Expediente: **449/05**
Carátula: **VILLOLDO ANA MARIA Y OTRO C/ LAZARTE ORLANDO JESUS Y OTRA S/ ACCIONES POSESORIAS**

Unidad Judicial: **JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN IV**
Tipo Actuación: **FONDO CON FD**
Fecha Depósito: **05/09/2023 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - GODOY VDA. DE LAZARTE, CATALINA DE JESUS-DEMANDADO/A
90000000000 - LAZARTE, REINALDO ALFREDO-DEMANDADO/A
90000000000 - LAZARTE, RICARDO BARTOLOME-DEMANDADO/A
90000000000 - LAZARTE, ORLANDO JESUS-DEMANDADO/A
20284767161 - BARRIONUEVO DE LAZARTE, NORA AZUCENA-DEMANDADO/A
20284767161 - LAZARTE, MARCELA ALEJANDRA DEL VALLE-HEREDERO/A DEMANDADO/A
20245539771 - VILLOLDO DE LAZARTE, ANA MARIA-ACTOR/A
20284767161 - LAZARTE, ANDREA FABIANA-HEREDERO/A DEMANDADO/A
20284767161 - LAZARTE, ORLANDO MARTIN-HEREDERO/A DEMANDADO/A
20245539771 - LAZARTE, RODOLFO DONATO-ACTOR/A

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado en lo Civil y Comercial Común IV

ACTUACIONES N°: 449/05

H102044571944

San Miguel de Tucumán, 04 de septiembre de 2023.

AUTOS Y VISTOS: Para resolver estos autos caratulados: **"VILLOLDO ANA MARIA Y OTRO c/ LAZARTE ORLANDO JESUS Y OTRA s/ ACCIONES POSESORIAS"** (Expte. n° 449/05 – Ingreso: 15/03/2005), de los que

RESULTA:

1. En fecha 15/03/2005 se presentan Ana María Villoldo de Lazarte, DNI N° 12.402.674 y Rodolfo Donato Lazarte, DNI 11.261.896, ambos con domicilio en Monteagudo 342 de la ciudad de Tafí Viejo, por intermedio del letrado apoderado Dr. Carlos Felipe Diaz Lannes, e interponen acción posesoria contra Orlando Jesus Lazarte, DNI 4.644.742 y Nora Azucena Barrionuevo de Lazarte, DNI 10.017.537, con domicilio en Perú Norte N° 404 o 426 de la ciudad de Tafí Viejo, a fin de recuperar un sector de un inmueble cuyos datos se detallarán más adelante.

Refieren que son propietarios de un negocio de fabricación de pan y venta de comestibles, que funcionaba en el inmueble de calle Perú N° 404/426 esquina Reconquista de la ciudad de Tafí Viejo, denominado Panificación Lazarte. Que este inmueble pertenece al sucesorio del Sr. Donato Saturnino Lazarte (padre y suegro de los accionantes), que tramita ante el Juzgado de Familia y Sucesiones de la I° Nominación, en el cual tienen los siguientes intereses: Rodolfo Donato Lazarte, en calidad de heredero como hijo y Ana Maria Villoldo, en carácter de cesionaria de los derechos y acciones de la cónyuge supérstite.

Señalan que, desde hace 18 años aproximadamente, explotan este negocio de fabricación y venta de pan, derivados y comestibles, tipo granja, con exclusión de toda otra persona, situación que es conocida por muchos habitantes de Tafí Viejo.

Detallan que, en el mes de septiembre de 2001, alquilaron el local con máquinas, muebles e instalaciones al Sr. Mario Rodolfo Cesca, quien cambió la denominación a “Granja El Abuelo Carlos” y continuó explotando el rubro comestibles. Que, desde el mes de febrero de 2004, aproximadamente, funcionó en dicho negocio una subagencia de "Remises Turbo”, Que, luego, el Sr. Cesca decidió rescindir el contrato de locación, a lo que los actores accedieron de común acuerdo, recibiendo las llaves del local el 30/07/2004. Que, desde ese momento, el local permanecía cerrado, con muebles, máquinas y útiles de propiedad de los actores en su interior, pues iban a realizar refacciones necesarias en la losa del techo, en algunas paredes y en el horno, e iban a pintar el local con la finalidad de reabrir una vez efectuados los arreglos.

Comentan que la última vez que ellos estuvieron presentes en el local de su negocio fue el 10/08/2004, cuando fueron con un albañil a evaluar los arreglos que hacían falta.

Indican que el día 13/08/2004, aproximadamente a las 12:00 horas, el señor Rodolfo Donato Lazarte se presentó en el local, a fin de retirar un equipo de comunicación tipo "handy" y un cartel, encontrando el local cerrado, con un candado puesto desde adentro, asegurando una chapa de hierro que antes no estaba en el lugar. Que, al preguntar en casa de su madre, se encontró con la novedad de que los autores del despojo habían sido su hermano Oriando Jesús Lazarte y la esposa de éste Nora Barrionuevo de Lazarte. Que, al pedirle explicaciones, éste contestó "andá a tribunales a arreglar la situación”.

Argumentan que, de esa manera, el ejercicio de su ocupación exclusiva del local comercial, por más de 18 años, se vio turbada por el despojo perpetrado por los demandados, quienes ingresaron con violencia, destruyendo alguna de las puertas o ventanas del local y colocaron un candado con una chapa en la puerta del frente y por dentro, consumado el despojo.

Debido a ello, el 14/08/2004, los actores efectuaron una exposición en la Comisaría de Tafí Viejo y, el 20/08/04, iniciaron denuncia y constitución en querellantes por el hecho de usurpación de propiedad y por el desapoderamiento de los bienes muebles, que se encontraban en el interior del mismo, en la causa caratulada LAZARTE ORLANDO JESÚS Y OTRA S/ ROBO Y USURPACIÓN - Expte. N° 26.112/04 que tramita ante la Fiscalía de Instrucción de la Séptima Nom.

Exponen que el 24/08/04 solicitaron al Juez de Paz de la ciudad de Tafí Viejo la intervención contemplada en el art. 40 de la ley 4.815, a fin de que procediera a realizar una sumaria información en el vecindario del inmueble, de manera inmediata, y comprobase quiénes fueron los últimos detentadores públicos y pacíficos del inmueble. Que conforme a los testimonios rendidos, arbitrariamente seleccionados por el Funcionario comunal, se rechazó el amparo a la tenencia, lo que fue confirmado por el Sr. Juez en Documentos y Locaciones de la Tercera Nominación, al elevar el expediente en consulta.

Citan el derecho que consideran aplicable y ofrecen pruebas.

2. Corrido el traslado de ley, en fecha 17/03/2005 (fs. 159) se presenta Jesús Orlando Lazarte y Nora Azucena Barrionuevo de Lazarte, esposos entre sí, patrocinados por el letrado Dr. Francisco M. S. Cejas.

Solicitan la integración de litis con citación los restantes herederos de Donato Saturnino Lazarte, en calidad de terceros interesados: Catalina Jesus Godoy de Lazarte; Reinaldo Alfredo Lazarte y

Ricardo Bartolomé Lazarte.

Efectúan negativas de rigor. Brindan su verdad de los hechos afirmando que el inmueble de Av. Peru Norte 426 es un bien perteneciente al fallecido Donato Saturnino Lazarte, en el cual ellos realizaron las inversiones necesarias para la edificación, equipamiento y puesta en funcionamiento de la panadería que funciona allí, desde el año 1978.

Manifiestan que hasta el año 1987 explotaron la panadería en forma personal, conjuntamente con su padre. Que ello fue hasta que, el 18/01/1988, su padre celebró con Ana María Villoldo, nuera de aquel -y hoy actora-, un contrato de locación sobre la panadería, situación que se prolongó hasta que hicieron abandono del local. Acotan que el contrato de alquiler se realizó con su consentimiento, toda vez que se cedían en alquiler las construcciones por ellos realizadas.

Oponen defensa de falta de acción de los demandantes, la cual entiende que deriva de la realidad de los hechos, constituida por la calidad de herederos que invisten. Que los actores investían calidad de tenedores precarios del inmueble, calidad adquirida mediante contrato de locación de fecha 18/01/88 y, a partir del fallecimiento, con el consentimiento de todos los herederos de aquellos, continuaron en uso y goce de la sucesión de referencia.

Reconocen que Rodolfo Donato Lazarte, tiene interés en el inmueble de propiedad del sucesorio, en calidad de heredero como hijo del titular y Ana María Villoldo, en carácter de cesionaria de los derechos y acciones de la cònyuge supèrstite.

Invocan que los actores hicieron abandono de la dependencia del inmueble objeto del sucesorio en un estado de conservación calamitoso, dependencia que está unida directamente con la vivienda del inmueble, y que habita con todo derecho su madre. Subrayan que, a la fecha a la que se procedió a asegurar el acceso externo a la dependencia, se realizó un acto de preservación de patrimonio de la sucesión, así como los bienes muebles de su propiedad, dados como accesorios del contrato de locación, celebrado con los actores.

Ofrecen pruebas y solicitan se rechace la acción instaurada en su contra.

De la documental se corre traslado a la parte actora, quien responde a fs. 396, reconociendo la firma del contrato de locación desconociendo la restante.

El planteo de falta de acción fue respondido en fecha 04/09/17 (fs.- 474) por la parte actora (traslado ordenado a fs. 470 en proveído del 04/07/17). Sostienen que la legitimación no deriva del carácter de heredero ni en la de cesionaria de acciones y derechos hereditarios de la Sra. Villoldo, sino al carácter de poseedores exclusivos, de una dependencia del inmueble en el cual funcionaba su negocio de panadería y que ocupaban desde hacía más de dieciocho años. Resaltan que -tal como reconocen los excepcionantes- esa dependencia forma parte del inmueble, pero se encuentra claramente separada del resto de las construcciones, consistentes en la vivienda en la que reside la Sra. Catalina de Jesús Godoy. Por lo tanto, la presente acción encuentra su fundamento en un hecho: la posesión y en el despojo perpetrado por los demandados. Que no se pretende la restitución de todo el inmueble, sino de la porción sobre la que los actores ejercían su posesión pacífica, hasta el momento del despojo.

3. En fecha 20/02/2009 se dispone ampliar la providencia de fecha 13/06/05, ordenándose entre otras cuestiones la citación de los terceros Catalina Jesús Godoy, Reinaldo Alfredo Lazarte y Ricardo Bartolomé Lazarte. Asimismo se declaró la nulidad de todo lo actuado, a partir de la providencia que ordena la apertura de la causa a prueba de fecha 27/11/06 (fs. 225) y de todos los actos que fueren su consecuencia.

4. En fecha 24/04/12 (fs. 379) se presentan Catalina de Jesus Godoy, Reinaldo Alfredo Lazarte y Ricardo Bartolomé Lazarte, con el patrocinio letrado del Dr. Hector Rafael Zato Colom.

Plantean perención de instancia y nulidad de traslado de demanda, los que fueron rechazados mediante proveído del 03/05/2012.

Contestan en subsidio demanda. Niegan todos y cada uno de los hechos y el derecho invocado por la parte actora.

Sostienen que son legítimos propietarios herederos y poseedores del inmueble. Que el inmueble en cuestión fue propiedad de Donato Saturnino Lazarte y de Catalina de Jesus Godoy viuda de Lazarte y, al haber fallecido el primero, el inmueble es de propiedad de todos los herederos. Que es parte del acervo hereditario de la sucesión de Donato Saturnino.

Niegan la validez de la cesión de acciones y derechos hereditarios a favor de Ana Maria Villoldo de Lazarte, no solo por estar prohibido legalmente, no contar con el consentimiento y/o notificación de los demás coherederos sino también por tratarse de una operación simulada con un previo vil e irrisorio, por lo que efectúan reserva de demandar por falsedad de escritura pública.

Por proveído antes referido, se tiene por contestada subsidiariamente la demanda por Reinaldo Lazarte y, por extemporánea, se tiene por incontestada la demanda por Catalina de Jesus Godoy y Ricardo Bartolomé Lazarte.

5. Por providencia de fecha 11/09/13 se abre a pruebas la presente causa por el término de 20 días, la que se notifica personalmente a las partes por cédulas agregas a fs. 400, 401 y 402. Se forman cuadernos de pruebas: De los actores: AA1 (instrumental - producida); AA2 (de absolución - producida); AA3 (testimonial - producida) y AA4 (inspección ocular - no producida). De la demandada DD1 (de absolución - producida); DD2 (instrumental - producida) y DD3 (testimonial - producida). De la parte codemandada: C1 (instrumental) y C2 (testimonial).

A fs. 481 se encuentra agregada el acta de defunción de la Sra. Catalina de Jesus Godoy, ocurrido en fecha 03/02/2017. Por proveído del 18/06/18 (fs. 491) se disponen intimar a sus herederos a que se apersonen por si o con apoderado, bajo apercibimiento de rebeldía. Las partes en autos son los herederos de la Sra. Godoy.

A fs. 498 (en fecha 29/02/13) se pone en conocimiento el fallecimiento del demandado Orlando Jesus Lazarte, y la Sra. Nora Azucena Barrionuevo se presenta por su marido fallecido. A fs. 507 Nora Azucena Barrionuevo denunció como herederos del mismo a sus hijos Marcela Alejandra, Andrea Fabiana y Orlando Martin como herederos. En fecha 13/04/21 se presentan los herederos del demandado Orlando Jesus Lazarte: Marcela Alejandra Lazarte, Andrea Fabiana Lazarte, Orlando Martin Lazarte, con el patrocinio de Gabriel David Medrano, constituyen domicilio y designan apoderada común a su madre Nora Azucena Barrionuevo.

Proveídas y producidas las pruebas, solo los actores presentan alegato de bien probado en fecha 15/11/22. En la planilla fiscal practicada en autos consta que la parte actora y la demandada han obtenido el beneficio de litigar sin gastos (por sentencias del 13/09/2006 y 20/08/2008).

En fecha 14/06/23 pasan estas actuaciones para dictar sentencia, lo que deja el proceso en estado de resolver y,

CONSIDERANDO:

1. La litis. Los actores interponen acción tendiente a recuperar la posesión, de un sector del inmueble, sito en Perú Norte N° 404 o 426 de la ciudad de Tafí Viejo. Indican que, en fecha 13/08/2004, se produjo el despojo por parte de los demandados Orlando Jesús Lazarte y la esposa de éste Nora Barrionuevo de Lazarte, privando el acceso al predio, apropiándose ilegítimamente de la posesión.

Por su parte, los demandados Jesús Orlando Lazarte y Nora Azucena Barrionuevo de Lazarte niegan los hechos invocados, afirmando que los actores no tuvieron en ningún momento la posesión del inmueble, que solo tuvieron en un momento la tenencia precaria de una dependencia, y sostienen que ocurrido el fallecimiento de Donato Saturnino, la posesión pública, pacífica e ininterrumpida la continúan ellos junto a la Sra. Catalina Godoy de Lazarte en calidad de herederos; que la construcción y equipamiento de la panadería se realizó exclusivamente con capital de ellos, sobre la propiedad de su padre fallecido. Finalmente, invocan que los actores hicieron abandono de la dependencia del inmueble objeto del sucesorio.

De su lado, el tercero citado Reinaldo Alfredo Lazarte sostiene que es legítimo propietario heredero y poseedor del inmueble y niega la validez de la cesión de acciones y derechos hereditarios a favor de Ana Maria Villoldo de Lazarte.

Se advierte que no está controvertido por ninguna de las partes que el inmueble pertenece al sucesiorio de Donato Saturnino Lazarte. Tampoco está controvertido que el actor Rodolfo Lazarte es hijo del mismo y su heredero.

2. Legislación aplicable. Dado que la relación jurídica por la que se pide la recuperación de la posesión se consumó antes del advenimiento del nuevo Código Civil y Comercial, la misma debe ser juzgada de acuerdo al sistema del anterior Código Civil.

3. Legitimación activa. La parte demandada opuso excepción de falta acción o falta de legitimación activa. Señalan que los actores investían calidad de tenedores precarios del inmueble, calidad adquirida mediante contrato de locación de fecha 18/01/88 y, a partir del fallecimiento del titular registral, con el consentimiento de todos los herederos, continuaron en uso y goce en dicho carácter. Que, es decir, aducen que los actores no acreditan su calidad de poseedores.

Palacio expresa que, la defensa de falta de acción o legitimación para obrar, tiene por objeto poner de manifiesto que el actor o el demandado no son titulares de la relación jurídica sustancial, en la que se funda la pretensión.

De autos se desprende que la cuestión a resolver es si Rodolfo Lazarte y Ana Maria Villoldo estuvieron en algún momento en el inmueble como poseedores, tenedor u ocupante del mismo y, en su caso, si pueden recuperar tal posesión, tenencia u ocupación.

Tengo presente que no está discutido en autos que el actor Rodolfo Lazarte es hijo y heredero del titular registral del inmueble. Que en tal carácter se apersonó en el juicio sucesorio de su padre (cf. consta en prueba documental agregada por la parte demandada - ver fs. 38/93).

Por aplicación del principio de transmisión instantánea de los bienes, que opera en el momento del fallecimiento del causante, quienes tienen la posesión de la herencia, quedan legitimados para actuar por sus derechos.

Los herederos que se encuentran de pleno derecho en posesión de la herencia no necesitan de la declaratoria de herederos, salvo los límites impuestos por ley, pudiendo acreditar su vínculo con las correspondientes partidas. Quedan facultados y pueden intentar todas las acciones posesorias y petitorias que competían al causante, aun sin que haya realizado actos posesorios materiales.

De manera tal, entiendo improcedente la excepción de falta de acción opuesta por los demandados, con respecto al actor Rodolfo Lazarte.

Ahora bien, respecto a la actora Ana Maria Villoldo, es necesario tener en cuenta que, en las acciones posesorias, el litigio versa exclusivamente sobre el hecho posesorio y se condiciona la legitimación de actor a la prueba de la posesión, esgrimida en la demanda.

Por ello, en las acciones posesorias, tienen legitimación activa quienes se encuentran en la posesión o tenencia, con o sin derecho, cualquiera sea el tiempo de duración u origen de aquéllas, contra el que por sí y ante sí lo despoja.

Nuestra jurisprudencia es coincidente al entender que: “Desde la perspectiva de la legitimación activa, aún en el supuesto menos rígido de las acciones policiales, se requiere que el peticionante haya detentado la posesión o tenencia del inmueble en cuestión al momento de producirse la turbación o desposesión. De manera que para tener legitimación activa en estos procesos, no es necesario invocar y probar un mejor derecho a la cosa, sino ser el poseedor o tenedor actual de la misma y haber sido despojado de ella o turbado en su derecho por un tercero a través de los medios antijurídicos referidos. Precisamente, en un plano lógico-jurídico sólo podría ser "despojado" o “turbado” un sujeto que, previo al despojante o turbador, detentaba efectivamente la cosa ejerciendo sobre la misma un señorío fáctico -posesión- o una simple tenencia como representante de la posesión de otro. Entonces, para que exista privación o turbación de la posesión, es necesaria e inexorable la previa disposición física de la cosa por el sujeto desposeído o turbado; ergo, no puede ser excluido o turbado quien no ejercía la real aprehensión del bien como poseedor o tenedor al tiempo de los actos posesorios ejercitados por el tercero.- Dres.: Ibáñez - Bejas - Cámara Civil y Comercial Común - Sala 3 - Autos: “Raimondo Jorge Guillermo s/ Interdicto Posesorio” - Nro. Sent.: 617 - Fecha Sent.: 30/11/2015.

En ese orden de ideas, la excepción la legitimación activa, respecto de la actora Villoldo, dependerá si la misma logra probar la posesión de la que alega haber sido privada como, así también, el hecho del despojo.

4. Acción posesoria. Pruebas. Es condición indispensable del ejercicio de una acción posesoria haber detentado la posesión del fundo en cuestión, y haberla perdido o sufrido turbación de la misma: recobrar la posesión, despojo o manutención (La Ley-1991-D-478-DN-1991-2-824).

Para intentar las defensas posesorias no se requiere título, y la controversia no se resuelve en base a título alguno (Art. 2.472 del Código Civil). Es necesario además el ejercicio del corpus posesorio, no bastando el animus domini (Arts. 2.373 y 2.374 del Código Civil). Solo cuando una persona tiene una cosa bajo su poder y la pierde, puede hablarse de su desposesión por violencia, clandestinidad o abuso de confianza.- (Art. 2.351 del Código Civil).-

De modo tal que, conforme lo establece el art. 2494 C.C. Civil, el actor debe probar: "su posesión, el despojo y el tiempo en que el demandado lo cometió".

Dicho ello, y de la forma en que quedó trabada la litis, adelantaré que considero que los actores han demostrado su posesión del inmueble, antes del hecho de desposesión.

Así, en la documental acompañada por la parte actora, de las actas de embargo y de embargo y secuestro de bienes de fechas 12/09/00 y 01/04/04, labradas por el Juzgado de Paz de Tafí Viejo, en el juicio "Cicom SH vs. Villoldo Ana Maria s/ cobro ejecutivo", surge que en las fechas indicadas el Oficial de Justicia se constituyó en el domicilio de calle Peru Norte N° 402 y N° 404, siendo atendido por la actora Ana Maria Villodo, a quien se le hace conocer de las medidas ordenadas y se

procede a trabar embargo sobre una batea y trabar embargo y secuestro sobre una balanza electrónica y una cortadora de fiambre.

En la misma documental, de la carta documento de fecha 31/08/00, dirigida por el Dr. Alberto Granara a la Sra. Villoldo de Lazarte; y de la carta documento de fecha 12/11/98 dirigida por Establecimiento Modelo Terrabusi SAIC a la Sra. Villoldo de Lazarte, surge que fueron remitidas al domicilio de aquella, siendo este el de Perú del Norte N° 404. Igualmente de la Factura N° 0059-00014063 (de fecha 30/05/97) de Establecimiento Modelo Terrabusi SAIC; Factura N° 1344-00183808 de Cervecería y Maltería Quilmes SAICA y G. de fecha (10/06/04) y la Factura N° 0001-03501669 de Compañia Tucumana de Refrescos SA (de fecha 28/06/2004), se acredita que el domicilio de la actora Villoldo era el de Perú N° 404, en esos momentos.

En la prueba de absolución de posiciones (del cuaderno de pruebas AA2), la demandada Nora Azucena Barrionuevo, al responder a la pregunta 2, para que jure como es cierto que los actores Ana Maria Vilidido y Rodolio Donato Lazarte trabajaron en el negocio de fabricación y venta de pan, derivados y comestibles tipo granja, desde hace más de veinte años hasta que fueron despojados de la posesión por ustedes, respondió: *"no, nosotros no los despojamos, se fueron solos."* Lo que permite suponer que, los actores Ana Maria y Rodolfo Donato, estuvieron trabajando en el negocio de fabricación y venta de pan derivados y comestibles tipo granja.

El testigo José Teodoro Cabrera (cuaderno de pruebas AA3), de 63 años de edad, de ocupación albañil, sobre la pregunta respecto a quiénes ocuparon y ocupan el local de Panaderia Lazarte ubicado en calle Perú (n) 404-426, de Tafi Viejo, qué actividades desarrollaron en el inmueble, desde cuándo y hasta qué momento lo hicieron, respondió: *"Desde que lo conozco, 20 años, Ana María Villoldo de Lazarte ocupó el lugar."* A la pregunta sobre cuándo fue la última vez que estuvo presente en el local de Panaderia Lazarte ubicado en calle Perú (n) 404-426, de Tafi Viejo y cuál fue el motivo, afirmó: *"en Junio del 2004 por destranque de una cañería."*

El testimonio de Nicolás Ramón Vera (cuaderno de pruebas AA3), respecto a la pregunta quiénes ocuparon y ocupan el local de Panaderia Lazarte ubicado en calle Perú (n) 404-426, de Tafi Viejo, qué actividades desarrollaron en el inmueble, desde cuándo y hasta qué momento lo hicieron, dijo: *"Yo lo conocí a ellos, por una relación comercial y creo que data del año 2004, porque en esa panadería le compraba pan para una despensa de mi hijo. La señora es Villoldo y el es Lazarte, el esposo. Mas adelante ignoro por completo, no se la vida de ellos."*

De la documental acompañada por la parte demandada, obra las copias de los autos caratulados "Lazarte Rodolfo y Otra c/ Lazarte Orlando Jesus y otros s/ Amparo a la Simple Tenencia -Expte. 1800/04" (vid. fs. 139 a 154), que tramitó por ante el Juzgado de Paz de Tafí Viejo. En este expediente consta que en fecha 13/09/2004 -es decir a un mes del supuesto despojo- se labró el acta de indagación vecinal, en el lugar de los hechos, de cuyas declaraciones se puede verificar la posesión que ejercieron los actores.

Así, el vecino Angel Amado Rodriguez, en lo pertinente, comentó: *"(...) que al morir don Tito Lazarte ya se encontraban instalados en este lugar trabajando la panadería existente Rodolfo Lazarte y Ana María Villoldo (los actores); en razón de haberle alquilado el lugar a su padre para explotarlo como panadería de venta al público. Por ese entonces ya no estaba en el lugar trabajando ni ocupándolo Orlando Lazarte ni su esposa Nora Barrionuevo. Estaban entonces Rodolfo Lazarte y Villoldo, su esposa, los actores, esto hará unos 10 años atrás. (...) Sigue diciendo el vecino consultado según nuestro interrogatorio que Rodolfo Lazarte y su esposa trabajaban el lugar "por ahí sí por ahí no"; que luego sabe que vino hará un año atrás un joven que sería yerno de los actores y trabajó el lugar unos 3 o 4 meses y que luego se fue; ya antes los actores Lazarte habían cambiado la denominación del negocio, que antes se llamaron Panadería Lazarte como "Despensa El abuelo Don Carlos"."*

Continuando con las declaraciones vecinales volcadas en el acta labrada por el Sr. Juez de Paz de Tafi Viejo, consta la declaración de José Alfredo Oliveira (quien también depuso como testigo en autos) quién refirió: *"(...) Sigue diciendo que Orlando y su padre Don Tito Lazarte fabricaban pan y lo vendían. (Esto fue hasta que murió Don Tito Lazarte, padre del actor y demandado). Que luego de ello vino a este lugar la que sería nuera de Don Tito Lazarte, cree que por algunas injusticias que ocurrieron. que por su lado Rodolfo Lazarte actor, no estaba en este lugar propiamente dicho, pues tenía su propio reparto en diversos lugares; se refiere al reparto de pan; que antes que ello ocurriera Orlando Jesús Lazarte -demandado- fabricaba el pan. Asi las cosas, estando la Sra. Villoldo actora y su esposo Rodolfo Lazarte en este lugar. Estaban en forma discontinua, estaba un tiempo, cerraban otro tiempo, no atendían al público, luego volvían, etc. Así fue hasta abril de 2004, se rectifica hasta el año pasado, ya para la fiestas de fin de año no estaban Lazarte y su esposa Villoldo, los actores. Cree también recordar que sería a principios de 2004 vino una hija de los actores cuyo nombre no conoce y el esposo o concubino de ella, ocuparon el lugar del frente que da a la calle, vendían pan luego de haberlo limpiado y cambiar de nombre (antes se llamaba panadería Lazarte) denominándola Granja Abuelo Don Carlos* (...) *En concreto: Que Rodolfo Lazarte, su esposa y demás familiares se fueron en abril de 2004 y no volvieron más a este lugar, en tanto únicamente Orlando Lazarte el demandado, su esposa Nora Barrionuevo y otros hermanos, ninguno de ellos Rodolfo Lazarte, el actor."*

Asimismo, en el acta antes referida labrada en ocasión del amparo a la simple tenencia, obra la declaración de la vecina Rosa Casado de Moreno, quien también fue consultada: *"Que sabe que este lugar lo construyó Orlando Jesús Lazarte el cual es hermano de Rodolfo Lazarte demandado y actor respectivamente. Que Orlando Lazarte lo construyó en vida de su padre Don Tito Lazarte, hará unos 20 años de ésto, Que al morir Don Tito Lazarte, hará unos 10 años atrás, ya antes de ello estaba aquí trabajando Ana María Villoldo de Lazarte, actora, quien fabricaba pan. Esto fue hasta fines de 2003 que juntamente con su esposo Rodolfo Lazarte se retiraron del lugar, no conoce el motivo. Entonces viene a vivir una hija de Rodolfo Lazarte y Ana María Villoldo actores, una chica Carolina Lazarte con un señor que sería su esposo o concubino, fabricaron muy poco tiempo pan hasta que en Marzo de 2004 ya no fabricaban pan y, por ese entonces Enero de 2004 se fueron y no volvieron más ni estas 2 personas últimamente nombradas ni tampoco Rodolfo Lazarte ni su esposa Ana María Villoldo, quedando este lugar abandonado, ocupándolo entonces Doña Catalina Godoy de Lazarte (madre de actor y demandado y Orlando Lazarte y su esposa Nora Barrionuevo). Que estos dos últimos hicieron la limpieza que hoy se ve en el lugar "todo está muy bien limpio"."*

En consecuencia, con la prueba referida de la parte actora (documental, de absolución de posiciones y testimonial) y con la prueba documental de la demandada, tengo por acreditada la posesión de los actores.

5. Caracter de la posesión de la Sra. Villoldo. En relación al carácter de la posesión de la Sra. Villoldo, diré que si bien surge de las constancias de autos que la actora ingresó al predio en cuestión como inquilina (según contrato de fecha 12/01/1988 - vid. fs. 98/100-), entiendo que está acreditado que luego ha intervertido la causa de su posesión, pasando de poseer a nombre de otro a poseer en su propio nombre.

El art. 2353 del Código Civil establece: "Nadie puede cambiar por sí mismo ni por el transcurso del tiempo, la causa de su posesión. El que comenzó a poseer por sí y como propietario de la cosa, continúa poseyendo como tal, mientras no se pruebe que ha comenzado a poseer por otro. El que ha comenzado a poseer por otro, se presume que continúa poseyendo por el mismo título, mientras no se pruebe lo contrario."

La doctrina ha dicho sobre la interversión del título: "Es cuando el tenedor adquiere de un tercero la propiedad de la cosa y pasa a ser poseedor, o realiza actos materiales en contradicción al poseedor, que éste tolera. Puede ser también por sentencia (ver. 2462) (Santos Cifuentes, Código Civil Comentado y Anotado, 3° Edición actualizada y ampliada, Tomo IV, Pagina 417).

Analizando la documentación presentada por la misma parte demandada, observo la cesión de acciones y derechos hereditarios contenida en la escritura N° 751, de fecha 26/12/1994, donde puede leerse: *"Que CEDEN a favor de Ana María Villoldo de Lazarte, quienes aceptan, la totalidad de las*

acciones y derechos hereditarios que les corresponde o les pudiere corresponder como herederos, en el juicio sucesorio caratulado: "Donato Saturnino Lazarte s/Sucesión", tramitado en los Tribunales de ésta Capital, Juzgado Civil en Familia y Sucesiones de la Primera Nominación, causante fallecido el día veintinuno de Setiembre de mil novecientos noventa y tres, ya sean el acervo hereditario bienes, muebles, inmuebles, semovientes, títulos, valores o de cualquier otra naturaleza. Realizan esta cesión por la suma de PESOS VEINTICINCO MIL ($25.000), que los cedentes declara tener por recibidos de manos de los cesionarios, suma por la que le otorga el más formal recibo y carta de pago, transmitiéndole a su vez todos los derechos y acciones que le corresponden o le pudieran corresponder, colocándolos en sus mismo lugar y grado a todos los efectos legales."

A su vez, de la documental adjuntada por la parte demandada también surge que la Sra. Villoldo se ha presentado en el juicio sucesorio del Sr. Donato Saturnino Lazarte (titular dominial del bien objeto de la posesión) como cesionaria de todos los derechos y acciones de la Sra. Catalina Jesus Godoy de Lazarte (cf. consta a fs. 52, 53 y 61); y que ello es de conocimiento de los restantes herederos, aquí demandados, quienes también se encuentran apersonados en dicho sucesorio (véase fs. 38/93).

Así las cosas, entiendo que la actora ha intervertido su título por el que ingresó al predio en el año 1988 como inquilina del Sr. Donato Saturnino Lazarte (ver contrato fs. 98), pasando a ser poseedora a título de dueña, conforme consta en el referido sucesorio del propio fallecido Sr. Lazarte, cuyas copias han sido aportadas en autos por los demandados.

En cuanto al hecho nuevo planteado por la parte demandada a fs. 409, de interposición de acción de simulación (redargución de falsedad) -véase fs. 403-, con el que se inició el juicio caratulado "LAZARTE RICARDO BARTOLOMÉ Y OTROS C/ VILLOLDO DE LAZARTE ANA MARIA Y OTROS S/ REDARGUCION DE FALSEDAD - EXPTE. 3464/13", que tramita ante el Juzgado Civil y Comercial de la 2° Nominación: Al respecto, tengo presente que por sentencia de fecha 29/09/2015 resolví no hacer lugar a la acumulación de los presentes autos al de redargución de falsedad, solicitada por el tercero Reinaldo Alfredo, con costas al tercero. También, cabe señalar que, consultado dicho expediente en Portal del SAE, el mismo no tiene cargada actuación alguna.- En consecuencia, no habiendo tenido ningún movimiento dicho expediente, desde el año de la interposición de la demanda de redargución (año 2013), debo rechazar el hecho nuevo planteado por la parte codemandada en autos.

6. Despojo. Ahora bien, de la propia documental acompañada por los demandados, surge que los actores fueron despojados de su posesión.

En especial, de la documental acompañada por los demandados (ver fs. 95), se extrae que Catalina Jesus de Godoy y sus hijos Orlando Jesus Lazarte, Ricardo Bartolomé y Reynaldo Alfredo (todos ellos demandados en autos), requirieron el servicio del escribano Juan Carlos Benedicto, titular del Registro N° 25, quien en fecha 12/08/2004 -es decir un día antes del despojo que denunció la parte actora- labra el acta de constatación de la escritura N° 340, en los siguientes términos: *"Acto seguido, siendo horas 11:15 del día de la fecha, me traslado y constituyo, en compañía de los comparecientes, en el local antes mencionado donde procedo constatar el estado del inmueble con vidrios rotos, y la puerta abierta.- Procedo a realizar el inventario a saber: 1)Un Horno de mampostería de 6,50m. por 7,00m. de piso de ladrillo refractario: puerta hornalla quebrada; parrilla torcida; piso del homo levantado, frente del homo rasjado, chimenea tapada y parte superior ladrillos caídos, estufa en completo estado de suciedad (cenizas), parte superior del horno semi hundido, techo hornalla roto, tensores del horno cortados y paredes del horno agrietadas, pirómetro del horno en 0 (cero). lo que demuestra que no funciona hace tiempo.- Piso cuadra: roto y levantado en varios sectores.- Tendillos: para estibar pan en completo estado de suciedad. Altillo, en estado de suciedad. Baño roto, ducha, y vestuario en completo estado de abandono, cloacas aparentemente trancadas gran cantidad de cenizas y basura de larga data.- Techos sin mantenimiento, vidrios de mamparas rotos, pintura de paredes de la cuadra deteriorada de color crema cubierto de moho, zócalos marrones en varias partes con revoque caído y en mal estado de conservación, casilla de gas rota, portón de entrada ruto y mal estado de conservación, caceta de luz trifásica rota, 2) máquina sobadora marca TECNIPAC (...).- 3) Maquina rebanadora de de miga motor (...).- Máquina amasadora TECNIPAN, (...).- 4) Rayadora marca MARELLI (...).*

- 5) Batidora con motor trifásico (...).- 6) Máquina de hacer factura (...).- 7) Heladera cuatro puertas (...).- Heladera mostrador tres puertas, (...) Refrigerador Comercial industrial, motor compresor con exhibidora para masas.- Balanza mostrador de 15 kgs. marca Molero.- 9) Heladera exhibidora (...).- 19 Mostrador (...).- 11) Exhibidora vertical con vidrio.- Balanza de 2 Kg. (...).- 12) Dos paneras de fórmicas, cn dos cajoneras con estantes y espejo (...).- 13) Dos estanterías de metal color beige.- 14) Un equipo de musica, colornegro y cinco parlantes.- 15) Un freezer marca Bambi, color gris, con agua estancada en su interior, con motor s/N.- 16) Termo selladora s/ N°, motor,. para sellar bolsas plásticas).- 17) Mostrador de madera en mal estado.- 18) Mesón de trabajo de 2,80 m. largo por 0,60 de ancho.-"

Asimismo, la testimonial del Sr. Angel Amado Rodriguez, rendida en el ya antes mencionado amparo a la simple tenencia, declaró: *" ... hasta que hace cosa de 1 mes aproximadamente regresó Rodolfo Lazarte el actor, en un remis "el solo" queriendo abrir el lugar y no pudo"*, lo que da cuenta de que el actor no pudo ingresar en el mes de agosto del año 2004 al sector del inmueble que ocupaba.

De esta conducta de los demandados, de contratar un notario para labrar un acta de constatación, ingresar al sector del inmueble donde funcionó el negocio de panadería, realizar un inventario y cerrar el lugar -todo ello sin dar inmediato aviso a los ocupantes del mismo-, para luego no permitirle el ingreso al actor, entiendo que configuró un claro acto de desapoderamiento.

Es decir, tengo por acreditado que los demandados han realizado tal desposesión desde el día 12/08/2004, en que ingresaron a la dependencia que ocupaban los actores, y solicitaron que se labre acta de constatación de dicha circunstancia.

Respecto al despojo sirve aclarar que comparto lo sostenido por la doctrina: "El despojo comprende a toda desposesión, por cualquier medio, y no solamente por violencia. Ya vimos los argumentos que apoyan esta orientación. La compartimos y a todo lo dicho agregamos que de esta manera se amplía la posibilidad de protección, ya que de lo contrario sólo quedaría al desposeído sin violencia la vía de las acciones posesorias en sentido estricto (2487, 2473/81) con todas las exigencias inherentes a su iniciación (Marina Mariani de Vidal, Derechos Reales, Ed. Zavalía, T. 1, página 243)

7. Abandono de la posesión. Por otra parte, los demandados han invocado el abandono de la posesión de los actores.

Al respecto, el art. 2445 del Código Civil establece: "La posesión se retiene y se conserva por la sola voluntad de continuar en ella, aunque el poseedor no tenga la cosa por sí o por otro. La voluntad de conservar la posesión se juzga que continúa mientras no se haya manifestado una voluntad contraria." Es decir que, para conservar la posesión, no es necesario estar siempre en contacto material con la cosa o ejercer permanentemente actos posesorios sobre ella, sino que es suficiente la intención o ánimo de conservarla.

La frase terminal del artículo analizado pone de manifiesto que la voluntad originaria se juzga persistente mientras no se exteriorice una intención opuesta, por lo que resulta claro que la posesión se conserva solo animus domini, lo que se ha computado como una adhesión de Vélez Sarsfield al criterio subjetivo de Savigny (Lafaille, Héctor, Tratado de los Derechos Reales, t. 1, 2da. ed. actualizada, La ley, Buenos Aires, p. 412).

En el particular, debo resaltar que no existe prueba alguna aportada en autos que acredite la exteriorización de voluntad de los actores de abandonar su posesión. Y ninguna de las declaraciones testimoniales rendidas en autos son suficientes para acreditar tal extremo. Además, las declaraciones de los testigos al respecto fueron imprecisas o vagas.

Asì la testigo Lina Alicia Rodriguez (cuaderno CD2), respecto a la pregunta si conoce si en algún momento el inmueble o parte del mismo estuvo abandonado, respondió: "*si, en algún momento es como que estuvo abandonada la panadería, en que circunstancias no se.-"* Y al pedido de aclaratorias, para

que precise la fecha del abandono del cual dice haber sido testigo en relación a la panadería y por cuánto tiempo estuvo cerrada, declaró: *"finito no me acuerdo, quiero creer que fue en la fecha que murio mi papá en el año 2005 porque es la fecha que yo me voy a vivir con mis padres, me separo y vuelvo a vivir ahi "; "no le se precisar, tiempo exacto no tengo idea."*

El testigo Raul Roberto Santillán (cuaderno CD2), a la pregunta si conoce si en algún momento el inmueble o parte del mismo estuvo abandonado, respondió: *"si hubo un momento en que estuvo cerrado, creo que fue en el 2004 o 2005"*. Es decir, el testigo no hizo referencia a abandono, sino a que estuvo cerrado. Por lo que tampoco es idóneo para acreditar el abandono de la posesión.

La misma apreciación corresponde realizar al testigo Jose Enrique Salon (cuaderno CD2), quien a la pregunta si conoce si en algún momento el inmueble o parte del mismo estuvo abandonado, respondió: *"si, mas o menos que yo me acuerde esto fue a mediados del 2004 mas o menos"*. Y cuando se le solicita para que diga el testigo por qué dice que estaba abandonado ese inmueble a mediados del 2004, qué puede describir del inmueble que le haga decir que estuvo abandonado, agregó: *"por que se veía que estaba cerrado, ahí se vendía el pan y para esa época no se veía nada, por eso estaba como abandonado.- yo calculo que estuvo cerrado aproximadamente unos 6 a 8 meses mas o menos.- la casa se la veía como abandonada por que no se veía gente ni nada."*

El abandono se da cuando el poseedor, intencionalmente, se desprende de la cosa con el objeto de privarse de su disponibilidad física y de no ejercer más sobre ella actos posesorios (Kiper Claudio, en comentario al art. 1931 en Código Civil y Comercial de la Nación, T. IX, Dir.: Lorenzetti, 1ª ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2015, p. 166/167). Como se observa, en el abandono se produce la desaparición de los dos elementos configurantes de la posesión: del corpus, pues al desprenderse de la cosa el poseedor pierde la posibilidad de disponer físicamente de ella, y del animus domini, porque el desprendimiento de la cosa se efectúa con la intención de no mantener la posesión que se detentaba (Picado Leandro S., en comentario del art. 2454 en Código Civil Comentado, Derechos Reales, T. I, Dir.: Kiper, 1ª ed., 1ª reimp., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2007, p. 432), pero el abandono debe interpretarse restrictivamente, ya que la renuncia no se presume, puesto que la posesión se conserva solo con el animus". De modo tal que lejos está de verse un abandono en el simple traslado de domicilio o en la supuesta intención de dejar (donar, traspasar, ceder) el inmueble para su madre y/o hermano (en el marco de interpretación restrictiva, los dichos de testigos son insuficientes al respecto).- DRES.: LEIVA - ESTOFAN - POSSE. (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Civil y Penal S/ REIVINDICACION Nro. Expte: 2904/14 Nro. Sent: 577 Fecha Sentencia 05/05/2022).

Por lo que, no surgiendo del plexo probatorio de marras la existencia de causal de falta de conservación o abandono de la posesión, por parte de los accionantes, el argumento de los demandados merece ser rechazado.

8. Conclusión. Conforme el marco probatorio analizado, puedo concluir que: a) la parte actora probó que el sector de panadería del inmueble objeto del juicio era poseído por ellos, hasta el día en que fueron desposeídos por los demandados; b) la parte demandada no acreditó el abandono de la posesión que invocó y c) la parte codemandada no ha probado ninguna de las razones expuestas para solicitar el rechazo de la demanda.

Cabe efectuar la siguiente aclaración: el plexo probatorio de autos resulta suficiente para crear la convicción de que, el Sr. Rodolfo Lazarte y la Sra. Ana María Villloldo, estaban en posesión del sector del inmueble correspondiente a la panadería (que comprende el despacho, salón, cuadra de fabricación, horno estufa, baños y duchas, conforme al plano de obra construída y ampliación acompañado como documental por la parte demandada; al acta de constatación de escritura N° 340 incorporada en autos; y de acuerdo al croquis labrado por el Sr. Juez de Paz en el marco del juicio de amparo a la simple tenencia -vid. fs. 149/150), pero no de la vivienda anexa o contigua, donde no

está discutido que se encuentra en posesión de la parte demandada.

Por todo lo expuesto, es que entiendo que se han probado los extremos necesarios para la procedencia de la pretensión de los actores, solo sobre el sector de la panadería, por lo que estimo procedente la demanda, con la mencionada aclaración. Esta situación se mantendrá hasta que, en la respectiva sucesión, se decida sobre el destino del inmueble en cuestión.

9. Costas. A la parte demandada vencida (art. 61 del CPCCT).

RESUELVO:

I.- HACER LUGAR a la demanda promovida por Ana María Villoldo de Lazarte, DNI N° 12.402.674 y Rodolfo Donato Lazarte, DNI 11.261.896, en contra de Orlando Jesus Lazarte, DNI 4.644.742 y Nora Azucena Barrionuevo de Lazarte, DNI 10.017.537.

En consecuencia, ordenar a los demandados la restitución (en un plazo de 10 días a partir de que quede firme la sentencia) del sector donde funcionó la panadería del inmueble de calle Perú N° 404/426 esquina Reconquista de la ciudad de Tafí Viejo, y abstenerse de realizar actividad alguna tendiente a turbar la posesión de los actores sobre el lugar en cuestión, una vez restituida la posesión.

II.- HACER CONSTAR que la posesión de los actores es solo sobre el sector o dependencias de la panadería (que comprende el despacho, salón, cuadra de fabricación, horno estufa, baños y duchas, conforme al plano de obra construída y ampliación acompañado como documental por la demandada; al acta de constatación de escritura N° 340 incorporada en autos; y de acuerdo al croquis labrado por el Sr. Juez de Paz en el marco del juicio de amparo a la simple tenencia), y no sobre la vivienda anexa a la misma.

III.- COSTAS a la parte demandada, como se considera.

IV.- RESERVAR pronunciamiento de honorarios para su oportunidad.

HAGASE SABER

GJSG.-

DR. JOSE IGNACIO DANTUR

JUEZ

Actuación firmada en fecha 04/09/2023

Certificado digital:
CN=DANTUR Jose Ignacio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20231165569

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