

Expediente: **4730/21**

Carátula: **GOMEZ DIEGO RODRIGO DEL VALLE C/ HERRERA MARCELO JOSE Y OTRA S/ ACCIONES POSESORIAS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA CIVIL Y COMERCIAL N° 3**

Tipo Actuación: **FONDO CON FD**

Fecha Depósito: **03/10/2024 - 00:00**

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

20267227625 - GOMEZ, DIEGO RODRIGO DEL VALLE-ACTOR/A

23278430294 - RIOS, SANDRA ELIZABETH-DEMANDADO/A

90000000000 - HERRERA, MARCELO JOSE-DEMANDADO/A

33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado Civil y Comercial Común N° 3

ACTUACIONES N°: 4730/21



H102335133941

JUICIO:GOMEZ DIEGO RODRIGO DEL VALLE c/ HERRERA MARCELO JOSE Y OTRA s/ ACCIONES POSESORIAS EXPTE N° 4730/21

San Miguel de Tucumán, octubre de 2024

Y VISTOS: los presentes autos: GOMEZ DIEGO RODRIGO DEL VALLE c/ HERRERA MARCELO JOSE Y OTRA s/ ACCIONES POSESORIAS, de los que

RESULTA

En 02/03/23 se presenta Diego Rodrigo del Valle Gómez, DNI n° 25.213.601, con domicilio en calle Delfín Gallo n° 1229 de esta ciudad capital, por medio de su letrado patrocinante, Dr. Pablo Gustavo Montenegro y plantea acción posesoria a fin de recuperar la posesión del inmueble ubicado en Pasaje San Luis n° 350 de la Ciudad de Yerba Buena, en contra de la Sra. Sandra Elizabeth Ríos, DNI n° 25.502.310 y de Marcelo José Herrera, DNI n° 20.580.887, ambos con domicilio en Pasaje San Luis n° 350 de la Ciudad de Yerba Buena.

Relata que los hechos sucedieron del siguiente modo: Que en fecha 19/02/2018 compró a la Sra. Sandra Elizabeth Ríos y a su marido Marcelo José Herrera el terreno objeto de esta litis. El mismo está ubicado en Pasaje San Luis n° 350 de la Ciudad de Yerba Buena.

Manifiesta que el terreno que adquirió es una porción de la mayor extensión de los vendedores, los cuales viven en el terreno colindante al de él.

Que las medidas de su terreno son: 9 metros de frente y contrafrente por 35 metros de fondo lado Oeste y 33,5 metros de fondo lado este. Linda al Norte con pasaje San Luis, al Sur con calle Pública 24 de marzo (camino de Sirga), al Este con la Sra. Marina Sabina Véliz y al Oeste con la fracción de terreno en donde habitan la Sra. Ríos y toda su familia.

A dicha operación la instrumentaron mediante cesión posesoria, la cual tiene las firmas certificadas en Escribanía n° 59 perteneciente a la Escribana Alejandra Naufe Romano Norri.

Que del mencionado instrumento abonó el impuesto de sellos como corresponde. Que inmediatamente tomó posesión del inmueble y comenzó a limpiar el mismo, ya que estaba con mucha maleza.

Que con el correr del tiempo y cuando su situación económica se lo permitió, construyó un muro del lado del frente del mismo (frente sur), sobre Pasaje San Luis y también en el contrafrente sobre Camino de Sirga.

Que todas las construcciones realizadas fueron consensuadas con la demandada, Sra. Ríos. Que siempre concurrió a limpiar el terreno y nunca tuvo problemas con la demandada ni con nadie de su familia.

Pero en fecha 10/06/21, fue con albañiles para colocar una puerta de entrada en su propiedad sobre el muro que da al Camino de Sirga y cuando el albañil quiso comenzar a colocar la puerta, del interior de la casa de la Sra. Ríos salieron sus hijos y una persona que dijo ser inquilino de ella y no dejaron trabajar a su albañil diciendo que la Sra. Ríos había ordenado que no los dejaran hacer nada.

Posteriormente a ello llegó un móvil policial y se trasladaron a la comisaría de Barrio Marti Coll para radicar la correspondiente denuncia policial.

Explica que se encuentra imposibilitado por la demandada y su familia de poder construir en el terreno que ellos mismos le vendieron, debido a un impedimento por parte de ella y siente temor de volver a intentar realizar ese acto que por derecho le corresponde a fin de poder estar tranquilo y en paz.

Es por ello que recurre a este proceso a fin de poder recuperar la posesión pública y pacífica que detentaba hasta el momento de ser impedido de ello por parte de los demandados.

Indica pruebas que ofrece.

En 09/10/23 contesta demanda Sandra Elizabeth Ríos, DNI n° 25.502.310 con el patrocinio de la Dra. Griselda Tonetti, solicitando el rechazo de la acción intentada, con expresa imposición de costas a la contraria.

Efectúa negativas generales y particulares e indica que la verdad de los hechos fue la siguiente: De la propia demanda presentada por el accionante y su orfandad probatoria surge claro lo difuso y carente de sustento tanto fáctico como jurídico de sus pretensiones.

Manifiesta que el actor nunca tuvo en posesión o tenencia del inmueble cuya devolución mal podría solicitar, por lo que impugna la posesión que el mismo esgrime y su calidad de legitimado activo para esta acción.

Relata que posee con ánimo de dueña, de buena fe desde el año 1994, en forma continua, pública y pacífica el inmueble ubicado en Pasaje San Luis n° 350 de la ciudad de Yerba Buena, Padrón Inmobiliario n° 775236 cuya superficie total es de 615 m2.

Que el terreno donde tiene construida su casa, fue adquirido el día 11/07/1994, por el Sr. Marcelo Herrera, del Sr. Carlo N. J. Marti Coll, quien vendió como apoderado de "Los Sauces SRL" un lote de terreno ubicado sobre calle San Luis, entre calles Zavalía y Romano y que linda al Norte con pasaje San Luis, al Sud con calle de Servicio de Canal Yerba Buena, al Oeste con Lote de Víctor

Véliz y al este con Lote de Marina Sabina Véliz.

Que en el acto de la compra de terreno, conjuntamente con el Sr. Herrera, posteriormente su esposo, entraron en posesión del lote en toda su extensión, configurando una superficie total de 615 m².

Que durante esos 29 años habita el inmueble a título de dueña y jamás tuvo alguna discusión acerca del derecho de propiedad sobre su vivienda y su terreno en toda su extensión.

Inmediatamente de realizada la compra y toma de posesión de todo el lote en el año 94, esa parte realizó actos posesorios con animus domini de envergadura, como el cerramiento de todo el perímetro del inmueble, primero con alambre el que luego fue reparado y posteriormente de mampostería, sumado a la construcción de su casa. Inmueble en el que nacieron sus dos hijos, Matías Ezequiel Herrera Ríos, nacido en el año 1991 y Giuliana Herrera Ríos nacida en el año 2002, quienes vivieron y viven junto a ella hasta la fecha.

Que en el año 2015 quedó bajo la exclusiva y única posesión del inmueble en toda su extensión conformada por sus 615 metros totales, esta circunstancia fue consentida por el Sr. Herrera, a partir del abandono de hogar (adjunta constancia policial) y luego de haber sido víctima de innumerables amenazas y situaciones de violencia de género contra su persona de su parte, logró iniciar el divorcio en el año 2016 según consta en cédula de notificación de fecha 06/11/2017.

Es decir, luego de la separación con el Sr. Herrera éste renunció a todo derecho de posesión sobre su inmueble y fue ella quien continuó afrontando el pago exclusivo de contribuciones, impuestos y servicios que gravan el inmueble. Como así también, las reparaciones, el mantenimiento y la limpieza del inmueble y todo su jardín.

En Junio del año 2019, por situaciones de inseguridad y a fin de proteger a sus hijos y custodiar su propiedad, fue que comenzó la obra de levantamiento de la tapia de mampostería sobre todo el perímetro de su terreno, que antes había cercado con alambres. Que dicha construcción fue contratada exclusivamente por ella, puesto que además de comprar materiales, pagó la mano de obra.

Manifiesta que nunca cedió sus derechos posesorios sobre el inmueble descripto total ni parcialmente, tampoco celebró contrato alguno con el Sr. Gómez ni con nadie, respecto al inmueble de su propiedad. Asimismo, el contrato de Cesión Posesoria cuya firma pretende atribuirle el actor (la que impugna y desconoce su validez), tampoco constituye prueba alguna del hecho de la posesión, que sólo se adquiere mediante la entrega efectiva de la cosa, tradición que jamás tuvo lugar.

Resalta que desde el año 2015, estuvo en pareja con el Sr. Alberto Antonio Fernández, DNI n° 7.628.555, relación que se extendió hasta el 2020.

La importancia en la mención de la relación de pareja adquiere especial interés en esta causa, dado que el Sr. Fernández mantuvo y actualmente mantiene una amistad, no sólo con el actor, sino también con su padre, el Dr. Dardo Gómez.

Asimismo, como puede advertirse en el escrito de demanda, el actor ofrece como testigo al Sr. Alberto Antonio Fernández. Sumado todo ello a otras circunstancias relevantes:

1- Al momento de realizar el levantamiento de la tapia perimetral de su terreno en el año 2019, el Sr. Fernández, su pareja en ese momento, fue quien la acompañó en el control de la obra, se encargaba de dirigir al albañil y recibir los materiales para continuar el trabajo. En ocasión de

realizar esas tareas, era visitado frecuentemente por amigos, entre los que se encuentra el Sr. Gómez, con los que charlaba en la vereda.

2- En el año 2021, ya sin ninguna relación con el Sr. Fernández y ante su difícil estado de salud, decide llamarlo y contarle que debía ser sometida a una cirugía de rodillas para el día 10/06/21.

Manifiesta expresamente que la alusión a dicha circunstancia no intenta de modo alguno involucrar en el ilícito al Sr. Fernández, por el contrario, sí hacer notar que el Sr. Gómez tomó conocimiento a través de su amigo Fernández, de su ausencia en el domicilio y fue precisamente en el momento en el que se encontraba en el quirófano, que el Sr. Gómez fue decididamente a ingresar por la fuerza a su inmueble, destruyendo parte de la pared perimetral, creyendo que no habría nadie en el mismo, cuando vio salir a los hijos de la actora los amenazó y agredió violentamente, hasta que tomó intervención la policía, la cual fue llamada por su hijo.

Con posterioridad, habiendo sido dada de alta, solicitó ante el Juzgado de paz de Yerba Buena, en fecha 16/06/21 una medida de amparo, denunciando lo ocurrido el día 10/06/21 en su domicilio y tal como se encuentra claramente plasmado en sentencia de fecha 29/07/21, emitida por la Jueza Josefina María Penna, perteneciente al Juzgado de Paz de Yerba Buena, en los autos caratulados "Gómez Diego Rodrigo del Valle c/ Ríos Sandra Elizabeth y otros S/ Amparo a la simple tenencia", se comprueba absolutamente todo lo sostenido por esa parte y se da lugar al amparo a la simple tenencia a su favor, posteriormente tomó intervención en Poder Judicial a través del Juzgado en Documentos y Locaciones de la VIII Nom. y en los autos "Gómez Diego Rodrigo del Valle c/ Ríos Sandra Elizabeth y otros s/ amparo a la simple tenencia" Expte n° 3996/21, se dicta sentencia de fecha 01/11/21, la que a través de sus considerandos se reproduce fielmente todo lo acontecido y se resuelve aprobar lo actuado y resuelto por la Sra. Juez de Paz titular a cargo del Juzgado de Paz de Yerba Buena, en los autos caratulados antes referenciados.

En conclusión, manifiesta que adquirió legítimamente el inmueble sobre el que ejerció desde el año 1994, en forma pública, pacífica, de manera continua el poder de hecho sobre el mismo en toda su extensión, comportándose como dueña, ejecutando actos propios de dicha condición, como lo constituye la construcción de una casa, el cercamiento perimetral primero de alambre y luego de mampostería que fue absolutamente contratado por ella y costado con sus recursos económicos. Asimismo, es quien paga los servicios, contribuciones y gravámenes y fue precisamente ella quien defendió la posesión, frente al ataque de un tercero en fecha 10/06/21, el Sr. Gómez Diego Rodrigo del Valle quien nunca tuvo una relación de poder con el inmueble de su propiedad ubicado en Pasaje San Luis n° 340 de la Ciudad de Yerba Buena. Quien nunca fue poseedor ni tenedor, por lo tanto no puede iniciar una demanda por carecer de legitimación para obrar art. 2245 CCyC, dado que no se encuentra habilitado por la ley para asumir tales calidades con referencia a la concreta materia sobre la cual versa el proceso.

Indica derecho en que se basa y prueba que ofrece.

En 11/10/23 se llevó a cabo la primera audiencia a la que comparecieron el Sr. Diego Rodrigo del Valle Gómez, DNI 25.213.601, con el Dr. Pablo Gustavo Montenegro, DNI 26.722.762, la Sra. Sandra Elizabeth Ríos, DNI 25.502.310 con la Dra. Griselda Tonetti, DNI 27.843.029. El Sr. Marcelo José Herrera, no compareció a la audiencia. En la misma se apersonó la demandada, constituyó domicilio digital, contestó demanda y ofreció prueba documental. Se tuvo por apersonada y por constituido domicilio digital a la Sra. Sandra Elizabeth Ríos con el patrocinio letrado de la Dra. Griselda Tonetti, se le tuvo por contestada demanda y ofrecida prueba documental de la que se corrió traslado a la parte actora, quien se expidió al respecto.

Luego se abrió la causa a pruebas. Las partes ofrecieron las propias que fueron proveídas del siguiente modo:

- de la actora:

1) Documental - Constancias de autos: admitida.

2) Inspección Ocular - 3): Informe vecinal: ambas admitidas. Producida en 13/11/23.

4) Testimonial: en la que se cita a declarar a los siguientes testigos: José Santos Vera producida en audiencia de fecha 28/02/24. La demandada tacha al testigo en cuanto a sus dichos por resultar contradictorios en cuanto a si hizo o no la pared, por cuanto en un momento dijo haber hecho una pared y luego dijo que no la hizo. Entiende que es una contradicción. Manifiesta que se trata de un testigo que está direccionado, resultando con claridad su falta de espontaneidad o especulación cuando responde. Corrido el traslado de la tacha al actor, solicita no se haga lugar a la misma por cuanto carece de fundamentos fácticos y jurídicos, respecto a los fundamentos de la tacha efectuada solamente en sus dichos. Expone que el testigo no se arrepintió, sino que no la hizo a la pared porque consiguió otro trabajo y por eso no la pudo hacer. El testigo, dice, fue claro, preciso, contestó correctamente y de manera rápida a las preguntas que le fueron formuladas. Ubica al Sr. Gómez en el lugar, y en el tiempo (año 2019). Por tanto la declaración del testigo debe ser válida. Se reserva para definitiva este planteo.

Testigo Antonio Alberto Fernández, producida en 28/02/24. Testigo tachado por la demandada en su persona en virtud de la relación íntima del vínculo que tenía con la Sra. Sandra Ríos lo que tiñe absolutamente el valor de su testimonial, por lo que considera que todos sus dichos son parciales, Por otro lado, considera que el mismo es un testigo de oídas, porque siempre habla de acompañar, "que se lo dijeron", "que se lo contaron", por lo que la impugna. Corrido el traslado el actor contesta haciendo referencia que el CPCCT al exigir la pregunta de las generales de la ley, prohíbe si fue pareja o no fue pareja de las partes por lo que no puede teñir de parcial en su declaración. Que el hecho que haya tenido una relación sentimental con la demandada no puede de ninguna manera inducir a que puede ser parcial a favor de uno o en contra del otro. Por lo tanto, con respecto a su persona es totalmente válido el testimonio del testigo. Respecto de la tacha en sus dichos, el testigo fue muy claro con respecto al conocimiento directo que tuvo respecto de esta situación, en ningún momento dijo "me dijeron"; dijo que él fue a la escribanía a acompañarlos. Manifestó que recibió dinero. Por tanto el testigo sabe por sí mismo de la operación que se realizó. Que él sabía muy bien, al tener una relación sentimental con la Sra. Ríos, que la misma sabía y comprendía muy bien de qué se trataba lo que estaba haciendo. Que como pareja de la Sra. Ríos, si él hubiera sabido que la misma no entendía el acto que estaba realizando, le hubiera explicado que eso que ella estaba firmando no era lo que ella se imaginaba sino otra cosa. Por eso el testigo lo ubica al Sr. Gómez en tiempo y espacio. En tiempo hace referencia a unos años atrás y en espacio lo ubica al Sr. en el terreno, dice que el Sr. cortaba el pasto y que luego se realizó la construcción de las paredes y que los costos de esa construcción fueron costeados por ambas partes. Obviamente que al ser pareja de una de las partes, sabe muy bien de la situación. Manifiesta que su testimonio es muy importante. Queda para resolverse en definitiva.

5) Reconocimiento de los demandados Ríos y Herrera: admitida parcialmente. Se manifestó que no es necesario el reconocimiento del contrato de cesión certificado por Escribano Público por tratarse de un instrumento público. Sí admitió el reconocimiento de la captura de chat entre las partes ofrecida como prueba. Producida en 28/02/2024 en la que el actor solicita informes a las tres Compañías de telefonía que existen en Tucumán para que indique a quién pertenecía la línea telefónica para que digan a quién pertenecía el número ofrecido por el actor en su prueba

documental al momento de ofrecer demanda en el año 2019, 2020 y 2021. Contestado en 01/03/24 por Telecom Argentina.

- de la demandada:

1) Documental - Constancias de autos: admitida.

2) Informativa: admitida. Se dispuso el libramiento de oficios en los términos solicitados a Rentas de la Provincia, producido en 23/10/23; SAT, producido en 03/11/23; EDET, producido en 30/10/23; GASNOR, producido en 23/10/23; al Hospital Centro de Salud, producido en 23/10/23; al Juzgado de Paz de Yerba Buena, producido en 31/10/23 y al Juzgado en Documentos y Locaciones de la Villa. Nominación, producido, autos que en este acto tengo a la vista.

3) Testimonial: admitida. Los testigos propuestos fueron:

-José Luis Olivar, producida en audiencia de fecha 28/02/24.

-Raul López, producida en audiencia de fecha 28/02/24. El letrado de la demandada formula tacha en los dichos del testigo por incurrir en contradicciones, diciendo que trabajó entre el 2010 y 2015, y luego recuerda que continuó trabajando, se le induce qué es lo que tiene que decir. Dice que lo hizo en el 2019, la pandemia empezó en el 2020, no coincide en cuanto al tiempo. Por último, el relato del Sr. a pesar de ser contradictorio y poco serio, no aporta en nada, que haya construido por encargo de la Sra. no significa que el Sr. Gómez no tomó participación. Por ello considera que no debe ser tomado para su resolución. Por último, él manifiesta que había un solo ingreso cuando todos los testigos que han depuesto indican que no había nada que impida el ingreso, sino ningún objeto que delimite el ingreso. Por ello lo tacha por sus contradicciones debiendo ser dejado a lado su testimonio. Corrido el traslado, la letrada de la demandada, indica que el testigo establece esas dos fechas porque recién estaba iniciando su relato, para indicar desde cuándo la conoce por lo que considera que la contradicción de la que habla la contraparte no se produce. Queda reservado para definitiva.

-Bárbara Mirabal, producida en audiencia de fecha 28/02/24. El letrado del actor formula tacha en la persona y en los dichos de la testigo. En su persona por ser evidente que es un testigo que tiene cierta vinculación y amistad con la hija de la demandada, Sra. Ríos. lo cual hace que de alguna manera esté vinculada con la Sra Ríos y su familia por lo tanto su deposición es teñida de cierto favoritismo y respecto de sus dichos en primer lugar porque la deposición de la testigo no contribuye ni colabora de ninguna manera a demostrar la posición propuesta por la parte demandada. Por otro lado la testigo dice "ellos me dijeron" por lo tanto, al ir muy poco y su cliente al no vivir en el lugar probablemente no se hayan cruzado por ese motivo. No contesta por los hechos directos y conocidos por ella misma por lo tanto tacha también en sus dichos y solicita que no sea valorado su testimonio al momento de valorar las pruebas. Corrido el traslado a la demandada quien manifiesta respecto de su persona, que el hecho de ser conocida y compañera de la hija no son razones para teñir su testimonio de parcialidad. Que hay coherencia y el testimonio de ella da cuenta de alguien que de vez en cuando pasa por un lugar a buscar a un compañero de colegio, por ello entiende que ni siquiera tiene una relación de amistad, y agrega que su compañera de colegio (hija de la demandada) no vive ya en la provincia por ello ya no pasa tanto por su casa y su conocimiento ya es por charlas y con respecto a sus dichos es coherente con respecto a todo lo que se viene relatando y lo que se relató en la contestación de la demanda y las pruebas aportadas. Se reserva para definitiva.

4) Reconocimiento Judicial por Inspección Ocular: se acumuló esta prueba a la del Actor 2.

En 07/11/23 se le tiene por incontestada demanda al Sr. Marcelo José Herrera.

En 09/04/24 presenta alegatos el actor y en 30/04/24 presenta alegatos la demandada.

En 05/08/24 se practica planilla fiscal, la cual es abonada por el actor en 14/08/24 y en 16/08/24 por la demandada.

En 19/08/24 quedan los presentes autos en condiciones de dictarse sentencia definitiva.

CONSIDERANDO

Que en estos autos se presenta el Sr. Diego Rodrigo del Valle Gómez, DNI n° 25.213.601 y plantea acción posesoria a fin de recuperar la posesión del inmueble ubicado en Pasaje San Luis n° 350 de la Ciudad de Yerba Buena, en contra de la Sra. Sandra Elizabeth Ríos, DNI n° 25.502.310 y de Marcelo José Herrera, DNI n° 20.580.887.

Preliminarmente, me referiré a las tachas de los testigos deducidas por las partes:

Respecto del testigo José Santos Vera es tachado por la demandada en cuanto a sus dichos por resultar contradictorios en cuanto a si hizo o no la pared.

Asimismo, el testigo Raúl López, ofrecido por la demandada, es tachado también en cuanto a sus dichos, por incurrir según ella en contradicciones al no saber si construyó la pared en el año 2019 o 2020.

Luego del análisis de las declaraciones testimoniales mencionadas, puede decirse que, contrariamente a lo sostenido por las partes, los testimonios prestados por los testigos tachados lucen coherentes, y no hay en ellos signos de parcialidad. Asimismo las partes no ofrecieron pruebas de las tachas efectuadas, por lo que, analizando las demás pruebas y atendiendo a la declaración de los testigos, entiendo que los mismos lo han hecho con veracidad y seriedad, por lo que no haré lugar a las tachas interpuestas.

Ahora corresponde me refiera a la tacha del testigo Antonio Alberto Fernández, quien fue tachado en su persona y en sus dichos por haber sido pareja de la demandada.

Tengo presente que las tachas son las causas que, dirigidas a los testigos, invalidan o disminuyen el valor de sus declaraciones, que las partes hacen presente al Juez para que las aprecie al sentenciar. En el caso, corresponde rechazar la tacha desde que no se advierte que la declaración del testigo se halle turbada o direccionada por haber sido pareja de la demandada durante un período. Asimismo, advierto que es un testigo que puede válidamente declarar puesto que no se halla exceptuado de la obligación de hacerlo dentro de lo que indica el art. 376 CPCCT y a su vez, encontrándose habilitado para ello conforme lo normado por el art. 367 CPCCT. Por lo expuesto, no haré lugar a la tacha de testigo interpuesta por la demandada.

Por último corresponde me refiera a la tacha interpuesta por el actor en contra de la testigo Bárbara Mirabal, quien es tachada en su persona y en sus dichos.

Al respecto entiendo que la mera circunstancia de existir una cercanía o amistad entre la testigo y la hija de la demandada no enerva por sí misma el valor de sus declaraciones, sino sólo obliga a apreciar las mismas con mayor prudencia y estrictez.

Así se ha dicho que: "la vecindad o la amistad de los testigos con la parte, no constituye por sí solo causal de descalificación de la prueba testimonial en la medida en que no se haya alegado ni probado acerca de esa aducida inidoneidad". (Palacio-Alvarado Velloso, Código Procesal t 8 p 396)"

(in re "Gana Gladys Liliana c/Hipermercado Libertad SA s/daños y perjuicios" del 06-04-2005). En consecuencia, las tachas contra esta testigo se rechaza.

Resueltas las incidencias previas, corresponde ahora me refiera al fondo del asunto.

Sabido es que uno de los efectos jurídicos de la posesión es el de otorgar a los poseedores el derecho de defenderla, independientemente de que repose o no, en un derecho, y aún contra el titular de un derecho que pretenda recobrar su ejercicio pleno por sí mismo. Ello como modo de mantener la paz social, evitando la violencia privada que desencadena la justicia por mano propia. Esa defensa se realiza a través de las genéricamente denominadas acciones o remedios posesorios (Alberto J. Bueres- Elena I. Highton, "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial" Tomo 5ª Ed. Hamurabi, Buenos Aires 2004, Pág. 346).

El artículo 2238 del C.C.y C.N., establece que "las acciones posesorias según haya turbación o desapoderamiento, tienen por finalidad mantener o recuperar el objeto sobre el que se tiene una relación de poder. Se otorgan ante actos materiales producidos o de inminente producción, ejecutados con intención de tomar la posesión, contra la voluntad del poseedor o tenedor. Hay turbación cuando de los actos no resulta una exclusión absoluta del poseedor o del tenedor. Hay desapoderamiento cuando los actos tienen el efecto de excluir absolutamente al poseedor o al tenedor. La acción es posesoria si los hechos causan por su naturaleza el desapoderamiento o la turbación de la posesión, aunque el demandado pretenda que no impugna la posesión del actor..."

Asimismo, tengo en consideración lo que respecto de la acción de despojo tiene dicho el art. Art. 2241 del CCyCN: "Corresponde la acción de despojo para recuperar la tenencia o la posesión a todo tenedor o poseedor sobre una cosa o una universalidad de hecho, aunque sea vicioso, contra el despojante, sus herederos y sucesores particulares de mala fe, cuando de los actos resulte el desapoderamiento."

Es importante recordar que conforme lo dispone el Art. 2270 CCyCN en las acciones posesorias es inútil la prueba del derecho real, más el juez puede examinar los títulos para apreciar la naturaleza, extensión y eficacia de la posesión.

En consecuencia, como el hecho fundamental a acreditar está dado porque el actor se encontraba en posesión o tenencia de la cosa y fue despojado de la misma, la prueba que versa sobre cuestiones ajenas a esos extremos, o sobre el fondo de la relación jurídica, resulta inadmisibile... Como refiere López de Zavalía: "El posesorio no debe decidirse en base a elementos propios del petitorio. En el posesorio, la cuestión se circunscribe a la posesión, sin interesar que ella sea legítima o ilegítima. Por ello, lo que interesa es "el último estado de la posesión" al producirse el acto que el actor invoca como atentado. Si el actor disfrutaba de ese "último estado", es decir, si tenía la llamada "posesión actual" su acción prosperará, si lo disfrutaba el demandado, la acción será rechazada. Deberá tenerse presente, en su caso, los requisitos de anualidad, y de ausencia de vicios () Puede ocurrir que el último estado sea dudoso, como, si, por ejemplo, en un terreno sin cercar, dos personas hubieran realizado actos posesorios, tomando luego, una de ellas la iniciativa de cercarlo lo que la otra conceptúa como atentado. En ese caso, el pronunciamiento será a favor del que "probare una posesión más antigua". Hasta allí el juez se habrá manejado con elementos puramente posesorios ()" (cfr. Fernando J. López de Zavalía, "Derechos Reales, Tomo 2" Ed. Zavalía, Buenos Aires 1989, pág.434/435)CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - CONCEPCION - Sala Unica BARRIONUEVO JUAN FERNANDO Vs. PLAZA DANTE CLAUDIO S/ ACCIONES POSESORIAS Nro. Expte: 550/19 Nro. Sent: 10 Fecha Sentencia 08/02/2024.

El Art. 1928 del CCyCN dispone que "constituyen actos posesorios sobre la cosa los siguientes: su cultura, percepción de frutos, amojonamiento o impresión de signos materiales, mejora, exclusión de

terceros, y en general, su apoderamiento por cualquier modo que se obtenga"

En consecuencia, en primer lugar corresponde determinar si se encuentra acreditada la posesión de la actora en el período denunciado (10/06/21), y su posterior despojo por parte de los demandados.

De las pruebas obrantes en autos, no surge que el actor hubiera tenido en ningún momento la posesión del inmueble en cuestión, por el contrario, abundan las pruebas de que la demandada poseía el bien desde el año 1994.

Es real que existe una cesión posesoria de fecha 19/02/2018 en la que el Sr. Marcelo José Herrera (supuestamente el marido de la Sra. Ríos) cede y transfiere a favor del comprador, Diego Rodrigo del Valle Gómez un inmueble que es parte de una mayor extensión ubicado en yerba buena, sobre Pasaje San Luis 350.

Sin embargo no se ha probado que al mismo se le hubiera otorgado la posesión del bien que se identifica (inclusive en la cláusula tercera únicamente se menciona que la misma se "hará entrega") y existen sobradas pruebas de que la demandada poseyó el mismo desde que lo adquirió hasta el día de la presentación de demanda. Es decir que tal instrumento no resulta idóneo para acreditar la posesión, que debe constar en actos materiales sobre el inmueble.

De las pruebas adjuntadas por la demandada con su contestación de demanda, se advierte un abundante caudal probatorio que demuestra que la demandada poseyó la vivienda durante todo este tiempo. Me remito a las pruebas referidas por cuestiones de brevedad y destaco en particular las siguientes:

Nacimiento de su hijo Matías Exequiel Herrera Ríos en el año 1999, acta en la que se denuncia el domicilio de San Luis n° 350.

Acta de nacimiento de su hija Giuliana Herrera Ríos, de fecha 18/03/2003.

Cédula de Notificación Juez de Paz de fecha 06/11/2017 en la que se notifica el divorcio en el domicilio objeto de autos en fecha 31/10/2017 de los Sres Sandra Elizabeth Ríos y Marcelo José Herrera.

Informe Socio Ambiental producido por la Policía de Tucumán - Comisaría de Marti Coll en fecha 10/08/2015 en la que se certifica que la ciudadana Ríos Sandra Elizabeth reside en el domicilio de calle San Luis n° 350.

Copia de sentencia de fecha 29/07/21 en la que se resuelve un amparo a la simple tenencia iniciado por Gómez Diego Rodrigo del Valle en contra de la demandada el que se encuentra acumulado por idéntica acción iniciada por la demandada en contra del actor, la cual no hace lugar a lo solicitado por el Sr. Gómez Diego y sí hacer lugar a lo solicitado por la Sra Ríos -ver fs. 37/38 de los autos "Gomez Diego Rodrigo del Valle c/ Ríos Sandra Elizabeth y otro s/ amparo a la simple tenencia"-.

Dicha resolución se encuentra aprobada por sentencia de fecha 01/011/2021 dictada en los autos "Gómez Diego Rodrigo del Valle c/ Ríos Sandra Elizabeth s/ amparo a la simple y tenencia" el que tramitó por ante el Juzgado Civil en Documentos y Locaciones de la VIII Nom. a los que me remito a su lectura en honra a la brevedad, pero aclarando que son argumentos con los que coincido -ver fs. 46/47 de los autos caratulados "Gomez Diego Rodrigo del Valle c/ Ríos Sandra Elizabeth y otro s/ amparo a la simple tenencia"-.

Adjunta asimismo la demandada boletas, recibos y facturas de diferentes años que van desde 1994 en adelante, todas a nombre de ella o de su ex marido, Sr. Herrera.

Por último, de las pruebas producidas en autos, destaco las siguientes:

Inspección Ocular n° 2 producida por el actor que se acumuló a la prueba n° 4 de la demandada - Informe vecinal-. Producida en 13/11/23 de la que surge lo que a continuación se transcribe: "... Nos recibe la Sra. Ríos Sandra, quien manifiesta ser la propietaria.- Propiedad en calle San Luis con numeración a la vista 350.- Se observa un terreno de 20 m. de frente aprox y 35 m. de fondo aprox. con una única entrada por el frente hacia la vivienda. Tapia en el frente y tela metálica del otro lado. No se observa división en el terreno. En el fondo se observa una tapia con un portón como único acceso a la propiedad.- La propiedad se encuentra construida sobre una parte del terreno con una medida de 200 m2 cubiertos.- No se observan vestigios de división en el terreno y sobre una parte del terreno se observa un contrapiso, el que manifiesta la Sra. Ríos haber construido hace un año aproximadamente. Se constató un único ingreso tanto de frente como de fondo a la propiedad de la Sra., solo por estos lados en el ingreso formando parte del jardín... Siendo las 10:44 me constituyo en el Pje. San Luis 365, ante reiterados llamados no soy atendido por persona alguna. Me constituyo en Pje. San Luis 345 soy atendido por la Sra. Laura Dionicio, propietaria de hace muchos años, a la pregunta si lo conoce al Sr. Gómez Diego manifiesta no conocerlo, no haberlo visto. Sólo de la propiedad del n° 350 conoce a la Sra. Ríos y el ex esposo y los hijos. Sólo vio hacer trabajos en la propiedad a un albañil... Me constituyo en Pje. San Luis 348 soy atendido por el propietario desde el año 2005, Sr. Héctor Rodolfo Véliz, quien ante la pregunta si conoce al Sr. Gómez Diego manifiesta no conocerlo, no tener idea quién es, no lo reconoce como vecino de la zona... Me constituyo en Pje. San Luis 330, soy atendido por la Sra. Véliz Silvia Marino, nacida y criada en la zona según lo manifestó. Manifiesta ante la pregunta si conoce al Sr. Gómez Diego, no conocerlo, no haber escuchado su nombre como vecino, manifiesta conocer que la Sra. Riso siempre residió en el 350 de este pasaje. Manifiesta el Sr. Véliz que en algún momento la Sra. Ríos le presentó primero a un hombre y luego a una mujer como los futuros nuevos vecinos pero no recuerda nombres ni apellidos y no recuerda si se lo dijo la Sra. Ríos. Sí recuerda que a ambos el Sr. Véliz pidió permiso para conservar su aire acondicionado ya que la carcasa del mismo da sobre el terreno que ocuparían estas personas según lo dicho por la Sra. Ríos."

Prueba n° 5 de Reconocimiento de los demandados Ríos y Herrera: admitida parcialmente. Se admitió el reconocimiento de la captura de chat entre las partes ofrecida como prueba. Se realizó el día 28/02/2024. La Sra. Ríos manifiesta que no reconoce los instrumentos que se le exhiben. Por ello el actor solicita informes a las tres cías. de telefonía que existen en Tucumán para que indique a quién pertenecía la línea telefónica, para que digan a quién pertenecía el número ofrecido por el actor en su prueba documental al momento de ofrecer demanda en el año 2019, 2020, 2021. En 01/03/24 Telecom Argentina contesta que el 31/07/20 tiene fecha de alta a nombre de Matías Exequiel Herrera Ríos con dirección camino de Sirga Km. 2 5 350, Tucumán hasta el 21/02/22, es decir, el número no corresponde a la persona de la demandada.

De las pruebas ofrecidas por la demandada destaco las siguientes: n° 2 Informativa: en la que se dispuso el libramiento de oficios en los términos solicitados a Rentas de la Provincia, producido en 23/10/23 en el que se informó lo siguiente: "...este Organismo informa que el Padrón N° 775236 registra como contribuyente del impuesto inmobiliario al Sr. Herrera Marcelo José."

Oficio a SAT, producido en 03/11/23 en el que se informa que como contribuyente del inmueble figura el Sr. Marti Coll Carlos Nicolás.

Oficio remitido a EDET, producido 26/02/24 contesta que "Según los registros de nuestro sistema de Gestión Comercial, el suministro eléctrico identificado con el n° 394.876, instalado en el domicilio de calle San Luis n° 350 de la ciudad de Yerba Buena, posee titularidad de la Sra. Sandra Elizabeth Ríos, DNI n° 25.502.310 y no registra deuda exigible el día de la fecha".

Oficio a GASNOR, producido en 14/11/23 contesta lo siguiente: "Atento a lo solicitado, cumplimos en informarle que, de acuerdo con nuestros registros, el servicio correspondiente al inmueble ubicado en calle San Luis n° 350 - Yerba Buena, figura como único titular el Sra. Ríos, Sandra Elizabeth, D.N.I. N° 25.502.310, desde la firma de la Solicitud de Gas para la colocación del medidor por primera vez en el domicilio el día 23/07/2018..."

Prueba n° 3 Testimonial en la que los testigos manifestaron lo siguiente:

Testigo José Luis Olivar, producida en audiencia de fecha 28/02/24. Manifiesta que trabajaba junto al Sr. Herrera desde el 2007 hasta el 2010. Ellos vivían en la San Luis 350. El terreno era grande y había una casa. Al tiempo, cuando pasó por ahí vio que estaba tapiada, más o menos en el tiempo de la pandemia, la tapia es de ladrillos. Tiene el portón y todo tapia de ladrillo. Que pasaba por ahí casi todos los días y siempre veía cómo construían la tapia. Indica que vio a la ex mujer de Marcelo con los albañiles, calcula que era en la época de la pandemia. Después del 2011 lo vio al Sr. Herrera instalando líneas de teléfono. El Sr. Herrera se separó y le comentó que la casa quedaba para su Sra. y para sus hijos. No sabe si vendieron parte de la propiedad.

Testigo Raul López quien manifiesta que él cortaba el pasto a la Sra. Ríos desde el 2010 hasta el 2015. Indica que la propiedad no estaba cerrada, era todo alambrado. Manifiesta que él fue quien le construyó la tapia de los dos frentes en la época de la pandemia. La Sra. Sandra pedía los materiales y todo eso. La persona que le daba las directivas para hacer la tapia era Doña Sandra y también ella le pagaba. El ingreso al inmueble era uno solo. Todo era una tapia para un solo inmueble. En el inmueble habitaba la Sra. Ríos, su hija y su hijo.

Testigo Bárbara Mirabal, producida en audiencia de fecha 28/02/24, indica que la Sra Ríos tiene una casa que tiene dos puertas sobre la calle San Luis, una puerta mira hacia el camino de sirga y la otra sobre la calle San Luis, tiene un patio grande y la casa está puesta hacia un costado. Ahí vive la Sra. Ríos, Giuliana (la hija que es su amiga) y su otro hijo. La Sra. vive ahí desde que la conoce. No sabe si expresó su voluntad de vender el inmueble. Antes tenía una reja tipo de tela metálica y con el tiempo por un tema de seguridad hicieron la tapia. La tapia la hicieron cree que en el tiempo de pandemia. Siempre fue un solo terreno. Pero indica que ella nunca llegó a ver la tapia desde adentro. Cuando ella era más chica estaba con el alambre pero en época de pandemia ellos tapiaron por un tema de seguridad. Tenía desde siempre una puerta desde atrás en la que ingresa un solo auto y adelante una puerta por la que ingresa un solo auto y una puerta aparte para las personas.

De todo lo expuesto, concluyo que no existen en autos pruebas concretas y contundentes que den verosimilitud a la posesión invocada por el actor, en consecuencia la acción no puede prosperar.

Respecto del contrato de cesión de acciones posesorias deberá ocurrir el actor por la vía y forma que corresponda a los fines de solicitar su cumplimiento, de corresponder.

Que las costas de la presente acción se imponen al actor conforme al principio objetivo de derrota (art. 61 CPCCT).

Encontrándose el presente caso encuadrado en lo dispuesto en el inc. 3 del art. 39 de la ley 5480 no corresponde en esta resolución regular honorarios.

Por ello,

RESUELVO

I.- NO HACER LUGAR al planteo de TACHA efectuado por la demandada respecto del testigo José Santos Vera, atento lo considerado.

II.- NO HACER LUGAR al planteo de TACHA interpuesto por la actora respecto del testigo Raúl López conforme lo manifestado precedentemente.

III.- NO HACER LUGAR al planteo de TACHA interpuesto por la demandada en contra del testigo Alberto Fernández, conforme lo considerado.

IV.- NO HACER LUGAR al planteo de TACHA interpuesto por el actor en contra de la testigo Bárbara Mirabal, conforme a lo manifestado en los considerandos precedentes.

V.- NO HACER LUGAR A LA ACCIÓN POSESORIA interpuesta por el Sr. Diego Rodrigo del Valle Gómez, DNI n° 25.213.601, en contra de la Sra. Sandra Elizabeth Ríos, DNI n° 25.502.310 y de Marcelo José Herrera, DNI n° 20.580.887 conforme lo considerado.

VI.-IMPONER COSTAS al actor vencido conforme lo meritado.

VII.-RESERVAR pronunciamiento de honorarios para su oportunidad.

HAGASE SABER.-4730/21NAC

Fdo. Dr. Pablo A. Salomon

Juez Subrogante

Acordada N° 928/24 (CSJT)

Actuación firmada en fecha 02/10/2024

Certificado digital:

CN=SALOMON Pablo Alejandro, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20288842613

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