

FORMOSA, SÉIS DE JULIO DEL AÑO DOS MIL DIECISIETE.-

VISTOS:

Estos autos caratulados: **“OVIEDO, MARCELO RAFAEL C/ OCUPANTES DEL INMUEBLE SITO EN LOTE 12 (P. 1) MZ 26 (MZ 18) – LR 38 – COLONIA FORMOSA S/ JUICIO ORDINARIO”** -Expte. N° 11.215/16, registro de Cámara- venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia, con asiento en ésta ciudad; puestos a conocimiento de la Sala II de esta Excma. Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de la Provincia de Formosa; y

CONSIDERANDO:

Que vienen estos autos a consideración del Tribunal en virtud del recurso de apelación deducido en subsidio al de revocatoria a fs. 56/59 por la parte demandada, contra la resolución de fecha 14 de septiembre de 2015, obrante a fs. 50, en cuanto intima a la codemandada Alcira Agüero a que en el plazo de 15 día arrime el plano de mensura exigido por el art. 679 inc. 3 del C.P.C.C., bajo apercibimiento de ley.

Mediante Auto Interlocutorio N° 392/16 obrante a fs. 63/68, la A-quo entiende que la providencia recurrida se encuentra ajustada a derecho, desde que el accionado al contestar la demanda no se limitó a oponer excepción de prescripción, sino que reconvino por usucapión, lo cual impone al pretendido usucapiente la carga de cumplir con la presentación del plano respectivo. Apoya su postura en jurisprudencia que explica que la reconvención es una verdadera contrademanda y una defensa, lo que exige ajustarse a los carriles del procedimiento establecido por la Ley 14.159. Por tales motivos rechaza el recurso de revocatoria, imponiendo las costas a la codemandada vencida (art. 68 del C.P.C.C.) y concede el de apelación en relación y con efecto suspensivo, importando el escrito de fs. 56/59 suficiente memorial de agravios. A fs. 82, se ordena, como medida previa y en esta instancia, otorgar vista del Agente Fiscal, quien presenta el correspondiente Dictamen a fs.83 y vta., estimando que la providencia en crisis debe ser confirmada con excepción a lo referente al plazo para acompañar el plano de mensura que considera, debe ser ampliado.

Que el recurrente se agravia de la interpretación realizada por la A-quo en relación a la presentación del Plano de Mensura, desconociendo con su postura los

principios procesales, particularmente el derecho de defensa, pues entiende el apelante que si bien la ley establece como requisito necesario el plano de mensura para promover el juicio de Prescripción Adquisitiva, se afectaría el derecho de defensa si para que se pueda contrademandar se exigiera taxativamente los requisitos impuestos por el art. 24 de la Ley 14.159. Agrega que con las propias pruebas aportadas por las partes, la individualización del inmueble que se pretende prescribir y de sus titulares registrales son perfectamente factibles. Explica que los requisitos de la Ley antes citada son inaplicables al caso en atención al exiguo plazo con que cuenta su parte para articular las defensas y/o contrademandar, en ese sentido considera que dicha norma no rige cuando la adquisición del dominio por posesión veintañal no se plantea en juicio como acción sino como defensa. Continúa sus agravios diciendo que, la mensura catastral es el procedimiento por el cual se prueba la existencia del inmueble, se determinan sus límites, su forma y su ubicación, todo ello se documenta en el plano de mensura, y una vez aprobada, el plano pasa a ser un documento de identidad de la parcela; ese procedimiento de elaboración, confección y aprobación del plano no puede ser realizado en 15 días, pues es un trámite administrativo que dura -dice- entre 180 a 360 días hábiles y es por ello que la ley en forma clara establece que al ejercer como defensa la reconvención se exceptúa de la presentación del mismo, debiendo individualizarse el inmueble en cuestión con otros medios. Así, entiende que una posición rigurosa desembocaría en la pérdida de los derechos a tutelar, entrañando un verdadero supuesto de indefensión que compromete la efectividad de la defensa en juicio. Cita postulados jurídicos como la necesidad de mirar la verdad objetiva, la incompatibilidad de la renuncia consciente a la verdad con el servicio de justicia y la obligación de los jueces de ponderar con mayor rigor la aplicación de los principios jurídicos a fin de no incurrir en daño para la justicia y manifiesta que un exceso ritual manifiesto violaría tales postulados.

Se agravia, por considerar que causa un gran perjuicio el hecho de asimilar o pretender unificar dos actos distintos entre sí como ser el de contestar demanda y promover una acción autónoma; sostiene que en ello radica la confusión de la A-quo, pues la reconvención promovida es como consecuencia de una reacción a la acción de reivindicación, es decir -aclara- que fue interpuesta como defensa a la pretensión promovida por la otra parte. Insiste en la inaplicabilidad de la ley que exige el plano

respectivo cuando la posesión veintañal se plantea como defensa. Acusa de “extra petita” a la resolución recurrida, desde que la otra parte no ha cuestionado el hecho que intima la A-quo. Por último expone los conceptos y diferencias entre la reconvencción y la demanda.

Que por razones metodológicas, como primer medida y ante a la alegada forma “extra petita” en que, sostiene el recurrente, resolvió la A-quo, cabe aclarar que el juez frente a una omisión o defecto que adolezca el proceso, no debe permanecer indiferente, por el contrario debe procurar sanearlo antes de la sentencia. Así lo impone el art. 34 del C.P.C.C. que indica las actividades que los jueces **deben** realizar si las condiciones del juicio lo exigiere, así, el inc. 5, apartado b), establece que es deber del Juez: “*Dirigir el procedimiento, debiendo...b) Señalar, antes de dar trámite a cualquier petición, los defectos u omisiones de que adolezca, ordenando que se subsanen dentro del plazo que fije, y disponer de oficio toda diligencia que fuera necesaria para evitar o sanear nulidades...*”. Tal fue la actitud de la A-quo, quien ateniéndose a la norma antes mencionada, advertida de la falta -a su entender- de requisitos necesarios, ha ordenando la subsanación de tal omisión. Razón por la cual los agravios expuestos en tal sentido -resolución “extra petita”- deben ser desestimados.

Aclarado tal extremo, nos abocaremos al análisis de los agravios expuestos por la apelante, de los que surge claramente que el dilema radica en determinar si el art. 24 inc. b de la Ley 14.159 es exigible al caso, donde la prescripción adquisitiva ha sido pretendida por reconvencción, esto es la exigencia del Plano de Mensura.

En tal labor, resulta menester traer a colación precedentes de esta Alzada que aclaran suficientemente la necesidad de contar con el plano que exige la Ley 14.159, desde que su importancia radica en que dicho plano “*tiene por objeto individualizar el inmueble cuya usucapión se pretende, con la mayor exactitud posible, en cuanto a superficie efectivamente ocupada, medidas y linderos, a fin de que exista coincidencia entre la fracción a usucapir, en su aspecto físico, y el título que -eventualmente- surja de la sentencia*” (Cfr. Fallos Nros. 3.168/94 y 14.243/10 reg. de este Tribunal). Así, siendo la Sentencia eventualmente el título por el cual el pretense usucapiente adquiriría el dominio del inmueble, resulta indispensable que en el resolutorio final el Juez cuente con el plano respectivo, pues para que el nuevo título (sentencia) pudiera

ser registrable, es decir constituya un documento inscribible para generar la apertura de un nuevo folio, necesariamente debería basarse y relacionarse en forma correcta con en el Plano de Mensura firmado por un profesional autorizado y aprobado por la oficina administrativa competente lo cual otorgaría carácter de instrumento público a dicho documento (v. Cita Online 70069052 – C. Apel. C y C de Morón, Sala I - Jankielewicz, Samuel v. Velázquez, Marta, 03/03/2011). De allí, la exigencia de la Juez A-quo que se subsane la omisión de acompañar el plano de mensura para usucapir, resulta ajustada a derecho y solo cabe confirmar la resolución en ese punto.

Ahora bien, establecida la obligatoriedad de presentación del plano respectivo, nos abocaremos a analizar el plazo en que éste debe presentarse en casos como el presente donde se pretende usucapir por reconvencción. En tal labor, cabe mencionar que también esta Alzada en el Fallo N° 12.946/08 -en oportunidad de resolver el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia que rechazó la reconvencción por usucapición en atención a la falta del plano de mensura que requiere el art. 24 de la ley N° 14.159- analizó pormenorizadamente el propósito de dicha exigencia y concluyó que “...*el demandado por reivindicación tiene un plazo limitado para reconvenir. Si el juicio es sumario, sólo tiene diez días...Si el juicio es ordinario, tendrá quince días para reconvenir. En cualquiera de los dos casos no tendrá tiempo suficiente para obtener certificados de dominio y gravámenes, menos aún para obtener la aprobación del plano de mensura*”; en consecuencia, en aquella oportunidad ya se había determinado que el plazo contenido en el Código de rito para la presentación del plano de mensura era exiguo.

Asimismo con posterioridad, en otro antecedente, este Tribunal mediante el Fallo N° 14.243/10 confirmó una providencia dictada como consecuencia de la reconvencción por usucapición deducida por el demandado que exigió se subsane la falta del plano para usucapir, disponiendo que hasta tanto no se cumplimente con lo requerido no se sustancie la reconvencción deducida.

Citados tales precedentes y establecida la necesidad de contar con el plano de mensura para usucapir, incluso cuando ello sea pretendido por reconvencción -teniendo en cuenta que dichos antecedentes fueron dictados en distintos momentos procesales, el primero luego de dictada la Sentencia y el segundo antes de trabada la *litis*- creemos necesario establecer que el Juez en oportunidad de proveer la “*contrademanda*” debe

-de oficio- ordenar subsanar la omisión del plano de mensura, pero asignando un plazo en el que se pueda razonablemente cumplir dicha requisitoria, con lo cual consideramos equitativo, disponer que la omisión debe ser subsanada antes de la clausura de la etapa probatoria, pues no cabe dudas que durante el tiempo de tramitación del proceso el reconviniente contará con el plazo necesario para iniciar e instar el trámite administrativo a fin de obtener la determinación catastral del inmueble que pretende usucapir, trámite para el cual inevitablemente necesitará mas plazo que el otorgado en la resolución recurrida.

De acuerdo con lo expuesto, solo cabe hacer lugar al recurso interpuesto respecto al exiguo plazo dado en la instancia de grado para cumplimentar con el recaudo exigido por la Ley 14.159.

En consecuencia, solo cabe confirmar la requisitoria destinada a subsanar la omisión de acompañar el Plano de Mensura dispuesto por la Ley, debiendo a tal efecto el interesado probar la iniciación y el avance del trámite durante todo el presente proceso, hasta lograr su aprobación, lo que debe cumplirse y acreditarse antes de la clausura de la etapa probatoria.

Finalmente, cabe efectuar una consideración en relación a las costas impuestas en el punto 2) del resolutorio dictado a fs. 63/68, aclarando que es criterio de este Tribunal que en los casos de interposición de recurso de revocatoria con apelación en subsidio, rechazada la revocatoria en la instancia de grado y concedida la apelación subsidiaria, es el Tribunal de Alzada el encargado de pronunciarse en materia de costas (Fallos Nros. 18.081/16 y 18.181/16 -registro de Cámara-). Por ende, corresponde dejar sin efecto el punto 2) del A.I. N° 392/16, debiendo imponerse las generadas en el recurso interpuesto, por su orden, de acuerdo al modo en que se resuelve (art. 68, 2da. parte del C.P.C.C.).

Por ello, con la opinión coincidente de los Señores Jueces de Cámara **Dres. HORACIO ROBERTO ROGLAN** y **JUDITH E. SOSA DE LOZINA**, y sin que emita su voto la **Dra. VANESSA JENNY ANDREA BOONMAN -Presidente-** por haberse alcanzado la mayoría legal (conf. art. 33, Ley 521, sus modificatorias, art. 5 del Reglamento de la Excma. Cámara Civil y Comercial de la Provincia de Formosa y Acta N° 05/2016), la **SALA II** de esta **EXCMA. CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL**,

RESUELVE:

I.- CONFIRMAR parcialmente la providencia de fecha 14/09/15 obrante a fs. 50, en cuanto exige que se subsane la omisión de acompañar el Plano de Mensura pertinente, **REVOCÁNDOLA** en cuanto al plazo otorgado para presentar el plano respectivo, disponiendo se subsane la omisión antes de la clausura de la etapa probatoria y e la forma expuesta en los “*Considerandos*”.-

II.- Dejar sin efecto el Punto 2) del A.I. N° 392/16 (fs. 63/68), en mérito de los argumentos esbozados en los “*Considerando*”, por corresponder a esta Alzada imponer las costas generadas en el recurso interpuesto, determinándose que las deben imponerse **por su orden** de acuerdo al modo en que se resuelve (art. 68, 2da. parte del C.P.C.C.).-

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, bajen los autos al Juzgado de origen.-

-Fdo.-

DR. HORACIO ROBERTO ROGLAN
JUEZ
CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL

-Fdo.-

DRA. JUDITH E. SOSA DE LOZINA
JUEZ
CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL

-Fdo.-

DRA. VANESSA J. A. BOONMAN
PRESIDENTE
CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL

ANTE MI:

-Fdo.-

DRA. NORMA BEATRIZ CASTRUCCIO
SECRETARIA
CÁMARA CIVIL Y COMERCIAL

ES COPIA