



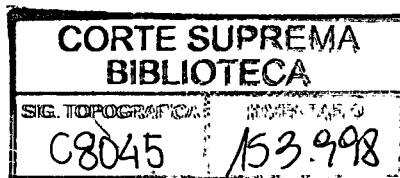
ANTONIO M. GRILLI

Recuperación de inmuebles

Acerca de lo que se protege y de la transmisión.
Situaciones especiales. Acciones civiles de recupero.
Juicio de desalojo. Aspecto procesal de las acciones
civiles. Mejoras, edificaciones y derecho de
retención. La posibilidad del fuero penal.
Procedimiento penal, acción penal por usurpación.

Prólogo de la Dra.

MARTA E. FAZIO DE BELLO



Ediciones La Rocca

Ciudad Autónoma de Buenos Aires

2021



ÍNDICE GENERAL

PRÓLOGO	9
INTRODUCCIÓN	35

CAPÍTULO PRIMERO ACERCA DE LO QUE SE PROTEGE

1. Introducción	37
2. Las relaciones de poder	38
a) Concepto	38
b) Clases de relaciones de poder	39
3. Diferenciación de las relaciones de poder	39
a) Las teorías diferenciadoras entre posesión y tenencia	39
b) Concepción del Código Civil	41
c) Servidores de la posesión	43
d) Mera yuxtaposición	44
e) Los servidores de la posesión no son tenedores	45
f) Relaciones de poder en sentido estricto	45
4. Peculiaridades de las relaciones de poder	45
a) Objeto de las relaciones de poder	46
b) Coexistencia de varias relaciones de poder	46
c) La inmutabilidad de la causa	47
d) Clasificación de las relaciones de poder	49

1. Legítimas	49
2. Ilegítimas	50
e) Efectos prácticos de la clasificación de las relaciones de poder	50
f) Adquisición de las relaciones de poder	55
Capacidad	55
g) Modos de adquisición	56
h) Pérdida de las relaciones de poder	58
5. Importancia de la posesión	59
a) La tridimensionalidad de la posesión	59
b) Los diferentes roles de la posesión	61
c) La función publicitaria de la posesión	61
d) Concepto. Diferencia con la publicidad traditiva	62
e) Necesidad. Ostensibilidad	65
f) Breves antecedentes	66
g) Inconvenientes de la publicidad posesoria	69
h) Publicidad registral y/o posesoria	71

CAPÍTULO II
ACERCA DE LO QUE SE PROTEGE
(Continuación)

1. Preliminar	75
2. Derechos reales	77
a) Concepto	77
b) Derechos personales. Diferencias	78
c) El mito de los derechos reales en Roma	80
d) Elementos de los derechos reales	84
1. Poder jurídico	85
2. Objeto	86
I. Cosas o bienes o cosas y bienes	86
II. Qué tipo de bienes	87

III. Principios elementales respecto de las cosas objeto de derechos reales	88
3. Sujeto activo	89
I. Capacidad	89
II. Prohibiciones especiales	91
III. Cotitularidad	92
IV. Cotitularidad y ejercicio de la posesión	93
V. Derechos reales exclusivos	95
4. Sujeto pasivo	96
5. Facultades de persecución y preferencia	97
6. Estructura legal u orden público (Ontología Pública).....	99
I. Diferenciación	99
II. Tipicidad	99
III. Orden público	102
IV. Incidencia correcta del orden público	102
V. La necesidad de un orden público	103
VI. Dinámica del orden público inmobiliario	104
VII. Conclusiones	104
7. Oponibilidad. Publicidad	105
I. Concepto	105
II. Sistema de publicidad en el Código Civil Unificado	106
III. La publicidad como elemento no constitutivo pero esencial	106
8. La causa de los derechos reales	108
I. Concepto	108
II. Discusión sobre el carácter de la causa como elemento de los derechos reales	110

CAPÍTULO III
ACERCA DE LA TRANSMISIÓN

1. Nociones generales	113
2. Transmisión de derechos posesorios	114
a) Espectro de aplicación	114
b) Posibilidad o imposibilidad de ceder la posesión	115
1. Acerca de la cesión	117
I. Concepto	117
II. Objeto	117
III. La cesión de derechos patrimoniales es la regla	119
IV. Efectos	120
V. Forma de la cesión	121
3. Adquisición de derechos reales	124
a) Principio general y excepciones	124
b) Las formas de adquisición	124
c) Modos derivados de adquisición	125
1. Por causa de muerte	125
2. Por acto entre vivos. Título y modo	126
I. Nociones generales	126
II. Concepto legal. Desarrollo	127
III. Condicionamiento de validez al título y modo	128
IV. La inscripción registral como modo suficiente	129
V. El primer uso de las servidumbres positivas como modo suficiente	131
d) Modos originarios de adquisición	132
1. La prescripción adquisitiva (usucapión)	133
I. Concepto. Antecedentes	133

II. Características más salientes	134
i) La apropiación	135
ii) Adquisición de un tesoro	136
iii) Transformación	136
iv) Adhesión de cosas muebles	137
6. Adhesión de inmuebles	138
I. Aluvión	138
II. Avulsión	139
III. Construcción, siembra o plantación en suelo ajeno	139
IV. Invasión de terreno colindante	141
e) Adquisición legal	141
1. Casos	141
2. Fundamentos	142
3. Acerca de la propiedad comunitaria indígena	142
f) Constitución judicial	145
1. Noción general	145
2. El discutido caso de la subasta judicial	145
4. EXTINCIÓN DE DERECHOS REALES	147
a) Pérdida de la cosa	147
b) Abandono de la cosa	148
c) La consolidación	149

CAPÍTULO IV
SITUACIONES ESPECIALES

1. Nociones generales	151
2. Boleto de compraventa	151
a) Concepto	151
b) Elementos del contrato de compraventa	153
1. Consentimiento o manifestación de voluntad	153

2. Capacidad	154
Clases de capacidades	154
c) El objeto de los contratos	155
d) La causa de los contratos	156
e) La forma del contrato de compraventa	157
1. Forma en anexos contractuales	158
2. La forma pública	159
f) Perfeccionamiento del contrato de compraventa inmobiliario	162
g) Normas y cláusulas específicas del contrato de compraventa inmobiliario	164
1. El precio en las diferencias de superficies mayores al 5%	165
2. Los gastos de entrega de un inmueble	166
El estudio de títulos	166
3. La entrega del inmueble	168
h) Naturaleza jurídica del boleto de compraventa	169
1. La que lo considera un contrato de compraventa de inmuebles (Guillermo Borda, Augusto Morello)	170
2. La que lo considera un precontrato o promesa de compraventa (López Zavalía)... ..	170
3. La que lo concepciona un contrato perfecto por el que las partes se obligan a otorgar escritura (Edmundo Gatti, Jorge Alterini)	171
4. La que distingue "negocio obligatorio" y "negocio dispositivo" (Marta E. Fazio de Bello)	171
5. Opinión del autor	172
Situación del adquirente por boleto de compraventa	173
3. Locatario	174
a) Distinción entre las relaciones de poder	174

b) La tenencia	175
1. Tenencia absoluta	176
I. Uso común	176
II. Uso especial	177
2. Tenencia relativa	178
I. Tenencia relativa interesada	178
II. Tenencia relativa desinteresada	178
c) La figura del locatario	179
1. Aproximación del tema	179
2. El caso del continuador de la locación. Un tenedor sin adquirir la tenencia	180
I. Aproximación	180
II. Calificación de su situación	182
d) El usurpador	184
1. Concepto	184
2. La usurpación en el contexto del derecho civil	185
e) La toma de posesión pacífica	186
1. Concepto	186
2. Inmuebles abandonados	187
3. Los mal llamados "inmuebles vacantes"	188

CAPÍTULO V

ACCIONES CÍVILES DE RECUPERO

1. Aproximación	189
2. Acciones civiles	190
a) Preliminar	190
b) Acerca de las acciones	190
1. Acciones reales y acciones personales	192
2. Acciones reales y posesorias	193
3. Acciones posesorias, interdictos y acciones policiales	194

c) Acciones posesorias en particular	196
1. Preliminar	196
2. Defensa extrajudicial de la posesión	200
I. Concepto	200
II. Definición legal	201
III. Legitimación activa	201
IV. Legitimación pasiva	201
V. Quid del tipo de agresión	201
VI. Configuración	202
3. Acción de manutención o contra turbación	203
I. Concepto	203
II. Legitimados activos	204
III. Legitimación pasiva	204
IV. Configuración de la lesión	205
4. Acción de despojo	209
I. Concepto	209
II. Definición legal	210
III. Legitimación activa	210
IV. Legitimación pasiva	211
V. Formas del despojo: Son las siguientes:	211
i) Mediante actos materiales	211
ii) Despojo mediante una obra nueva	213
iii) Por el contrario, si la obra no esta iniciada pero fuera inminente su comienzo	216
iv) Finalmente si la obra estuviera con cierto desarrollo o avance	216
5. Pautas aplicables a todas las acciones posesorias	216
I. Prescripción	216
II. Conversión de una acción posesoria a otra	219
III. La reclamación de daños y perjuicios en conflictos posesorios	219

IV. La prueba de la legitimación activa	221
d) Interdictos procesales	225
1. Concepto y antecedentes	225
2. Clases de interdictos	226

CAPÍTULO VI ACCIONES CIVILES DE RECUPERO (Continuación)

1. Recordatorio	229
2. Acción reivindicatoria	230
a) Concepto	230
b) Ámbito de aplicación	231
c) Requisitos para el ejercicio de la acción	232
1. Que la cosa sea reivindicable	232
2. Que se posea legitimación activa	233
I. El objeto de la prueba de la titularidad	233
II. Necesidad de probar el cumplimiento de la tradición	234
III. El valor probatorio del certificado de dominio	237
3. Que el contradictor posea legitimación pasiva	242
I. Poseedor animus domini con plazo de prescripción adquisitiva cumplido ...	242
II. Prueba del despojo o desapoderamiento	244
III. Situaciones especiales en la reivindicación de inmuebles	245
3. Acción negatoria	249
a) Concepto	249
b) Legitimación activa	250
c) Legitimación pasiva	251

1.	Características de la perturbación	251
2.	Clases de perturbaciones	252
	I. Perturbaciones jurídicas	252
	II. Perturbaciones fácticas o materiales	252
4.	Acción de desalojo	252
	a) Concepto y generalidades	252
	b) Legitimación activa	253
	c) Legitimación pasiva	253
	1. El caso de la intrusión	253
	2. El usurpador	255
	d) El caso del llamado adquirente a nom domino	259
	Posibilidad de desalojar	261

CAPÍTULO VII
ASPECTO PROCESAL
DE LAS ACCIONES CIVILES
(Primera parte)

1.	Aclaración	265
2.	Interdictos procesales	266
	a) Preliminar	266
	b) Tramitación	266
	c) Exclusión del procedimiento de mediación	266
	d) Caducidad	266
	e) Notas distintivas del procedimiento	267
	f) Nota distintiva entre el interdicto de recuperar y la acción posesoria de despojo	268
	g) Posibilidad de proseguir con acciones posesorias y/o reales	271
3.	Acciones posesorias	273
	a) Trámite	273
	b) Competencia	274
	c) Mediación previa extrajudicial obligatoria	274
	d) La interposición de la demanda	279

1.	Prescripción	271
	I. Suspensión de prescripción	271
	II. Dispensa de la prescripción	280
	2. La demanda	281
e)	Notificación de demanda	282
f)	Contestación de la demanda	282
	1. Excepciones previas	282
	2. Reconvención	284
	3. Rebeldía	285
g)	Apertura probatoria	285
h)	Autos para dictar sentencia	287
i)	Sentencia	287
j)	Posibilidad de conversión de las acciones posesorias	288
k)	Acerca de la posibilidad de acumular la pretensión de resarcimiento en las acciones posesorias de recupero o manutención	292
	1. Posibilidad de reclamar resarcimiento	292
	2. Acumulación de pretensiones	294
	3. Prescriptibilidad	295
	4. La acción de daño preventivo	297

CAPÍTULO VIII
ASPECTO PROCESAL
DE LAS ACCIONES CIVILES
(Segunda parte)

1.	Acción reivindicatoria	301
	a) Prescripción	301
	b) Tipo de trámite procesal	301
	c) Demanda	302
	d) Traslado de la demanda. Notificación	302
	e) Posibilidades y facultades del demandado	302

f) Traba de litis	302
g) Rebeldía	303
h) Ofrecimiento probatorio. Audiencia preliminar	304
i) Clausura de etapa probatoria. Alegatos	305
j) Llamamiento de autos para dictar sentencia	305
k) Sentencia	305
l) La opción de reclamación de resarcimiento de daños por el titular del derecho real	306
1. Concepto	306
2. Sobre la opción del titular	306
3. Insuficiencia del resarcimiento	307
n) Dinámica entre las relaciones posesorias y las acciones reales	311
1. Imposibilidad de acumulación	311
2. Acciones posesorias posteriores	311
3. Acción posesoria anterior a la acción real	311
4. Daños posesorios recíprocos	312
2. Proceso de desalojo	312
a) Tipo de proceso	312
b) Competencia	313
c) Intimación previa a desalojar	313
1. Concepto	313
2. Innecesariedad de intimación	315
d) Prescripción de la acción de desalojo	317
e) Mediación	320
3. Medidas cautelares en las acciones civiles	320
a) Aclaración	320
b) Restitución anticipada	321
1. Ámbito	321
2. Requisitos	323
3. Implementación	325
b) Prohibición de innovar	325
1. Ámbito	325
2. Requisitos	328

3. Implementación	328
c) Anotación de litis	329
1. Ámbito	329
2. Requisitos	329
3. Oportunidad	330

CAPÍTULO IX

LA POSIBILIDAD DEL FUERO PENAL

1. Consideraciones preliminares	333
2. Los tipos penales involucrados	334
a) El bien jurídicamente protegido	334
b) Las acciones típicas relativas a la usurpación	336
c) Objeto del despojo	337
d) Tipicidad subjetiva	338
e) Medios del despojo	339
1. Violencia	339
2. Engaño	339
3. Abuso de confianza	340
4. Clandestinidad	341
f) La definición de los conceptos que describen el tipo penal de la usurpación	341
1. Conceptos civiles empleados	341
2. Importancia de los conceptos civiles en la descripción del tipo penal	345
g) La línea divisoria entre los fueros civil y penal en las usurpaciones	348
1. Dinámica del tema	348
2. Situación de atipicidad en denuncias penales de usurpación	349
I. Atipicidad en la acción desplegada	349
II. Atipicidad en la culpabilidad (error)	352
III. Atipicidad generalizada, el solo des-	

	pojo no alcanza para dar por configurado el delito de usurpación	353
3.	La prescripción de la acción penal	355
	a) Concepto	355
	b) Plazos de la prescripción	358
	c) Prescripción del delito de usurpación	359
	d) Interrupción y prescripción de la acción penal	360
	1. Suspensión	362
	2. Interrupción	363

CAPÍTULO X EL PROCEDIMIENTO PENAL

1.	Consideraciones generales	367
2.	El proceso penal	368
	a) Inicio	368
	1. Denuncia	368
	2. Prevención oficial	370
	3. Competencia	370
	b) Archivo	371
	c) Investigación penal preparatoria. Etapa inicial	372
	d) Posibilidad de intervención del particular	375
	1. La víctima	375
	I. Ámbito bonaerense	376
	II. Ámbito nacional y federal	378
	2. Particular damnificado (querellante particular)	379
	3. Actor civil	381
	I. Concepto	381
	II. Ámbito bonaerense	382
	III. Ámbito federal	382
	IV. El civilmente demandado	383

	v. Forma de tramitación de la pretensión resarcitoria	384
e)	Contingencias posteriores a la clausura de la investigación	384
	1. Consideraciones aclaratorias y complementarias	384
	2. Actos posteriores al cierre de la investigación. Etapa intermedia	387
	I. Cierre de la investigación	387
	II. Elevación a juicio	388
	III. Sobreseimiento	388
	IV. Excepciones	389
	v. Resolución	389
f)	El juicio o debate público	390
3.	La posibilidad de la cautelar innovativa	391
	a) Aclaraciones	391
	b) Naturaleza jurídica	392
	c) Características más salientes	393
	d) Planteos de inconstitucionalidad	395
	e) Protocolo para la desocupación masiva de inmuebles	396
4.	Incidencias entre cuestiones civiles y penales	397
	a) La mediación en lo penal	397
	1. Concepto	397
	2. Aplicación en el ámbito bonaerense	398
	3. Ámbito porteño	399
	4. Ámbito federal	400
	5. Incidencia de los acuerdos logrados a través de la mediación en los delitos de usurpación	401
	b) La prejudicialidad	401
	1. Dinámica	401
	2. La independencia de las acciones como regla básica	402

3. La suspensión preventiva de la acción civil	402
4. La cosa juzgada de la sentencia penal condenatoria	403
5. La absolución penal	403
6. Las excusas absolutorias	404

CAPÍTULO XI
MEJORAS, EDIFICACIONES
Y DERECHO DE RETENCIÓN

1. Nociones generales	405
2. El orden público y las posibles situaciones abusivas	405
a) Acerca del orden público inmobiliario	405
1. Ejemplos de incidencia del orden público inmobiliario	406
2. Otras incidencias del orden público inmobiliario. Críticas	411
I. Mediación prejudicial	411
II. Críticas	413
b) Las posibles situaciones abusivas entre poseedores escindidos y titulares registrales	419
1. Fenómeno de informalismo inmobiliario	419
2. Situaciones abusivas	420
I. Seguridad jurídica	421
II. Mejoras y edificaciones en suelo ajeno	423
III. Diferenciación entre mejoras y construcciones	424
IV. Las edificaciones y construcciones en suelo ajeno	425
V. Crítica a las soluciones propuestas	

por la ley de fondo. Incidencia del derecho de retención	427
VI. El orden público inmobiliario en las relaciones de poder	430
VII. La incidencia del orden público en las situaciones abusivas	432
VIII. Fundamento de la solución legal ...	434
3. Recupero de inmuebles mejorados y/o edificados	437
a) Preliminar	437
1. Las pretensiones del propietario	437
I. Procedencia de daños y perjuicios ...	437
II. Rubros resarcitorios	438
i) Pérdida de chance	438
ii) Daño emergente	439
iii) Daño moral	440
2. Las posibles neutralizaciones del ocupante	440
I. Reclamo de mejoras	440
II. Reclamo de edificaciones y/o construcciones	441
III. Reclamo de resarcimiento	441
IV. Ejercicio de derecho de retención	443
i) Conexidad entre la cosa y la causa del crédito del retenedor	444
ii) La detentación de la cosa debe ser conseguida a través de medios lícitos	444
iii) La obligación del propietario de la cosa debe ser cierta y exigible	445
iv) El no uso de la cosa retenida, salvo acuerdo en contrario	448
b) Las mejoras y el derecho de retención en el juicio de desalojo	449
1. Contextualización	449
2. Oportunidad procesal	449
3. Las mejoras en los vínculos locativos ...	450
I. Normativa aplicable	450

II. Las mejoras en concreto	450
III. Las compensaciones autoliquidables	451
IV. Las mejoras efectuadas sin aviso previo del locador	451
V. Derecho de retención del locatario	452
4. Las mejoras en los vínculos contractua- les no locativos	453
BIBLIOGRAFÍA	455