

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

***IV COMPRAVENTA. Nulidad. EVICCIÓN. Procedencia de la garantía.
PRESCRIPCIÓN. Adquisitiva***

DOCTRINA: 1) El que transmite o constituye un derecho real, responde de su existencia y legitimidad.

2) Para que proceda la garantía contra la evicción no es necesario que la sentencia se haya dictado en juicio ordinario, sino que basta que exista una decisión judicial que acoja las pretensiones del tercero, aunque se trate de una sentencia dictada en un interdicto o acción posesoria, máxime cuando ninguna duda cabe que el reclamo de evicción se configura en el supuesto de la turbación de derecho en la propiedad, goce o posesión de la cosa a que se refiere el Cód. Civil, art. 2091.

3) La falta de acreditación del pago de impuestos y tasas sobre el inmueble no constituye un obstáculo para el progreso de la demanda por usucapión, si con otros medios se ha acreditado el derecho invocado; por el contrario, dichos pagos, luego de la modificación del decreto ley 5756/58 no pasan de ser actos exteriorizantes del animus domini o animus rem sibi habendi, que no descienden a la realidad posesoria.

4) El deudor que responde por el casus, se exime si la pérdida hubiera ocurrido igualmente estando la cosa en poder del acreedor. C.G.B.

Cámara Nacional Civil, Sala G.

Autos: "Mazzieri, Adolfo J. c/ Márquez, Manuel y otros".(*) (323)

2ª INSTANCIA. - Buenos Aires, mayo 26 de 1989.

¿Es justa la sentencia apelada?

El doctor Montes de Oca dijo:

1. Diversos razonamientos contiene la sentencia de la anterior instancia que al admitir la pretensión declaró la nulidad de la compraventa instrumentada en la escritura pública que allí se individualiza, respecto del lote "v" de la manzana 86, de la localidad de Billingham, Partido de Gral. San Martín, Prov. de Buenos Aires; asimismo, condenóse a los demandados a pagar al actor la suma de dinero que se determinará en la etapa de ejecución de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

sentencia, en concepto de daños y perjuicios. Apelaron ambas partes, pero mientras el reproche del actor se limita al aspecto accesorio del cómputo de los intereses, el de los accionados persigue la revocación del pronunciamiento.

En el aspecto sustancial de la cuestión este último agravio está referido al encuadramiento del presente caso en la situación de funcionamiento de la garantía de evicción, sin sentencia judicial, y continúa en la consideración del pronunciamiento en el sentido que el derecho del tercero resultaba indiscutible, lo que descarta que el vendedor pueda sostener que la pretensión del tercero no era fundada.

Para establecer la indiscutibilidad del derecho del tercero es preciso señalar en primer lugar que el actor, adquirente por virtud del negocio jurídico antes señalado, alegó que 2 años después de su adquisición, en el mes de setiembre de 1982, comprobó la realización de actos posesorios, por parte de un tercero; como éste invocó derechos de propiedad sobre el lote, promovió un interdicto de recobrar la posesión ante el Juzgado Civil y Comercial N° 7 de San Martín, que se encuentra agregado al presente.

En el mentado proceso, el accionado invocó la legitimidad de su derecho a la posesión derivado de la titularidad del dominio adquirido por prescripción conforme declaración del juicio "Gruzzi de Rognoni, Josefina s/información treintañal" (del 14/12/51), con inscripción registral del Partido de Gral. San Martín, que se remonta al 29/9/52, bajo el N9 5797.

Dentro del limitado ámbito cognoscitivo del interdicto, según las constancias allí acompañadas, el reclamo fue desestimado por la inexistencia del despojo, violencia o clandestinidad. Cabe añadir que la referida información sumaria se encuentra igualmente agregada al presente.

Ante la evidencia del hecho del tercero, el adquirente promovió el interdicto, sorprendido durante el trámite por el derecho de dominio acreditado por aquel, a tal punto que llevó al juez del sucesorio a señalar - fuera de la materia de juicio - la existencia de una doble inscripción registral sobre el mismo lote, circunstancia indicada a f. 93 por el informe de una dependencia del Registro de la Propiedad provincial, anomalía que como refiere la sentencia constituye una privación del propio derecho, concepto que puede extraerse de las reglas sobre la cesión, pues como señala López de Zavalía (Teoría de los contratos. Parte general, p. 444), quien transmite o constituye un derecho real responde de su existencia y legitimidad.

La crítica de los accionados hace referencia a aspectos secundarios de la cuestión, como es la discutibilidad del derecho del tercero debido al origen de su título esto es, la información tramitada con anterioridad a la ley 14159, promulgada el 3/10/52, regulatoria del juicio de adquisición del dominio por la posesión continuada de los mismos. Como la plantean los recurrentes no es la primera vez que se formula el interrogante acerca de ¿cómo pueden desconocerse lisa y llanamente los efectos de la sentencia pronunciada al cabo de las pruebas, por el hecho de ser dictada en cuanto ha lugar por derecho? La respuesta negativa cuenta con valiosos antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales (ver voto del doctor Sánchez de Bustamante, Sala D, 31/12/65 en ED 21 - 150 y sus citas; Raymundo M. Salvat,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Derechos Reales, t. I, p. 526; Hugo Alsina, Tratado teórico - práctico de derecho procesal civil y comercial, ed. 1961, t.3, p. 150; Leonardo A. Colombo, "Cuestiones de fondo y forma relacionadas con las informaciones de prescripción treintañal", LL 53 - 818, n. 19; Alberto G. Spota "La acción declarativa de usucapión", en JA, 1953 - 1 - 373, n. 5; íd., "La sentencia declarativa de la prescripción adquisitiva en el derecho argentino. Sus frutos erga omnes", en LL, 1 - sec. doct. - 18, nº 9).

Bajo tales premisas resulta indudable la eficacia de la sentencia aprobatoria, la cual debe caer únicamente después que se demuestre la falsedad de los hechos en que se apoya, demostración que debe estar a cargo del trasmitente, no sólo porque ha sido él quien ha debido realizar actos posesorios que se enfrentan con los acreditados por el usucapiente, sino porque al haber negado validez al derecho posesorio invocado por Rognoni (f.60 de la contestación de demanda) le incumbe la carga probatoria del presupuesto de hecho de la norma o normas invocadas como fundamento de la defensa (art. 377 CPR. - t.o. -). Adviértase que según consolidado criterio interpretativo expuesto con anterioridad a la sanción de la ley 14159, el título no emanaba del fallo judicial sino de la posesión y de los actos posesorios en sí mismos, que el fallo no hacía más que reconocer la existencia de tal posesión y tales actos cumplidos durante el período legal.

Un análisis en detalle de la información promovida en 1949 revela que no fueron sólo las declaraciones testimoniales los elementos de juicio tenidos en cuenta como fundamento de la decisión, sino también la comprobación judicial del actuario de f.42 en la que se apreciara según la orden impartida a f.30, la existencia de hornos de ladrillos en el lote de la usucapiente, los que se encuentran en pleno funcionamiento, realizándose el secado allí mismo; todos los lotes se hallan alambrados, todo lo cual se corrobora con la información brindada a fs. 117/123 del interdicto. De ello se hizo mérito en la sentencia de fs. 44/46. Asimismo corresponde apreciar del interdicto, más que las certificaciones del dominio contradictorias entre sí, la declaración del procurador Ricardo A. Wood, quien tramitara la información, demostrativas de la intención de construir hipoteca en garantía de sus honorarios (conf: recibos de fs. 89/90 e informe de fs. 91 vta. /92), debiéndose añadir lo extraño que resulta acerca de la existencia del gravamen hipotecario identificado, que sus antecedentes hayan sido "decomisados" por hallarse prescripto a la fecha del informe de f. 93 emanado de la Dirección Provincial del Registro de la Propiedad.

No es sorprendente, en cambio, que la señora de Rognoni haya debido restituir el dominio y la posesión de 3 de los 4 lotes que adquiriera por prescripción al reivindicante José Cruz, por cuanto éste debió iniciar esa acción real en tiempo oportuno, puesto que la sentencia fue inscrita el 25/6/59, circunstancia que revela la atenta conservación de los propios derechos por parte de Cruz. Obviamente, esta conducta diligente no puede ser atribuida por extensión a los aquí accionados o sus antecesores.

Como se echa de ver, y tal como están planteadas las cosas en el proceso, el núcleo de la cuestión a decidir se ubica en lo que el recurrente denomina

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

"la indiscutibilidad del derecho del tercero". Pero esta posibilidad de cuestionamiento debe juzgarse en las particulares circunstancias en que se desarrolló el comportamiento de Mazzieri en defensa de la integridad del derecho que había adquirido. No en balde se utilizó anteriormente el concepto de que fue "sorprendido" durante la tramitación del interdicto que promoviera por la acreditación de un derecho de dominio por parte de quien podía ser considerado hasta ese momento sólo sujeto del derecho de posesión de la cosa.

Es claro que pudo promover la acción de reivindicación, citar de evicción a los enajenantes y cumplir todos los recaudos legales para un acabado resguardo de sus derechos (arts. 2108 y concs., Código Civil), pero ello implicaba una conducta desmesurada de quien sólo pretendía el uso y goce en plenitud del derecho adquirido; esta intención parece clara en tanto sólo se promoviera el interdicto de recobrar. El resultado fue desalentador, en orden a esta finalidad, pero ello no desvirtúa la voluntad de obtener la restitución del bien, mediante un procedimiento cuyo limitado ámbito cognoscitivo (art. 615 CPr.) impide la consideración de otras cuestiones ajenas a la posesión.

Bajo estas perspectivas, cabe poner de relieve que para que proceda la garantía contra la evicción no es necesario que la sentencia se haya dictado en juicio ordinario, basta que exista una decisión judicial que acoja las pretensiones del tercero, aunque se trate de una sentencia dictada en un interdicto o acción posesoria (Salas - Trigo Represas, Código Civil anotado, t. 2, p. 507), máxime cuando ninguna duda cabe que el reclamo de evicción se configura en el supuesto de la turbación de derecho en la propiedad, goce o posesión de la cosa, a que se refiere el art. 2091.

Carece de significación que no se trate de analizar los alcances de una acción judicial promovida contra el adquirente, sino, por el contrario, las consecuencias de la que éste iniciara, en lo que supuso comprendía una razonable defensa de un interés que pretendía mantener. En cambio sí tiene importancia destacar que aún cuando los transmitentes no tuvieron noticia de aquel proceso, la han tenido en éste, con toda la amplitud expositiva y probatoria que es del caso. No haber dejado de aportar ningún elemento de juicio que podrían haber hecho valer en una eventual citación por evicción.

A pesar de lo expuesto en el párr. 1 del párrafo anterior, el derecho del actor fue desconocido como consecuencia del ataque fundado en una causa jurídica, vale decir, que existió una evidente turbación de derecho, y no una simple agresión de hecho. En las condiciones descriptas, considero acertada la conclusión de la sentencia de grado, coincidente con la excepción prevista por el art. 2111, Cód. Civil, en el sentido que el enajenante responde por la evicción, si el comprador probase que era inútil citarlo por no haber oposición justa que hacer al derecho del vencedor.

A estos fines la carga probatoria que incumbía al adquirente quedó satisfecha con la agregación de ambos procesos, la información producida para prescripción adquisitiva y el interdicto; por el contrario, los demandados debían acreditar que su derecho hubiera prevalecido frente al tercero en el enfrentamiento por la evicción. En este aspecto dice el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

pronunciamiento recurrido que la circunstancia de que los demandados o su causante hayan pagado impuestos (inmobiliario: 1926, 1931, 1938, 1939, 1953, 1955, 1956, 1968, 1971, 1976, municipales: 1975: ver legajo de documentación reservada), ya que la posesión del recibo crea la presunción de que el pago ha sido efectuado por quien lo tiene en su poder, no logra desvirtuar los caracteres de periodicidad, oportunidad y regularidad.

Como se ha visto, el título de Rognoni y su antecesora no emana de la declaración judicial sino de la posesión y los actos posesorios en sí mismos considerados, por lo que la falta de acreditación del pago de impuestos y tasas sobre el inmueble no constituye un obstáculo para el progreso de la demanda por usucapión, si, como ocurre en el caso, con otros medios se ha acreditado el derecho invocado; por el contrario, dichos pagos, luego de la modificación del decreto ley 5756/58 no pasan de ser actos exteriorizantes del animus domini o animus rem sibi habendi, que no descienden a la realidad posesoria.

A pesar de su concreta mención en el pronunciamento, sobre este aspecto probatorio no hay atisbo de crítica eficaz en el reproche, por lo que cabe entender que la discutibilidad del derecho posesorio es más aparente que real, en tanto que más allá de la enunciación de su principio, el recurrente no aporta reales elementos de juicio que lo desvirtúen. No menos antojadiza es la referencia a una posible colusión entre poseedor y comprador, aunque aquel haya sido el único testigo aportado por éste, por cuanto tal referencia carece de todo sustento probatorio. En definitiva cabe concluir acerca de la aplicación al caso de la excepción prevista por el art. 2111, Cód. Civil, habida cuenta la demostrada inutilidad de citar a los enajenantes como presupuesto de la responsabilidad por evicción, solución de justicia (López de Zavalía, ob. cit. p. 446) que guarda un gran paralelismo con lo que se dispone para el caso fortuito, pues el deudor que responde por el caso se exime si la pérdida hubiera ocurrido igualmente estando la cosa en poder del acreedor (doctrina arts. 789, 892, Cód. Civil).

2. Es posible llegar a la solución confirmatoria de la sentencia de grado que se deja expuesta, sin ingresar en el delicado ámbito de los alcances de la confesión ficta, materia que por su misma naturaleza resiste la enunciación de principios generales, con mayor razón y sentido si de ellos se pretende - como ocurre en el primer agravio de los accionados - extraer conceptos que permitan fundamentar una crítica eficaz del caso particular juzgado en 1ª instancia. Sólo sea permitido añadir que la forma del art. 417 CPr., indica que el juez debe tener en cuenta las circunstancias de la causa y lo hacen en el entendimiento que sus implicancias deben ser ponderadas en función del supuesto de hecho y de las otras aportaciones existentes.

3. En cuanto concierne al reproche del actor, está referido a la condena de intereses que la sentencia computa desde la fecha de la notificación de la demanda. La crítica no logra desvirtuar el fundamento de la decisión que, además de la exclusión de los accesorios que establece el art. 2118 Cód. Civil respecto de la obligación de restituir el precio recibido por el vendedor,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

no puede olvidarse que se trata de admitir intereses moratorios, y que no se ha acreditado el estado de mora de los vendedores con anterioridad a la oportunidad prevista en el pronunciamiento recurrido (arts. 509 y 622, Cód. cit.). Contrariamente a lo que sostiene el recurrente no se trata de intereses compensatorios sencillamente porque no hubo convención sobre ellos en la escritura pública que contribuyó a transmitir el dominio.

Por estas consideraciones, y las propias del pronunciamiento apelado, me pronuncio por la afirmativa, y si mi criterio fuera compartido, corresponde confirmarlo, en lo que fue materia de agravios; con costas, en esta instancia, también a cargo de los demandados, que resultan sustancialmente vencidos (art. .68 CPr.).

Los doctores Burnichón y Greco, por razones análogas a las expresadas en su voto por el doctor Montes de Oca, votaron en el mismo sentido.

Por lo que resulta del acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de fs. 196/201, en cuanto fue materia de agravios; las costas, en esta instancia, también se imponen a la parte demandada. Los honorarios de los profesionales intervinientes serán regulados una vez fijados los de la instancia. - Leopoldo Montes de Oca. - Ricardo L. Burnichón. - Roberto E. Greco.