sentencia favorable que luego fue revocada por el Juzgado de Documentos y Locaciones. Agregaron que, en el recurso de apelación, los demandados indicaron que el Sr. Díaz es la persona que junto a su familia ocupaban el inmueble y usan un patio donde se reúnen para compartir distintos momentos de la vida cotidiana, pero lo real es que siempre fue bajo su permiso.

En fecha 10/11/2022 la parte actora amplió la demanda y denunció hecho nuevo, indicando que una persona de apellido Plano ha realizado gestiones en Edet para la instalación del servicio eléctrico, y manifestando este último que lo adquirió del accionado, el Sr. Barros. Asimismo, solicitó medida cautelar de no innovar, la cual fue concedida por el Sr. Juez de primera instancia en sentencia n° 538 de fecha 21/12/2022.

En fecha 18/4/2023 se realiza la primera audiencia prevista, allí la parte demandada, contesta la demanda oralmente, conforme lo dispone el art. 468 del CPCCT, negando los hechos y el derecho expuesto por la parte actora.

El accionado, representado por la Defensoría Oficial de la la Nominación a cargo del letrado Horacio Carbonell, manifestó que el Sr. Barros vendió la tierra al Sr. Plano y tiene en su poder la documentación que lo acredita. Agregó que opone excepción de falta de legitimación pasiva, por cuanto obra una venta del inmueble al Sr. Plano Marcelo de fecha 14/7/2022, tal inmueble le correspondía al Sr. Benjamín Barros por compra que le había efectuado a la Sra. Juana Antonia Barros, en fecha 12/8/2021. Subsidiariamente contestó demanda negando los hechos y el derecho invocado por la parte actora.

Expuso que obra declaración espontánea ante escribano público dando cuenta que la Sra. Juana Antonia Barros es la titular y dueña del inmueble y realizaba actos posesorios sobre el mismo, y que lo tiene al mismo, que antes era de su padre que falleció en el año 1995. Añadió que obra declaración de la Sra. Florencia del Valle Ledesma vecina del lugar.

En el mismo acto la parte actora se opuso a la excepción planteada por la parte demandada, invocando el art. 465 del CPCCT, a lo cual el Sr. Juez dijo que será resuelta con el fondo del asunto.

En la sentencia n° 417 de fecha 18 de septiembre de 2023 el Sr. Juez rechazó la demanda e hizo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el Sr. Barros, teniendo en cuenta que la demanda fue interpuesta el 8/11/2022, la celebración del contrato entre el Sr. Benjamín Barros y el Sr. Plano es de fecha 14/7/2022, y el conocimiento de la parte actora de la situación de

que el Sr. Plano podría haber adquirido el terreno en cuestión, habiendo este último colocado el poste para el medidor de la luz, fue anterior a la fecha en que se corrió el traslado de la demanda.

Por decreto de fecha 28/11/2023, se dispuso, previo a resolver, que se corra vista a la Señora Fiscal de Cámara Civil para que dictamine por el trámite del presente juicio, quien en dictamen de fecha 5/12/2023 estimó que corresponde rechazar el recurso y confirmar la sentencia apelada.

Ahora bien, sin perjuicio de lo expuesto por las partes, de la compulsa de las presentes actuaciones se advierte la presencia de un vicio de que altera la estructura esencial del procedimiento que impone declarar de oficio la nulidad de todo lo actuado con posterioridad a la celebración de la audiencia de fecha 18/4/2023, y todas las actuaciones que sean su consecuencia, inclusive de la sentencia de fondo n° 417 de fecha 18 de septiembre de 2023, ello en tanto la transgresión a las garantías constitucionales de la defensa en juicio y el debido proceso (art.18 CN) que en el caso resulta manifiesta, impone su consideración sin perjuicio de cualquier otra cuestión que se hubiere planteado.

Tal ha sido el proceder de la Corte Suprema de la Provincia, con fundamento en que "...Si en oportunidad de efectuar el juicio de admisibilidad del recurso de casación, este Tribunal comprueba la existencia de nulidades no subsanables, la sentencia impugnada en esta instancia extraordinaria local debe ser declarada nula de oficio, en cualquier estado y grado del proceso (cfr. Sentencia N° 385 del 26/5/1998, entre muchas otras), sin siquiera considerar la procedencia del recurso de casación, que fue la ocasión procesal que habilitó una tal instancia extraordinaria. Ello es así, por cuanto, al verificarse una causal que enerva de nulidad absoluta a la sentencia recurrida, a cuyo respecto la legislación procesal aplicable en la especie (artículo 14 del CPL y artículo 166, último párrafo, del CPCC) prescribe su invalidación 'sin sustanciación'" (CSJTuc., sentencia n° 128 del 6/3/2017, "Juárez Daniel Roberto vs. Oeste Rectificaciones S.H. s/ Cobros") (CSJT, sentencia n° 345 del 12/6/2020). En igual sentido dispuso: "Cuando de los términos de la demanda o de la contestación, resultase que no podrá dictarse sentencia útilmente sin la citación de todos los interesados en la relación substancial, el juez deberá de oficio o a petición de parte, antes de abrir la causa a prueba, ordenar la integración de la litis. Si esta situación fuera advertida después de la apertura a prueba, el juez anulará lo actuado a partir de la misma y mandará integrar la litis como corresponde" (CSJT, sentencia n° 768 del 14/10/2017).

En concordancia con lo expresado la CSJT argumentó: "Una resolución judicial dictada como consecuencia de un procedimiento que padece de un vicio determinante de nulidad insanable y manifiesta, la que puede ser declarada oficiosamente por el órgano judicial, no tiene el carácter de cosa juzgada, tampoco se puede invocar, a su favor, el instituto de la preclusión" (CSJT, sentencia n° 794 del 12/12/94; sentencia n° 785 del 17/10/2003; entre otras).

Sentado lo anterior, debe señalarse que conforme consta del escrito de iniciación de demanda subido a la plataforma SAE la demanda de fecha 7/11/2022 se enderezó en contra de Jorge René Barros y/o cualquier persona que actúe en su representación. Luego, conforme consta en ampliación de demanda de fecha 10/11/2022 la parte actora denunció hecho nuevo, indicando que una persona de apellido Plano realizó gestiones en Edet para la instalación del servicio eléctrico, manifestando este último que lo adquirió del accionado, el Sr. Barros.

En oportunidad de celebrarse la audiencia de fecha 18/4/2023, el Defensor Oficial en lo Civil y del Trabajo de la 1a Nom., Horacio Carbonell, en representación del demandado manifestó que el Sr. Barros vendió la tierra al Sr. Plano en fecha 14/7/2022. Ello se encuentra acreditado conforme boleto de compraventa de fecha 14/7/2017.

En fecha 4/7/2023 se realizó la segunda audiencia de modo semipresencial, en la cual participaron los actores Alberto Tomás Barros y Jorge René Barros, el demandado Benjamín Rolando Barros y los testigos Carlos Alberto Carabajal, Francisco Javier Albarracín y Antonio de Jesús Lazarte.

En fecha 7/7/2023 se confeccionó planilla fiscal y en fecha 18/9/2023 se dictó sentencia.

De la reseña mencionada se advierte que era evidente la necesidad de ordenar la integración de la litis de autos con la citación y traslado al Sr. Marcelo Daniel Plano, cuya intervención como parte codemandada resultaba necesaria, toda vez que, como señaló el Sentenciante, antes del traslado de la demanda ya lo había denunciado el accionante, a lo que se agrega que ello fue reconocido por el demandado al admitir que su parte le transmitió el bien por boleto, que identificó. Se advierte así

que al inaplicar lo establecido por el art. 53 del CPCyC, se ha alterado la estructura esencial del procedimiento, -que afecta la garantía de defensa y las reglas del debido proceso -principios de raigambre constitucional-, al prescindirse en la causa de un trámite sustancial -debida integración de la relación procesal con la parte compradora del inmueble- configurándose una de las hipótesis que prevé el art. 225 del CPCyC como supuestos de nulidad insubsanable, que puede ser declarada de oficio y sin sustanciación, cuando ella es manifiesta.

Así lo ha entendido la Corte Suprema de la provincia, al sostener que "...la omisión de aquellos actos que la ley impone para garantizar los derechos de terceros o que provocan la alteración de la estructura esencial del procedimiento (como sería en el caso, la omisión de dar traslado de la demanda interpuesta en autos, conf. art. 431 procesal) [art. 423 .Ley 6176] constituye un vicio insanable y que la nulidad del acto puede ser declarada de oficio..." (CSJT, sentencia n° 1098 del 20/11/2006).

Asimismo, el Máximo Tribunal Provincial sostuvo que "El dictado de la apertura a prueba sin haberse sustanciado el traslado de la demanda (...) constituye una de las hipótesis de alteración grave de la estructura del proceso por lo que lo acontecido en autos queda aprehendido en uno de los supuestos que el artículo 167, tercer párrafo, prevé como de nulidad insubsanable y, por tal, determinante de ser declarada de oficio, y sin sustanciación, si la nulidad es manifiesta" (CSJT, sentencia n° 604 del 15/8/2003).

En la misma línea, expresó que "Lo analizado evidencia que se ha afectado la estructura esencial del proceso, toda vez que se ha sustanciado el mismo sin estar debidamente constituida la relación procesal, en cuyo caso la nulidad es insubsanable, ya que ni las partes ni el Juez pueden generar un procedimiento esencialmente distinto al establecido por la ley adjetiva (art. 167, 3er. párrafo CPCC), y tal es aquél que se desarrolla sin esta adecuada constitución de la litis" (CSJT, sentencia n° 35 del 12/2/2003).

De modo que, por no haberse cumplido con el recaudo previsto en el art. 53 se configura la nulidad insubsanable y declarable oficiosamente al haberse omitido un acto que la ley impone para garantizar los derechos de terceros y alterado la estructura esencial del procedimiento al no haber sido correctamente integrada la litis.

Por lo expuesto, corresponde declarar de oficio la nulidad de lo actuado con posterioridad a la celebración de la audiencia de fecha 18/4/2023, inclusive de la sentencia de fondo n° 417 de fecha 18 de septiembre de 2023.

Respecto a las costas de la Alzada, atenta a que las alteraciones procedimentales son atribuibles al órgano jurisdiccional, cabe imponerlas por el orden causado -arts. 61 inc. 1 y 62 del CPCyC.

Por lo expuesto, y oída la Sra. Fiscal de Cámara Civil, se

RESUELVE

I).- DECLARAR DE OFICIO LA NULIDAD de lo actuado con posterioridad a la celebración de la audiencia de fecha 18/4/2023, inclusive de la sentencia de fondo n° 417 de fecha 18 de septiembre de 2023.

II).- REMITIR estos autos al Juzgado en lo Civil y Comercial de la IIª Nominación para que disponga la citación del Sr. Marcelo Daniel Plano DNI N° 18.203.106 y sustancie hasta su conclusión el trámite pertinente para el dictado de sentencia útil.

III).- COSTAS, por el orden causado conforme a lo considerado.

HÁGASE SABER.-

Firman digitalmente:

Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba

Dra. María José Posse

ANTE MÍ: Firma digital:

Julio Rodolfo Maihub - Prosecretario

Actuación firmada en fecha 18/12/2023

Certificado digital:
CN=MAIHUB Julio Rodolfo, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20184983622

Certificado digital:
CN=IBÁÑEZ Mirtha Ines, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142255516

Certificado digital:
CN=POSSE Maria Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27130674513

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.