



Poder Judicial



PEREYRA, MARTÍN LEONEL Y OTROS C/ RODRIGUEZ, SILVIA ALEJANDRA Y OTROS S/ SUMARISIMO

21-02953869-4

Juzg. 1ra. Inst. Civil y Comercial 2da. Nom.

N° 886

ROSARIO, 10/10/2023

Y VISTOS: Los autos caratulados: **“PEREYRA MARTIN LEONEL Y OTS C/ RODRIGUEZ SILVIA ALEJANDRA Y OTS S/ SUMARISIMO”**, Expte. N° **103/22**, que vinieron a despacho para dictar sentencia.

Los actores **MARTIN LEONEL PEREYRA** y **LUCILA TORNO**, mediante apoderados, promovieron demanda de medida autosatisfactiva contra **SILVIA ALEJANDRA RODRIGUEZ** y/o **GALA ESTRELLA ROTA NODARI** y/o titular dominial y/o responsable del inmueble sito en calle Gruning Rosas N° 9.272 de esta ciudad, a los fines de que permitan el paso e ingreso de personas en su propiedad -que linda con la de los actores-, en orden al retiro de la empalizada de madera que existe entre los dos fundos, y a la ejecución de los trabajos de albañilería que requiere la construcción de un muro lindero de cerramiento de mampostería, conforme a la normativa vigente y a la descripción que en detalle de presupuesto dijeron acompañar (e/c 1.842/22, fs. 11/14).

Aseguraron haber agotado todas las medidas que las buenas costumbres y de vecindad aconsejan, como también, intercambiado correspondencia epistolar. Indicaron asimismo haber practicado constatación notarial, el 26/10/21.

Manifestaron que mediaba peligro en la demora y fuerte probabilidad del derecho, esto último a partir de lo cual no procedía prestar de contracautela.

Detallaron que, con la construcción, persiguen la obtención del certificado de final de obras que les permita cumplir con las normativas municipales y, asimismo, preservar su privacidad e intimidad, garantizar la paz social entre vecinos, la seguridad personal y resguardo

familiar y, finalmente, evitar el deterioro de los materiales ya adquiridos para la construcción del muro, por el paso del tiempo y las condiciones climáticas.

Fundaron en los arts. 2.007 y 1.977 C.C.C. y en el Reglamento de Edificación de la ciudad de Rosario y ofrecieron prueba.

Las demandadas **SILVIA ALEJANDRA RODRIGUEZ** y **GALA ESTRELLA ROTA NODARI** comparecieron, mediante apoderado, contestaron la demanda y ofrecieron prueba (e/c 5.004/22, fs. 68/73). Efectuaron negativa pormenorizada de los hechos y derecho invocados en la demanda y desconocieron la documental arrojada y ofrecida. Opusieron excepción de falta de acción con relación a la co demandada Silvia Alejandra Rodríguez, quien habría actuado en nombre y representación de la co demandada Rota Nodari, no a título personal, y, en tal representación, se habría limitado a contestar una misiva y participar en una mediación municipal; indicaron que este defecto podría haberse evitado con sólo pedir un informe de dominio por ante el Registro de la Propiedad.

Relataron que el cerco o empalizada de madera que los actores piden retirar se encuentra en propiedad de la parte demandada, no es un muro encaballado ni se halla en el terreno de los actores. Indicaron que, con oportunidad de una constatación notarial que se practicó previo a la demanda, durante el primer semestre de 2019 y para la cual se los dejó ingresar en el predio, su constructor, el arquitecto Ademar Cerfoglio, les manifestó que levantaría una pared en el terreno de sus clientes de 15 cm y que no haría uso del muro preexistente; que, no obstante los reiterados pedidos, los actores nunca les facilitaron copia de la constatación y tampoco pudieron ellas acceder al sitio web de la Municipalidad.

Siguieron diciendo que el comienzo de las obras tuvo lugar en junio de 2019, y que, en octubre aproximadamente, sin mediar aviso ni tampoco usar protección de obra, se montaron en el muro preexistente de su propiedad, con la consiguiente caída de material de obra y daños por caída de agua dentro de la heredad, la que se inundó ante la



Poder Judicial

falta de desagües pluviales a cordón cuneta o zanja, tanto en el frente como en la parte trasera, de todo lo cual se labró constatación y a lo que seguirían otros daños que enumeró. Aseguraron que los actores utilizaron su pared de 30 cm para montar su construcción sin pagar por el uso y que habían visto caños en el muro, a pocos metros de su balcón oeste, y detectado una parrilla y otros habitáculos contruidos contra el muro, en una especie de galería que ocupaba casi la totalidad de la extensión y luego fue cerrada desde el frente; y que, requeridos por la parte demandada, los actores les manifestaron que la municipalidad había aprobado la construcción antirreglamentaria, que lo habían presentado en los planos ingresados para comenzar la obra, que no existía posibilidad de cambiar la parrilla de lugar y que no tenían dinero para afrontar la medianería.

Sostuvieron haber efectuado múltiples reclamos por ante Obras particulares del Distrito Noroeste, vía telefónica y presencial, sin resultado, ya que nunca lograron que un inspector constate los trabajos que evaluaron de antirreglamentarios y dañosos; y que, en marzo de 2021, comenzaron las reuniones de la mediación municipal y, en octubre de igual año, el actor Pereyra envió carta documento comunicando que no asistiría más. Concluyeron diciendo que necesitan que las obras linderas se realicen respetando los límites y evitando cualquier tipo de accionar lesivo de sus derechos, que el actuar antijurídico y dañoso de los actores durante toda la construcción obra como antecedente y que el cerco de madera no es impedimento para la elaboración de un muro medianero de los actores en su terreno. Ofrecieron prueba, fundaron en derecho e introdujeron reserva constitucional.

Los actores contestaron traslado de la excepción de falta de acción y pidieron su rechazo (e/c 8.170/22, fs. 89/90). Afirmaron que las propias demandadas habían reconocido que la Sra. Rodríguez los había denunciado en organismos públicos, intervino en gestiones y mediaciones, recibió y respondió misivas postales y ocupa y habita en forma permanente el inmueble lindero y esto surge del poder. Negaron haber conocido el carácter en que la co demandada Rodríguez intervino, ya

que las demandadas nunca lo aclararon y, en la práctica cotidiana, la Sra. Rodríguez encabezaba las trabas e impedimentos. Negaron haber podido obtener un informe de dominio ya que desconocían el folio real de inscripción y la partida del impuesto inmobiliario. A todo evento, manifestaron haber demandado al titular dominial y/o responsable del inmueble y que los responsables y/u ocupantes debían ser incluidos en la demanda para que el objeto de la presente no se viera frustrado en virtud de no poder asegurarse la ejecución de la medida.

Posteriormente, la parte demandada denunció hecho nuevo, consistente en la realización de construcciones previo a efectuarse la pericia que evaluó determinaría los límites y ejes medianeros de los terrenos colindantes (e/c 420/23, fs. 176), y los actores contestaron que el planteo no era preciso y que no habían construido sobre la medianera, sino que, por el manifiesto deterioro, gran parte de la empalizada de madera se había desplomado y, ante la inacción de la demandada, los actores habían levantado provisoriamente una lona vinílica íntegramente sobre su terreno y a los fines de resguardar la intimidad y seguridad familiar (e/c 1.004/23, fs. 178/179).

El presente juicio sumarísimo se enmarca dentro del trámite de la oralidad (acordada N° 48/17 y modificaciones de la Excma. Corte Suprema de Santa Fe). El 15/09/22 se realizó la audiencia de proveído (fs. 94/95) y, el 11/04/23, audiencia de producción (fs. 197). Las partes presentaron minutas sustitutivas (e/c 6.871/23, fs. 207 y e/c 6.950/23, fs. 208) y los presentes quedaron para el dictado de sentencia.

Y CONSIDERANDO: Aclaración. He examinado a fondo y en forma exhaustiva y minuciosa la totalidad de las pruebas producidas en autos. No obstante ello, aclaro que me referiré únicamente a la necesaria y conducente para la solución del conflicto planteado, tal como lo admite reiterada y pacífica jurisprudencia de nuestros tribunales. Así, “Los jueces no están constreñidos a ponderar todas las probanzas aportadas al proceso, sino solamente aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones, ni tampoco lo están a tratar todos



Poder Judicial

los motivos expuestos ni analizar los argumentos allegados por las partes y que a su juicio no resulten decisivos.”¹

La cuestión a resolver. Los actores pretenden se condene a las demandadas a que permitan el paso e ingreso de personas, por su cuenta, en la propiedad de estas últimas, para que retiren la empalizada de madera que existe entre los dos fundos y construyan un muro lindero de cerramiento de mampostería conforme a la normativa vigente y al presupuesto que acompañaron.

Las demandadas se opusieron por considerar que el cerco de madera no es impedimento para la construcción de un muro medianero de los actores en su terreno. Además solicitaron que las obras linderas se realicen respetando los límites y evitando lesión en sus derechos, ya que antes los actores habían construido y provocado daños en su propiedad, además de que utilizaron su pared de 30 cm. para montar su construcción sin abonarles. La co demandada Silvia Rodríguez opuso además excepción de falta de acción.

La solución. La perito ingeniera informó que para poder realizar un muro, primero se debe ejecutar su cimentación, que en todos los casos, el espesor de la cimentación aumenta su espesor a por lo menos el doble del espesor del muro que se va a ejecutar, debiendo siempre mantener su eje centrado, y que la profundidad a excavar depende del suelo de la zona, que en ese lugar no debería ser menos de 70 cm. de profundidad (considerando que existe una capa de suelo vegetal superior de 10 a 15 cm.) Por tanto, no puede realizarse la ejecución de dicho muro con la división de madera que se encuentra actualmente (fs. 188) y es necesario ingresar a ambas propiedades para poder construirlo.

A idéntica conclusión arribó el agrimensor de la Sra. Rodríguez en la mediación realizada por ante la Municipalidad de Rosario, audiencia del 19/08/21 (fs. 156) en donde consta *“El Sr. Brarda (agrimensor de la solicitante) indica que para materializar el muro*

¹ CCCSF, S1°, 5/9/89 “Banco de crédito Comercial c/ Pío y Yezzia SC y ots., citado por GARCIA SOLA, en *Código Procesal Civil y comercial de la provincia de Santa Fe, análisis doctrinario y jurisprudencial*, PEYRANO, Jorge (Dir.) - VAZQUEZ FERREYRA, Roberto (Coord), Juris, 1° reimpresión, pag. 693.

medianero los solicitantes deberán sacar previamente la empalizada existente en toda su extensión, dejando limpio el espacio de trabajo para tender una tanza sobre el eje medianero y comenzar los trabajos de cimientos encaballados. La agrimensora Romiti acuerda plenamente con estas indicaciones.”

Asimismo, la perito oficial informó que lo indicado en la especificación del presupuesto presentado por los actores se adecúa a las normas que indica el Reglamento de Edificación de la ciudad de Rosario.

El art. 2.007 del C.C.C. establece que *“Cada uno de los propietarios de inmuebles ubicados en un núcleo de población o en sus arrabales tiene frente al titular colindante, el derecho y la obligación recíprocos, de construir un muro lindero de cerramiento, al que puede encaballar en el inmueble colindante, hasta la mitad de su espesor.”*

Se trata de un derecho y obligación recíproco entre los propietarios de los terrenos adyacentes de construir un muro lindero de cerramiento. “No se trata tan sólo de una facultad, sino también de una obligación. La obligación que surge del artículo 2.007, que es posible incluir dentro de las llamadas ‘obligaciones reales’ es, a su vez, una verdadera restricción legal al dominio, establecida en el interés recíproco de los propietarios colindantes.”²

Si bien el artículo citado establece la obligación para los propietarios, también los poseedores están obligados a cumplir la obligación de cerramiento, conforme lo dispone el art. 1.939 en su parte final del C.C.C.N. y en cuanto a los efectos propios de la posesión: *“A menos que exista disposición legal en contrario, el poseedor debe (...) cumplir la obligación de cerramiento.”*

Conforme a ello, los actores tienen legitimación activa, atento ser los propietarios del lote 24, sito en Gruning Rosas N° 9282 de Rosario, de acuerdo con la escritura de compra que obra a fs. 7/10.

Asimismo, la demandada Gala Estrella Rota

² KIPER, Claudio, *Tratado de los derechos reales*, Rubinzal Culzoni, 2° edición actualizada, T. I, pag. 509.



Poder Judicial

Nodari acreditó ser la titular registral del lote 23, de Gruning Rosas N° 9272, conforme escritura de fs. 54/56 y, de acuerdo con el poder otorgado (fs. 49), declaró que no se domicilia en ninguno de los inmuebles objeto de esta controversia.

Respecto de la restante co demandada, Silvia Rodríguez, en la procura otorgada declaró que su domicilio real es Gruning Rosas N° 9272 de Rosario (fs. 50), es decir que vive en uno de los lotes objeto de la controversia. Además, esta co demandada fue la que concurrió a todas las audiencias de mediación en realizadas en el Distrito Noroeste de la Municipalidad de Rosario, y lo hizo por su propio derecho, en ocasiones acompañada por el Sr. Voisard. Por último, Silvia Rodríguez y Néstor Voisard pretendieron, en el marco de dicha mediación, que se les abonara el valor de la pared medianera que los actores habían usado (ver audiencia del 26/03/21, fs. 153, del 16/04/21, fs. 154, y del 15/09/21, fs. 157).

Por tanto, y a tenor del art. 1.939 C.C.C. antes transcrito, le cabe la obligación legal de cerramiento y, en consecuencia, debo rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por ésta.

Las demandadas sostuvieron en su responde que su oposición se basa en que los actores pretenden construir el muro en su terreno. En rigor, los actores no dijeron dónde pretenden construir el muro medianero, sino sólo que será un muro lindero de cerramiento y “conforme reglamentación vigente”.

El muro contiguo, si bien toca la línea divisoria, está asentado sobre uno solo de los inmuebles vecinos, es “el lindero que se asienta totalmente en uno de los inmuebles colindantes, de modo que el filo coincide con el límite separativo”³.

Así, “uno solo de ellos [de los propietarios colindantes] puede tomar la decisión e iniciar la construcción del muro. Quien construye primero tiene la opción de hacerlo encaballado o contiguo, es decir, asentarlo mitad en su terreno y mitad en el predio lindero, o bien todo en su terreno (art. 2.007) (...) A su vez, el vecino no puede oponerse a tal

3 Idem, pag. 507 y 508.

asentamiento, de modo que se configura una excepción al derecho de exclusión que asiste al dueño de un inmueble (art. 1.944). Se trata de una limitación a su derecho de dominio.”⁴

Del presupuesto acompañado y que examinara la perito surge que se presupuestó mano de obra para un muro de 15 cm., es decir, contiguo y por tanto, sólo puede ocupar el terreno de los actores.

Conforme a lo informado por la perito oficial, y corroborado por el propio agrimensor de la co demandada (conforme lo más arriba indicado), las demandadas deberán permitir el retiro de la empalizada de madera, porque no es posible construir el muro medianero sin hacerlo, y no porque se vaya a construir el muro lindero sobre el terreno de las demandadas. Se trata de un verdadero límite al dominio.

Además, conforme al art. 1.977 C.C.C., las demandadas deberán permitir colocar andamios u otras instalaciones provisionales en su inmueble y dejar pasar a las personas que trabajan en la obra. En principio, la demolición y construcción de un nuevo muro causará singulares molestias al vecino: ruidos, polvillos, mudanzas de habitaciones, etc. No obstante, la norma dispone que las meras molestias no son indemnizables si la reconstrucción es realizada con la diligencia propia de las reglas del arte (art. 2.026).

Conforme los términos de la pericia oficial, la demolición de la empalizada se debe a que la cimentación necesaria para hacer el muro debe ser por lo menos del doble del espesor de aquél. Por lo demás, las demandadas tienen derecho a que los actores repongan y/o vuelvan a colocar la empalizada de madera en el lugar que hoy se encuentra, ya que conforme al art. 1.977 C.C.C., “*quien construye la obra debe reparar los daños causados*”, siempre y cuando fuera físicamente posible (atento a la obra de cimentación que necesariamente debe ser realizada).

Cabe la aclaración de que las meras molestias connaturales a la obra no son indemnizables (art. 1.977 C.C.C.), sino los

4 Ibidem, pag. 513.



Poder Judicial

daños causados y referidos a los que sobrevengan por la falta de técnica debida en la construcción o reparación o los que se ocasionan por la falta de debida diligencia.⁵

Los actores sólo podrían construir un muro contiguo exclusivamente sobre su lote o encaballado, con las mitades de cada muro asentadas de forma correcta en ambos terrenos linderos. Si no fuera así, sería un muro extralimitado, edificado más allá del límite legal establecido e invadiría ilegítimamente la propiedad de las co demandadas, lo que constituiría una violación a su derecho de propiedad, con las acciones consecuentes (ya sea destrucción de lo hecho, o indemnización económica por el valor del terreno apropiado ilegítimamente - aunque sean centímetros - y/o la que correspondiera conforme a derecho).

Por tanto, debo hacer lugar a la demanda y condenar a las demandadas a permitir el ingreso de los actores (o su personal contratado), para que desarmen la empalizada de madera y construyan el muro medianero, debiendo reponer la empalizada de madera en el lugar que hoy se encuentra, al finalizar los trabajos, de ser físicamente posible.

Las objeciones de las demandadas. Relataron que los actores comenzaron su obra en junio de 2019 y, a partir de octubre 2019, se montaron en el muro preexistente que habían construido las demandadas en su propiedad, sin usar protección de obra y con la consecuente caída de material de obra dentro de su predio, ocasionando daños por caída de agua e inundando su terreno por falta de desagües pluviales a cordón, cuneta o zanja, tanto en el frente como en la parte trasera, todo lo cual estaba constatado notarialmente y verificado por la Arq. Guntero.

Debo advertir que las demandadas no reconvinieron. Por lo cual, los hechos que relataron acerca del uso de su medianera por parte de los actores para montar su construcción sin abonarles previamente, que sobre su muro medianero habrían construido

5 COSSARI – COSSARI, ob. Cit. Pag. 636.

una parrilla antirreglamentaria y los daños que relataron les fueron ocasionados, no constituyen defensas adecuadas que se puedan oponer al progreso de la pretensión de cerramiento formulada en este juicio.

Desde el punto de vista jurídico, las paredes pueden ser privativas o medianeras. El muro de cerramiento, sea contiguo o encaballado, es medianero y por tanto, es un condominio, es decir, pertenece a ambos titulares de los inmuebles vecinos⁶ y, por tanto, puede ser utilizado, sin perjuicio del reclamo de su valor por aquél que lo construyó.

Determinar si la empalizada de madera que se quiere desmontar está totalmente en el terreno de las demandadas es irrelevante a los fines de la resolución del presente conflicto, que se ciñe a verificar si corresponde la autorización de ingreso en el inmueble de las demandadas. Por tanto, la pericial de agrimensura ofrecida era prueba totalmente impertinente e inoficiosa.

Máxime que, como lo señalaron los actores, del expediente administrativo surge que las partes ya resolvieron la cuestión del eje medianero y que, el 19/08/21, en el marco de una mediación realizada en la Municipalidad de Rosario, las partes ya habían determinado en forma conjunta cuáles eran los puntos extremos del eje medianero que divide los terrenos y dónde se ubican los mojones que sirven de referencia a las agrimensuras de ambas partes, y por tanto, se deberían atener a tal resolución.

Las demandadas sostuvieron que realizaron múltiples reclamos en la Municipalidad de Rosario, Distrito Noroeste, sin resultado, y que nunca habían logrado que un inspector constatará los trabajos que consideraban antirreglamentarios. Sin embargo, del expediente municipal remitido surge exactamente lo contrario. Las partes en conflicto tuvieron seis reuniones y, en el informe de gestión del 19/08/21, se dejó constancia de que la mediadora se constituyó en el lugar y, con la asistencia técnica de los agrimensores de las partes presentes, se pudo determinar en forma conjunta cuáles eran los puntos extremos del eje medianero que

6 Conf. Kiper, ob. cit. pag. 508.



Poder Judicial

dividía los terrenos y dónde se ubicaban los mojones que servían de referencia a las agrimensuras de ambas partes. Y concluyó “*Hay coincidencia en todos los puntos de referencia*” (ver fs. 156).

Por todo lo expuesto, **FALLO: 1)** Rechazo la excepción de falta de acción y, en consecuencia, hago lugar a la demanda y condeno a **SILVIA ALEJANDRA RODRIGUEZ y/o GALA ESTRELLA ROTA NODARI** a que permitan, por cuenta de los actores **MARTIN LEONEL PEREYRA y LUCILA TORNO**, el ingreso de personas en su propiedad de Grunning Rosas N° 9282 de Rosario, a fin de que retiren la empalizada de madera y, a su vez, construyan el muro lindero de cerramiento, conforme a la normativa municipal vigente y a las características establecidas en el presupuesto acompañado, debiendo reponer la empalizada de madera en su lugar originario, de ser ello físicamente posible. **2)** Con costas.

Insértese y hágase saber.

.....
DRA. MARIANELA GODOY
Secretaria

.....
DRA. MONICA KLEBCAR
Jueza