



NEUQUEN, 15 de Marzo del año 2023

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **“HERNANDEZ JUAN MARCELO Y OTRO C/ HERNANDEZ HERMELINDA ESTER S/USUCAPION” (JNQCII EXP 528707/2019)** venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. A fs. 442/447 la *A-quo* rechazó la demanda de prescripción adquisitiva de dominio interpuesta por Juan Marcelo Hernández y Laura Soledad Jofré e hizo lugar a la demanda de reivindicación promovida por Hermelinda Ester Hernández contra los accionantes y condenó a Juan Marcelo Hernández y Laura Soledad Jofré, a que hagan entrega a la actora del inmueble identificado como Lote ..de la Manzana .., parte de la fracción ., con NC ..., Matrícula ... - Confluencia, bajo apercibimiento de desahucio. Las costas en ambos procesos las impuso en el orden causado.

A fs. 450/458 apelaron los actores en la acción de usucapión.

En primer lugar, se agravian porque consideran que la procedencia de la acción reivindicatoria no se condice con la realidad de los hechos y la aplicación del derecho. Dicen, que contrariamente a lo sostenido en la sentencia, ejercían una posesión legítima y no poseían indebidamente el bien inmueble.

Manifiestan, que no son usurpadores, que fueron puestos por Etelinda Bravo Jara en posesión del terreno. Refieren, que se los vendió por un precio y les firmó un boleto de compraventa, lo que implicaba una obligación de escriturar a su favor y en consecuencia que no hubo un despojo. Dicen que el derecho real que ejercen por la posesión nunca se traspasó de Etelinda Bravo Jara a Hernández Hermelinda, porque la fracción de terreno en cuestión ya había salido de la posesión de Etelinda. Afirman, que admitir lo contrario sería legitimar un acto de estafa, ya que si hay algo incuestionado en autos es su buena fe y que adquirieron de la misma abuela, quien años más tarde firmaría una escritura en un ámbito administrativo a favor de la actual titular registral.

Alegan, que todo ese contexto es lo que motivó la acción, en tanto no existe otra vía más idónea para regularizar sus derechos sobre el terreno que compraron de buena fe y sobre el cual ejercieron la legítima posesión.

Manifiestan, que no es admisible que Hermelinda Hernández pueda reivindicar en contra de los actores la posesión que su misma transmitente de derechos Etelinda Bravo Jara ya



les había vendido o cedido a título oneroso, e insisten en que no son despojadores, sino legítimos poseedores.

En segundo lugar, alegan que si bien esa parte al entablar la demanda solicitó la prescripción o usucapión breve, alegando el boleto de compraventa como justo título, no se puede desconocer que la posesión que inician en el año 2005 es la continuidad de la que ya venía ejerciendo la Sra. Etelinda sobre la fracción del terreno en cuestión y objeto de la presente litis.

Consideran, que es un claro caso de oponibilidad del boleto de compraventa ante la titular registral, por ser la misma otorgante en ambos casos la Sra. Etelinda Bravo Jara, que además es la abuela de Juan Marcelo y Ester Hernández.

Dicen, que fueron a una escribanía a certificar las firmas para darle mayor validez a la operación que estaban haciendo al tomar la posesión del terreno, pero que se desprende de la misma posesión que ya venía ejerciendo la abuela.

Sostienen, que la abuela murió en el año 2007 y recién en el año 2018 aparece una escritura pública que nadie sabía que se estaba gestando en el ámbito administrativo. Agregan, que la cesión que la abuela le hace a Hermelinda es inoponible al boleto de compraventa de los actores, de fecha anterior y con fecha cierta, de buena fe y a título oneroso. Afirman, que Ester terminó el trámite que la abuela comenzó en el ámbito administrativo para escriturar.

Sostienen, que en el presente caso, no sólo el boleto de compraventa prueba una causa que da derecho a los actores a continuar con la posesión legítima de su terreno, sino que le da derecho a obtener su correspondiente escritura pública. Además, la continua posesión del mismo con un contrato a su favor hace presumir la mala fe de Ester Hermelinda Hernández, un abuso de derecho y de las formas jurídicas.

Por último, dicen que le causa agravio a esa parte el desconocimiento que hace la jueza del valor probatorio que tiene en sí mismo el boleto de compraventa respecto del compromiso que asumió Etelinda Bravo Jara frente a los actores.

Alegan, que el hecho de que firmara en el ámbito administrativo una cesión a favor de Hermelinda Ester Hernández, no la desprende de la obligación que asumió mediante el boleto de compraventa frente a los actores.

Expresan, que yerra la *A-quo* en cuanto dice que la demandada y reconviniendo probaron su derecho de dominio y que excluye el derecho de los actores, porque la escritura es de fecha 8/4/2018 y Doña Etelinda Bravo Jara murió en el 2007, por lo que mucha participación en el expediente administrativo no ha podido tener.

Sostienen, que no es cierto que el boleto de compraventa de los actores no alcance para ser justo título a los efectos de la prescripción y ello lo prueba el mismo contexto que se



expuso. Dicen, que no debe desconocerse la normativa vigente al momento del negocio entre las partes.

Afirman, que debe hacerse lugar a la demanda porque ejercen la posesión legítima y por el término exigido, con justo título y a título oneroso, que sin tener en cuenta la posesión que ya venía ejerciendo la vendedora supera los 17 años de posesión legítima y si se computa el tiempo que Doña Etelinda Bravo Jara tenía la posesión del terreno que vendió supera ampliamente los 20 años.

Solicitan que se revoque la sentencia, se haga lugar a la demanda de prescripción y se rechace la acción reivindicatoria.

A fs. 464/465 la contraria respondió los agravios. Solicitó su rechazo, con costas.

II. Ingresando al estudio de las cuestiones planteadas, es necesario primero señalar que el actor interpuso demanda de prescripción adquisitiva en los términos del art. 1898 del C.C. y C. (prescripción adquisitiva breve) del inmueble identificado como Lote ... Manzana ..., parte de la fracción ...con NC ... (cfr. fs. 5) y que de acuerdo surge del boleto de compraventa agregado a fs. 286 se corresponde con una fracción de terreno de 10 x 15 metros.

Por su parte, a fs. 39/45 los demandados solicitaron el rechazo de la demanda, y además, reconvinieron y peticionaron la reivindicación de dicho inmueble alegando que son propietarios de la fracción mayor que lo incluye, que posee una superficie total de 346,35 metros.

Luego, la *A-quo* rechazó la demanda iniciada por los actores e hizo lugar a la reconvenición y pedido de reivindicación. Tal decisión es apelada por los Sres. Juan Hernández y Laura Jofré.

En primer lugar, se quejan respecto a la procedencia de la acción reivindicatoria. Sostienen, que no poseen indebidamente el inmueble y que no hubo despojo de su parte.

Al respecto, cabe partir de señalar que *“La acción reivindicatoria es una acción real que constituye la más importante defensa de la propiedad, y mediante la cual se protege el dominio; su fin es lograr el reconocimiento del mismo y en consecuencia, la restitución de la cosa que –indebidamente- retiene un tercero”*, (Sala III *“Dalceggio María Alicia y otro c/ Perreta María s/ Acción Reivindicatoria”*, Expte. N° 500173/2013 - Sentencia 07/03/2018). ”.

“Precisamente esta acción puede ejercerla quien tiene derecho a poseer una cosa contra quien efectivamente la posee, pues –en concreto- tiene una finalidad consistente en obtener la posesión de la cosa que está bajo el poder del reivindicado. Entonces, esta acción la puede ejercer quien tiene derecho a poseer, pero no posee. Y, el dominio, confiere el derecho a poseer la cosa, porque es de su propia naturaleza (artículo 2513 Código de Vélez)...”.(TSJ Neuquén, *“Di Paolo Claudia Silvana y otros c/ Agüero Ernesto Mario y otros s/ acción reivindicatoria”*, Exp. N°.48 - año 2014, Acuerdo 14/11/2017), (Sala III, en autos *“HERNÁNDEZ*



MIRIAM GABRIELA C/ BERTOLI ERNESTO FABIAN S/ACCION REIVINDICATORIA”, Expte. N° 519424/2017).

Luego, respecto a la posesión legítima y la inexistencia de despojo, que alegan los recurrentes, cabe señalar que *“Tal como sostuvo esta sala en su anterior composición, “Cuando hablamos de la posibilidad de una acción reivindicatoria, no debemos olvidar que ella pertenece al propietario, aun cuando no haya tenido él personalmente la posesión de la cosa puesto que sucede al titular anterior en todos sus derechos. Más aún esta acción es procedente en el supuesto en que el dueño haya hecho entrega de la posesión en forma voluntaria, en tanto sea negada la restitución de la cosa cuando el titular tenga derecho a exigirla. Y es justamente en este caso que se configura la desposesión por quien se encuentra obligado a devolver. (Art. 2422, 2758, 2776 y 2778 del C. Civil). (Corte Suprema CCStgo. del Estero in re: “Gobierno de la Provincia C/Municipalidad de la Capital” S/Interdicto de Retener La posesión-casación; St 21558 P; 08/07/2003; Juez: Kozameh (ma); Mag. Votantes: Leoni Beltran-Herrera de Celiz-Kozameh-Azar-Argibay de Bilik; LD, id., n° 3; el énfasis ha sido en todo caso mío), (“ALARCÓN NELSON CONTRA RAUTA FABIÁN HÉCTOR S/ACCIÓN REINVINDICATORIA”, Expte. N° 330426/5)”, (esta Sala en autos “NIETO GLORIA MAGDALENA C/ NIETO HUGO ROLANDO S/ACCIÓN REIVINDICATORIA”, Expte. N° 471831/2012).*

Asimismo, debe considerarse que la mayor fracción de terreno aludida precedentemente, fue adjudicada en venta por la Municipalidad de Centenario a la Sra. Etelinda del Carmen Jara Bravo conforme la Resolución N° 463/80, y en consecuencia, debía la mencionada solicitar autorización a los fines de realizar la transferencia del mismo (fs. 136vta., 143vta., 147vta. y 151).

Ahora bien, las adjudicaciones en venta por dicho Municipio se encuentran enmarcadas en lo dispuesto por la Ordenanza N° 375/90 que regula las adjudicaciones en venta y en su Anexo especifica el trámite que debe efectuar el adjudicatario para realizar la transferencia y los requisitos a cumplir al respecto.

Asimismo, surge de las constancias de autos que la Municipalidad de Centenario, atento la autorización requerida por la Sra. Etelinda Jara Bravo, adjudicó en venta el inmueble en cuestión a la Sra. Hermelinda Ester Hernández (fs. 433), y luego en carácter de titular registral le entregó la escritura traslativa de dominio de dicho lote (fs. 412/415).

Lo cual fue tenido en cuenta en la resolución recurrida y los apelantes no rebaten lo expuesto por la sentenciante en cuanto a que las actuaciones administrativas dan cuenta del cumplimiento del procedimiento necesario para la escrituración por parte de la demandada reconviniendo.



Por otra parte, se observan los fundamentos de la Municipalidad de Centenario al rechazar la petición de los actores, donde sostuvo que *“La suscripción de un Boleto de Compra-Venta constituye un acto exclusivamente entre privados, aun cuando exista certificación de firmas por escribano público – y por tanto inoponibles a la Administración Pública”*.

“Que, debe saberse que si bien el Boleto de Compra Venta pudo haberse confeccionado en una forma válida y con todos los requisitos para que el mismo sea eficaz, no resulta oponible a este Municipio, por no formar parte en el contrato, y además no encontrarse permitida la venta en cual se encuentra tipificada dicha figura en la normativa vigente de Tierras”, (fs. 187vta.).

Entonces, el boleto de compraventa que adjuntaron los actores resulta insuficiente a los fines de rechazar la acción reivindicatoria, en tanto el mismo no se ajusta a la regulación de las adjudicaciones en venta prevista por dicha ordenanza.

Al respecto, se ha sostenido que *“Un título hábil para reivindicar es cualquier situación adecuadamente instrumentada que indique en el accionante la calidad de titular del dominio que reclama, calidad que puede estar instrumentada tanto en una escritura pública o en una simple hijuela sin inscribir. Que el instrumento refleje la calidad mencionada dependerá no sólo de su valor intrínseco, sino de la confrontación del título contra el que se opone, ya que la acción reivindicatoria favorece al que tiene título preferible”,* (CNCiv. y Com., común, Sala I, en autos *“Navarro de González, Mercedes v. Maidana, Adolfo B.”*, 29/05/1981, Información Legal, 2/52318).

A partir de lo expuesto la queja en punto a la procedencia de la acción reivindicatoria no resulta procedente.

Luego, en cuanto al segundo agravio de los apelantes respecto al tiempo de la posesión en el inmueble y la continuidad de la posesión que ejercía la Sra. Etelinda Bravo Jara, cabe señalar que al interponer la demanda los actores sostuvieron que la prescripción adquisitiva que invocan es la prevista por el art. 1898 del CCyC, porque tienen justo título y buena fe, por lo que es suficiente acreditar la posesión durante diez años (fs. 19vta.). En consecuencia, la prescripción adquisitiva larga, prevista por el art. 1899 del CCyC no fue introducida en la demanda, lo que obsta su consideración en esta instancia (arts. 271 y 277 del C.P.C. y C).

Por otra parte, en cuanto a la prescripción adquisitiva breve, el mero análisis de la posesión resulta insuficiente, en tanto no se cumplen los restantes requisitos que establece la norma para su procedencia. Es que, conforme lo dispuesto por el art. 3999 del Código Civil Velezano y 1898 del CCyC, a los fines de la adquisición del dominio por prescripción en virtud de la posesión del inmueble por el plazo de diez años, se requiere además justo título.



Y, como se sostuvo anteriormente, los actores acompañaron un boleto de compraventa por el cual la Sra. Etelinda del Carmen Bravo Jara les transfirió el inmueble en cuestión, pero el mismo no es justo título.

Sostiene Alterini que *“La definición de justo título está tomada del art. 1836 del Proyecto de 1998, y es similar a la que traía el art. 4010 del Código Civil derogado: "El justo título para la prescripción, es todo título que tiene por objeto transmitir un derecho de propiedad, estando revestido de las solemnidades exigidas para su validez sin consideración a la condición de la persona de quien emana [...]”*.

“En nuestro derecho es el título formalmente impecable para transmitir un derecho real principal que se ejerce por la posesión, pero que falla en la persona del transmitente que es incapaz o no está legitimado al efecto, es decir —en este último caso— no es propietario”.

Y agrega que: *“El título tiene que tener la formalidad prevista por la ley. Así la escritura pública para los inmuebles (art. 1017 inc. a) del Código Civil y Comercial”*, (Alterini, Jorge H., *Código Civil y Comercial Comentado. Tratado exegético*, 2a ed., La Ley, Buenos Aires 2016, p. 150/151), lo cual no se encuentra cumplido en el caso.

Al respecto, cabe agregar que: *“Con estas bases cabe coincidir con el a quo de que el boleto de compraventa, como lo ha decidido la doctrina y jurisprudencia mayoritarias, no es justo título ya que "un contrato de compraventa sólo será traslativo de propiedad si, tradición mediante, ha sido hecho por escritura pública" (Arean Beatriz, "Juicio de usucapión", cit., p.186, N° 177 a 180; aut. cit., "Curso de Derechos reales", p. 32; Salvat - Argañaraz, ob. cit., "Derechos reales", t. II, p. 240, N° 948, nota 271 b; ver jurisprudencia citada en Barbado, Analía, "La prescripción adquisitiva y liberatoria", p. 146, N° 457 y 458)”*.

“Colombo señala que "si se trata de un simple boleto de compra-venta se estará en presencia, no de un título, sino de una obligación de hacer (art. 1185, Cód. Civil). El título surgirá cuando la operación se perfeccione, esto es, cuando se suscriba la escritura traslativa del dominio, cumpliéndose con las solemnidades respectivas" (Colombo, Leonardo A., "El justo título en materia prescriptiva", LA LEY, 80, 740; Ver Parry, Adolfo E., "Justo título: condiciones requeridas", LA LEY, 14, 525). El maestro Morello al analizar la cuestión señala que la posesión del comprador por boleto es legítima y confiere "título suficiente" pero "no justo, conforme a la exigencia legal" ya que "no es por sí apto para transmitir el dominio" porque -reiterando su opinión anterior sostiene que "aunque la posesión es legítima la ausencia de la formalidad legal (la escritura pública) impide que pueda operarse la transferencia de la propiedad" (aut. cit., "El boleto de compraventa inmobiliaria", p. 663 y su reenvío a "El boleto de compraventa inmobiliaria", JA, 1969, 508; Gatti, Edmundo - Alterini, Jorge H., "Régimen jurídico del boleto de compraventa", LA LEY, 143, 1170). Es que, como lo puntualiza Moisset de Espanés, si el poseedor ha recibido el inmueble del verdadero propietario debe acudir a la acción de escrituración reclamando se le otorgue el título revestido de las formalidades, que emanará del propietario y hará innecesario



alegar cualquier tipo de prescripción porque la acción por escrituración no va a prescribir mientras el enajenante le respete su posesión (aut. y ob. cit., JA, 1979-II-7)".

"Los recurrentes citan en su favor la opinión sustentada por el maestro Borda para quien el boleto de compraventa es justo título a los fines de los arts. 3999 y 4010 del Cód. Civil (Borda, Guillermo A., "Tratado de Derecho Civil. Derechos reales", t. I, 1975, p. 317, N° 373, a) y p. 58, Buenos Aires). Sostiene este autor que el boleto de compraventa unido a la posesión brinda un dominio imperfecto sobre el inmueble (aut. y ob. cit., p. 242, N° 273) por lo que aunque desprovisto de las formalidades de la ley (escritura pública), la posesión es legítima lo que "quiere decir que se funda en un título apto para poseer" por lo que "el boleto de compraventa ha sido asimilado al justo título lo que desde el punto de vista de la justicia de la solución -agrega, no puede ser más razonable" (aut. y ob. cit., p. 318; en parecido sentido, CNCiv. y Com., La Plata, sala II, 11/2/69, "Muzzi Bautista", ED, t. 27, 401). Sin embargo esa calificada opinión es aislada; no la comparten aun quienes sostienen que el boleto de venta confiere una posesión legítima como Marina Mariani de Vidal ("El poseedor en virtud del boleto de compraventa", LA LEY, 141, 955), o quienes postulan que otorga un dominio imperfecto como Bustamante Alsina, citado por los recurrentes (aut. cit., "El boleto de compraventa inmobiliario y su oponibilidad al concurso o quiebra del vendedor", LA LEY, 131, 1279). Por ende el boleto privado no puede habilitar la adquisición del dominio por la usucapión corta y el dominio sólo pueda perfeccionarse por la usucapión de 20 años (Mariani de Vidal, cit., LA LEY, 141, 955 y Bustamante Alsina, LA LEY, 13, 1279)".

"Por su lado Arean dice que el art. 2355 Cód. Civil alude a "la legitimidad de la adquisición de la posesión mas no a la posesión misma" por lo que, replicando a Borda, concluye con la mayoría del derecho judicial en que el boleto de compraventa "está desprovisto de las formas exigidas por la ley para transmitir la propiedad por lo que no encuadra en el art. 4010 y 4012 del Cód. Civil (aut. cit., "Juicio de usucapión", p. 191 y el exhaustivo análisis de la jurisprudencia y posturas doctrinarias)".

"Este es, por otro lado, el criterio preponderante en la jurisprudencia. En tal sentido se ha decidido que "no constituye el justo título mencionado por los arts. 3999 y 4010 del Código Civil los boletos de compraventa inmobiliaria" (CNCiv., sala A, 17/11/64, ED., 12-82; CNCiv., sala C, 29/6/84, ED, 112-59; Sala A, 24/4/79, en ED, 83-635; sala E, 21/10/77, en ED., 79-334; CSJN, 21/2/73 en JA 1973-18-187)", (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, 12/08/1997, del voto del Dr. Galdós en autos "Presa de Carelli, Noemí P. y otras c. Vivas, Juan C. y otra", LLBA1998, 45 - Colección de Análisis Jurisprudencial Derechos Reales - Director: Marina Mariani de Vidal, Editorial LA LEY, 2002, 398, TR LALEY AR/JUR/4406/1997).

Por otra parte, los apelantes sostienen que el boleto de compraventa prueba una causa que les da derecho a obtener la correspondiente escritura, pero no consideran lo expuesto precedentemente en punto a que el inmueble fue adjudicado en venta y posteriormente escriturado a la Sra. Etelinda Bravo Jara por la Municipalidad de Centenario. Entonces, debían los



recurrentes analizar lo expuesto por la sentenciante en punto al expediente administrativo N° ... remitido por la Municipalidad de Centenario, el acta de transferencia a Etelinda del Carmen Jara Bravo y Hermelinda Ester Hernández en relación al inmueble en cuestión (fs. 137vta.) y todos los trámites realizados al respecto, como también la Ordenanza que autoriza la transferencia.

III. Por lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido a fs. 450/458 por Juan Marcelo Hernández y Laura Jofré y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 442/447 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios. Imponer las costas de Alzada a los apelantes vencidos (art. 68 del CPCyC).

Tal mi voto.

Cecilia PAMPHILE dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

RESUELVE:

1. Rechazar el recurso de apelación deducido a fs. 450/458 por Juan Marcelo Hernández y Laura Jofré y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 442/447 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.
2. Imponer las costas de Alzada a los apelantes vencidos (art. 68 del C.P.C. y C) y regular a los letrados intervinientes en esta Alzada el 30% de lo que les corresponda por su labor en la instancia de grado (art. 15, LA).
3. Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

PASCUARELLI

JUEZ

Cecilia PAMPHILE

Jorge D.

JUEZA

Estefanía MARTIARENA

SECRETARIA



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**