Expediente: **5732/23**
Carátula: **GOMEZ EMILIO C/ GOMEZ JOSE REYNALDO Y OTROS S/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA**

Unidad Judicial: **JUZGADO CIVIL EN DOCUMENTOS Y LOCACIONES IV**
Tipo Actuación: **SENTENCIA DE FONDO**
Fecha Depósito: **20/06/2024 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - GOMEZ, JOSE REYNALDO-DEMANDADO
90000000000 - MARQUEZ, ROSA-DEMANDADO
90000000000 - GOMEZ, JOSE RAUL-DEMANDADO
20355483747 - GOMEZ, EMILIO-ACTOR

JUICIO: "GOMEZ EMILIO c/ GOMEZ JOSE REYNALDO Y OTROS s/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA". Expte. N° 5732/23.

5

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Juzgado Civil en Documentos y Locaciones IV

ACTUACIONES N°: 5732/23

H104047879398

JUICIO: "GOMEZ EMILIO c/ GOMEZ JOSE REYNALDO Y OTROS s/ AMPARO A LA SIMPLE TENENCIA". Expte. N° 5732/23.

San Miguel de Tucumán, 19 de junio de 2024.

AUTOS Y VISTOS:

Del recurso de apelación concedido a la parte demandada contra la sentencia de fecha 29/04/2024 del Juez de Paz Letrado de Bella Vista que hace lugar al amparo a la simple tenencia deducido por Gomez Emilio, y

CONSIDERANDO:

I- En fecha 10/05/2024, José Raúl Gómez, a través de su letrada patrocinante Dra. Patricia Chipolari, interpone recurso de apelación y expresa agravios (ver fojas 197/203).

De forma previa, adelanto que los agravios de esta parte serán rechazados, debido a que el recurso no debió ser concedido por extemporáneo, en virtud de lo normado por el Art. 35 de la Ley 7365. Ello en vista que la sentencia atacada fue notificada en fecha 06/05/24, interponiendo el recurso en fecha 10/05/24 a horas 13:05 (ver foja 205), plazo en el cual se encontraba vencido el

cargo extraordinario.

II- En fecha 13/05/2024, la codemandada Rosa Márquez, a través de su letrada patrocinante Dra. Patricia Chipolari, interpone recurso de apelación y expresa agravios (ver fojas 206/212).

Afirma que la sentencia dictada por la Juez de Paz Letrada de Bella Vista es arbitraria. Los agravios versan sobre la merituación de la prueba documental y testimonial efectuada por la a quo. En especial, hace hincapié en la desigual valoración de la prueba testimonial aportada por ambas partes; se aqueja que el informe vecinal, ordenado como medida para mejor proveer, no fue notificado a la recurrente. Denuncia, además, que la acción fue interpuesta en forma extemporánea.

Corrido el traslado pertinente, el actor no contesta el memorial de agravios, pese a estar debidamente notificado en fecha 13/05/2024 (fs. 242).

En fecha 24/05/2024 se elevan los autos de conformidad a lo dispuesto en el artículo 34 de la ley provincial N° 7.365. El artículo 71 inciso 6) de la Ley Orgánica de Tribunales (ley provincial N°6.238) atribuye competencia al Juez Civil en Documentos y Locaciones para conocer en grado de apelación y última instancia de las resoluciones definitivas de los Jueces de Paz Legos.

Recibidos los autos, los mismos se hallan en condición de ser resueltos.

III- Entrando en el análisis del caso en particular, denoto que los agravios esgrimidos por Rosa Marquez giran en torno a la valoración de la prueba por ella aportada. En particular, se agravia por la falta de apreciación que hizo la juez *a quo* de la documental y la testimonial que ella ofreció.

En este sentido, es sabido que los jueces no estamos obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las probanzas, pues basta que lo hagamos respecto de las que estimemos conducentes o decisivas para resolver el caso. Podemos preferir algunas de las pruebas producidas a otras, y omitir toda referencia a las que estimamos inconducentes o no esenciales.

La selección del material probatorio constituye una facultad privativa de los jueces de las instancias de mérito y tal prerrogativa conlleva la posibilidad de inclinarse hacia unos elementos probatorios, descartando otros, sin que sea necesario expresar en la sentencia la valoración de todos ellos: únicamente de los que resulten necesarios para el fallo de la litis.

Nuestro Cimero Tribunal expresó en la Sentencia N° 974 de fecha 29/09/2021 de los autos caratulados “Córdoba Manuela Nimia s/ Prescripción Adquisitiva”: «entre las facultades de los jueces de grado, se encuentra la de meritar o no de manera expresa alguna probanza; es más, los magistrados no están obligados a ponderar, una por una, exhaustivamente, todas las pruebas agregadas a la causa; y sobre este concepto, no corresponde reexaminar en casación el criterio adoptado por los tribunales de grado respecto de la selección de pruebas pertinentes».

Aunque el solo argumento esgrimido en el sublite anterior fuera suficiente para descartar el razonamiento de la demandada, considero prudente detenerme en cada uno de los puntos que constituyen el agravio de Rosa Márquez.

Adelanto que prescindiré del argumento relativo a la existencia de dos inmuebles en el terreno, toda vez que no se encuentra acreditado en autos la existencia de padrones inmobiliarios distintos. Igualmente, cabe descartar la denuncia de agregación de documentación posterior a la demanda, ya que, a contrario como indica la recurrente, no se encontraba trabada la litis. Ello en virtud de que fue la propia demandada la que solicitó una correcta notificación en su domicilio real. Finalmente, procederé de igual forma con la falta de pronunciamiento respecto a las excepciones de

litispendencia, defecto legal y caducidad de instancia deducidas en el escrito de contestación de demanda, por improcedentes.

Apartados los razonamientos inconducentes, me volcaré al análisis de aquellos que resultan pertinentes.

IV- En primer término, corresponde analizar la cuestión referida al informe vecinal, realizado como medida para mejor proveer. La recurrente considera que la orden judicial fue realizada atentando contra las garantías del debido proceso, toda vez que ésta no fue notificada del decreto que ordenó la medida.

La medida de mejor proveer es una prerrogativa que posee el juez en miras a obtener la verdad de los hechos y a los fines de arribar a una decisión judicial más justa (artículo 39 del Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán). Sin embargo, su dictado obedece a una serie de reglas que hacen a su prudencia: el juez no debe lesionar el derecho de defensa de las partes, ni irrumpir con la igualdad de aquellas en el marco del proceso.

En este sentido, la garantía constitucional de igualdad de las personas ante la ley tiene su traducción procesal en la igualdad de las partes en el proceso. Este concepto es acogido en nuestra Carta Magna en sus artículos 16 y 18, y también por el artículo octavo de la Declaración Americana de Derechos Humanos.

Conforme lo conceptúa la Declaración Americana de Derechos Humanos en su artículo octavo, el “debido proceso” es la garantía que asegura el ejercicio de derecho de defensa en el marco de un proceso, el cual debe culminar en una decisión fundada, justa y razonable. Referido artículo declara en su primer párrafo el derecho de toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. Es decir, el alcance del debido proceso no abraza exclusivamente a las acusaciones penales, sino que se extiende a cualquier tipo de proceso (civil, laboral, fiscal, administrativo, etcétera).

Para poder afirmar que un proceso regulado por la ley satisface plenamente la garantía del debido proceso legal, tiene que cumplir el requisito indispensable de otorgarle al individuo la oportunidad suficiente de participar con utilidad en dicho proceso (Bidart Campos, Germán, Manual de la Constitución reformada, t. II, Buenos Aires, Ediar, 1996, pág. 327).

Así también, el concepto otorgado por el artículo octavo incluye la expresión de “debidas garantías”. Las debidas garantías integran la idea del principio procesal de contradicción, que se traduce en la adopción de una conducta de parte de los tribunales: estos deben comportarse de manera similar frente a todas las partes, las que deben poseer los mismos derechos y posibilidades en el marco procesal.

En el caso de marras, aclaro que no es el dictado de la medida de mejor proveer lo que afecta al derecho de defensa en juicio e igualdad de las partes. Ésta, como ya se ha dicho, es una prerrogativa inherente a la magistratura destinada a esclarecer la verdad de los hechos, y arribar a una decisión judicial fundada y justa. Sin embargo, el efecto que tuvo aquella medida contrarió su espíritu al dejar de notificar a las partes la decisión del órgano judicial, impidiendo de esta manera, su posibilidad de oponerse a las entrevistas vecinales.

Lo indicado en el párrafo anterior se agrava, por cuanto la medida de mejor proveer fue la que generó la convicción del juez recurrido. Ello por cuanto, la sentencia recurrida establece: "[] Del informe vecinal realizado el 23/04/24 surge según la Sra. Castro que cuando ella fue a vivir al lugar, colindante con el domicilio objeto del presente amparo vivía el Sr. Emilio Gómez (Pachín) y en la parte que tiene salida sobre Avda. Alem lo hacía su hermano apodado Pelado, quien falleció hace poco. Luego de ello fue a vivir otro hermano pero no lo conoce. Otra vecina consultada Reina Mendoza, es coincidente con el vecino anterior, ya que manifiesta que cuando falleció Nery Salvador de sobrenombre Pelado, fue la familia y que José apodado Pepe con su hijo Gonzalo se metieron en la casa de Don Emilio Gómez padre, y luego del Pelado. Que ello ocurrió antes de las fiestas de fin de año. Otro vecino Juan Ramón Valdez quien vive desde hace 26 años y que allí vivía Emilio Gómez (Pachín) y Don Gómez (Pelado) hasta su fallecimiento. Los testimonios prestados por los vecinos son coincidentes con lo manifestado en la pretensión del actor []". (sic).

Resalto ese fragmento, por cuanto la conclusión arribada por la magistrada nos llevan a concluir que la medida de mejor proveer fue decisiva al momento de sentenciar.

Asimismo, el Cimero Tribunal de nuestra provincia tiene dicho en la sentencia N° 703, de fecha 22/08/2005 "*De la reseña expuesta, se advierte que asiste razón al recurrente en tanto sostiene que la Cámara, al disponer como medida para mejor proveer la remisión de un expediente administrativo que la parte no acompañó en la instancia inferior, sin que la misma le haya sido notificada en debida forma, ha violado sus derechos de defensa e igualdad en juicio. Es que es evidente que la medida para mejor proveer dispuesta por el tribunal aportó elementos a la causa respecto de los cuales no se otorgó posibilidad procesal a la demandada, de ser oída. Habiéndose dictado la providencia que requería la remisión del expediente administrativo, correspondía hacer efectivo el límite reconocido doctrinaria y legislativamente de ejercer este tipo de medidas de manera compatible con el derecho de defensa de las partes. El caso guarda similitud con el resuelto por esta Corte, Sala Laboral y Contencioso Administrativo, en autos: "Juárez c/Minetti y Cía. s/ diferencias de remuneraciones", del 19/10/94, en el que se expresó que 'producida la prueba ampliatoria se pone el expediente a conocimiento y resolución del tribunal sin que previamente se haya corrido traslado del dictamen a las partes ni tampoco se haya puesto en la oficina. Sabido es que por aplicación del principio procesal de contradicción, emergente de la garantía constitucional de defensa en juicio, los órganos judiciales tienen vedado dictar resoluciones cuyo contenido pueda afectar los derechos de cualquiera de las partes, sin que previamente se acuerde a aquellas la posibilidad de ser oídas. Al referido principio procesal responden los institutos de la vista y traslados, pues a través de ellos los jueces ponen en conocimiento de las partes peticiones o pruebas pendientes al dictado de una resolución capaz de afectar eventualmente sus derechos, concediéndoles con ellos, la oportunidad de impugnar u observar pruebas en apoyo de sus pretensiones'. En la especie, el tribunal no confirió vista a las partes para que establecieran su posición e hicieran valer sus derechos en relación al expediente agregado. De allí que, como se subrayó en la causa "Juárez" citada, el vicio procesal destacado, por obstar al ejercicio de defensa de una de las partes, con relación a una prueba decisiva para la solución del pleito invalida el procedimiento, pues es nula la sentencia que se dicta sin conceder a las partes la oportunidad procesal de que hagan valer sus derechos en relación a la medida cumplida (CJST, sentencias N° 564 "Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán vs. Norviguet S.R.L. s/ Ejecución Hipotecaria" del 04/7/2002 y 656 del 19/10/94)*".

V-Respecto a la extemporaneidad de la acción, a pesar que mediante sentencia de fecha 28/12/23 (fs. 36) y a cuyos fundamentos me remito, se resolvió tener la acción como tempestiva, ello fue en virtud de la manifestación unilateral del actor respecto a la fecha de la turbación. No obstante, de las constancias obrantes en autos surge con claridad que el acto turbatorio se realizó con anterioridad a la fecha indicada por el actor. Así pues, mediante documentación aportada por la demandada, que no fue desconocida por la actora (fs. 75/80), se advierte que el Sr. Emilio Gómez, en el marco del proceso GOMEZ EMILIO Y OTRO S/ PRESCRIPCION ADQUISITIVA, denuncia como hecho nuevo ocurrido en fecha 13/10/23, un ingreso violento al predio de personas con palos, machetes, piedras y látigos. Luego indica que entre esas personas se encontraban Gómez José Reynaldo, Marquez Rosa y Gómez José Raúl. Tal descripción coincide con las manifestaciones vertidas en la demanda en autos. También se evidencian denuncias policiales, todas del mes de octubre de 2023.

En este punto resulta dable recordar la doctrina de los actos propios, que constituye un principio general de derecho aplicable en ausencia de otros, por el cual se torna inoponible la conducta de un sujeto de derecho cuando es contradictoria con otra anterior, jurídicamente válida y eficaz, emanada del mismo sujeto (cfr. Cám. Civ. Com. Com., Sala 1, “Monterrubio de Majul Paulina Magdalena y otra s/ embargo voluntario”, sent. N° 233, 7/9/94).

Conceptualmente, la doctrina de los actos propios es una construcción jurídica a la que se recurre para rechazar pretensiones contradictorias con la conducta pasada del pretensor, cuando ellas contrarían la buena fe o vulneran la confianza que terceros depositaron sobre dicha conducta. Al proteger de este modo a la contraparte ante tales cambios de actitud, se ampara la buena fe y la regularidad y confiabilidad del tráfico jurídico (Héctor A Mairal [1988], ‘La doctrina de los propios actos y la Administración Pública’, Ed. Depalma, Bs. As., p. 4). La aplicación de esta doctrina supone el carácter voluntario de la actitud inicial del particular y su contradicción con la pretensión posterior (...) (cfr. CSJT, “Alderete Raúl Alberto vs. Municipalidad de Monteros s/ nulidad de acto administrativo”, sent. N ° 349, 11/5/00).

Es aplicable de oficio (por la regla *iura novit curia*) y sus requisitos son: a) una conducta anterior y otra posterior; b) contradicción entre ambas; c) una perfecta identidad de partes; y d) que el caso no pueda subsumirse en otra institución jurídica con regulación propia (Vives, Luis Maria, "La doctrina de los actos propios", LL del 14/4/87). En el venire contra factum propium non valet, el efecto se produce de un modo objetivo, en el cual no se tiene en cuenta tanto la voluntad del autor del acto como la confianza que ese acto suscita en el tercero (D.J.1.988-II-p. 7) (cfr. Cám. Civ. Com. Com., Sala 3, “Talavera y López SRL vs. Lezcano Braulio s/ daños y perjuicios”, sent. N° 42, 30/3/95).

VI- Finalmente, corresponde expresarse respecto a la tenencia del inmueble objeto de la litis. Es menester aclarar que, si bien la demanda se promueve respecto a la totalidad del inmueble ubicado en calle Alem 90, b° 25 de mayo, Bella Vista, de la lectura de autos se infiere que la pretensión del actor, y en definitiva donde ocurrió la turbación, refiere a la porción sur del inmueble, ubicado sobre calle Alem, donde habitaba el hermano fallecido del actor.

Cabe recordar que el proceso de autos comprende la acción policial innominada de mantener contra actos de turbación que faculta el artículo 22461220 del Código Civil y Comercial de la Nación; ésta protege tanto a poseedores como a tenedores de inmuebles, por lo que protege la relación posesoria. El amparo, como lo ha sostenido la Cámara del Fuero (cfr. Excma. Cám. Civ. Doc. Loc., Sala 2, Veloso C. s/ amparo a la simple tenencia, sent. N° 124, 25/06/97), busca restablecer las cosas al estado anterior al de los hechos denunciados, colocando la relación posesoria al estado que tenía antes de la turbación. Si le resulta adversa y correspondiere, se podrá intentar la acción posesoria o bien la reivindicatoria, confesoria o negatoria.

A mayor abundamiento, como resolvió la Corte Suprema de Justicia de Tucumán: "[...] *la sentencia que recae en este tipo de procesos debe decidir si se restablecen o no las cosas al estado anterior al de los hechos denunciados, y se limita tan sólo a la detentación de los bienes. No se resuelven planteos ajenos al hecho de la turbación de la posesión o de la tenencia, lo decidido no causa estado ni hay pronunciamiento sobre propiedad o posesión de los bienes en cuestión. Siendo así, la sentencia que se recurre no es definitiva, ya que los demandados disponen de las vías legales acordadas por el ordenamiento respectivo para hacer valer sus pretensiones*" (cfr. “Viluco SA vs. Baci R. y otro s/ amparo a la simple tenencia”, sent. N° 68, 25/2/02).

De lo dicho anteriormente surge también que posesión y tenencia constituyen derechos que la ley civil protege, pero con independencia total del dominio; el afectado cuenta con acciones posesorias que, si bien no son acciones reales, tienen las características de tales pues su finalidad es justamente recuperar o bien mantener la posesión en su plenitud y libertad (cf. Salas, Trigo Represa

[1982], Código Civil Anotado, T. II, Ed. Depalma).

Formuladas las consideraciones precedentes y atento que cabe avocarse al análisis del sub examine, corresponde tener presente que el sujeto activo de esta acción debe inexorablemente demostrar: a) el hecho de haber tenido la posesión actual o la tenencia del bien, y b) haber sido despojado parcial o totalmente del bien con violencia o clandestinidad. De las constancias de la causa y a criterio del suscripto, la actora no ha logrado corroborar la presencia del primero de dichos recaudos.

En efecto, de la inspección ocular celebrada en fecha 06/03/2024 (fs. 89) y el croquis confeccionado a fojas 102, resulta que el actor ostenta la posesión de la porción norte del inmueble, ubicada sobre calle 25 de mayo, donde habita con su familia. La porción de la vivienda sobre Av. Alem fue detentada por el hermano del actor, hasta el momento de su fallecimiento. De las manifestaciones testimoniales vertidas a fojas 170/178, no resulta verificada la tenencia del actor. Es importante destacar que los testigos son coincidentes en afirmar que el inmueble era ocupado por Nery Gómez y que, a la par, vive su hermano Emilio, actor en autos.

Sabido es que el actor tiene la carga de probar los hechos constitutivos de su derecho y, siendo ello así, se advierte que en la causa de marras no existen elementos de juicio contundentes que permitan concluir que la tenencia del inmueble era ejercida por el actor, con exclusión de los demandados.

Cabe resaltar que no obra en autos ninguna prueba contundente sobre la posesión de la parte actora sobre la propiedad con anterioridad a la posesión de los demandados; de las constancias de la causa no puede concluirse que la actora efectivamente ostentó la tenencia del bien objeto de la litis, el que ahora es poseído por los demandados. Si bien emerge con claridad que la titularidad del bien se encuentra, por lo menos, objetada, ésta constituye una cuestión completamente ajena a la materia del presente proceso.

En definitiva, frente a la actitud de la demandada, la parte actora no cumplimentó la carga probatoria que sobre ella pesaba, y en modo alguno probó la base en torno a la cual sustenta la afirmación de ejercer la tenencia del inmueble objeto del pleito. Esta conclusión conlleva el rechazo de la demanda. En efecto, al no producirse prueba concluyente respecto de un presupuesto fundamental de la acción de amparo a la simple tenencia, resulta lógico concluir en la improcedencia del reclamo. Es que, conforme se consideró, el sujeto activo de esta acción debe inexorablemente demostrar haber tenido la posesión actual o la tenencia del bien, así como el despojo parcial o total del bien con violencia o clandestinidad. Y de las constancias de la causa y a criterio del suscripto, la actora no ha acreditado en forma clara, concreta y cierta, haber ejercido, previo a la ocupación del predio por los demandados, la tenencia del inmueble.

Por lo tanto, de acuerdo a todo lo expuesto precedentemente, corresponde hacer lugar al recurso deducido por la codemandada Rosa Marquez y revocar la resolución de fecha 29/04/24 (fs.189). Con relación a las costas se imponen a la parte actora por ser ley expresa. Por ello,

RESUELVO:

I) HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por Rosa Marquez, a través de su letrada patrocinante, Patricia Chipolari (fs. 206). Por lo tanto, corresponde **REVOCAR** la resolución de fecha 29/04/24 (fs. 189) en cuanto hace lugar al amparo a la simple tenencia deducido por Emilio Gómez en contra de José Reynaldo Gómez, José Raúl Gómez y Rosa Marquez

II) RECHAZARla acción de amparo a la simple tenencia interpuesto por Emilio Gómez en contra de José Reynaldo Gómez, José Raúl Gómez y Rosa Marquez, en razón de lo considerado.

III) COSTAS conforme lo considerado.

IV) RESERVAR pronunciamiento de honorarios para su oportunidad.

V) VUELVAN las presentes actuaciones al Juzgado de origen para su notificación y cumplimiento, por intermedio de Inspección de Juzgados de Paz con habilitación de días y horas.

PAB 5732/23.

HAGASE SABER.

Dr. Ariel Fabián Antonio

Juez Civil en Documentos y Locaciones

IV Nominación

Actuación firmada en fecha 19/06/2024

Certificado digital:
CN=ANTONIO Ariel Fabian, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20254478246

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