------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de octubre del año dos mil once, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Günther Enrique Flass y la Sra. Juez de Cámara Subrogante Dra. Mariela González de Vicel, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"P. I. L. S. A. C., I., F., I. y A. c/ P. M. S.R.L. s/ Sumario"*** (Expte. N° 38/11 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 319 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico provincial y atento la integración dispuesta a fs. 324 y 325 (art. 9 Acuerdo 3/82 CANO), correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FLASS – FRÜCHTENICHT – GONZALEZ de VICEL.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 286/290vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo:----------

------A fs. 34/36 la sociedad P. I. L., por intermedio de su apoderado el Dr. M. I. M., promueve acción de deslinde contra P. M. S.R.L. y/o E. P. M. S.A. respecto a los predios que ambos poseen en el Departamento Languiñeo.----------

------A fs. 89/93 contesta la demandada por intermedio de su apoderado el Dr. G. S. oponiéndose al progreso de la acción.-

------A fs. 286/290 vta. se dicta sentencia nº 5/2011 del 2 de febrero de 2011 rechazando la acción de deslinde en atención a que, entre ambos predios, existe un límite claro y determinado por un alambrado de vieja data. Impone las costas al actor vencido y regula honorarios.----------

------A fs. 291 el Dr. G. S., en su propio derecho apela los honorarios que le fueran regulados por considerarlos bajos.----------

------A fs. 296 apela el actor y concedido el recurso expresa agravios a fs. 308/311. Sostiene que la norma aplicable es el art. 2746 del Cod. Civ. y no el 2747 del mismo cuerpo, en consecuencia la acción demarcatoria procede no sólo en aquellos casos en que no existe límite físico sino siempre que hubiera "incertidumbre demarcatoria". Aduce que la acción de reivindicación es improcedente pues en ningún momento efectuó reclamo posesorio alguno. Dice que la existencia de alambrado es una prueba subsidiaria que no alcanza para desvirtuar las claras conclusiones del experto. Por último, se agravia de las costas y pide que, aun en el caso de no hacerse lugar a la apelación, las mismas se impongan en el orden causado.----------

------A fs. 313/316 contesta agravios el demandado y explica por que debe sostenerse la sentencia de grado en su totalidad.----------

------Dicho lo precedente voy a proceder a analizar las quejas del actor recurrente:----------

------1) Procedencia de la acción de deslinde:----------

------El *thema decidendum* radica en determinar si en el caso procede acción de deslinde. El art. 2746 del Cod. Civil incluye como requisito para la procedencia de la acción de reivindicación el hecho de que los "límites estuvieran confundidos" y es la interpretación de esta expresión lo que en realidad da pábilo al presente recurso. En concreto lo que hay que decidir es ¿Cuándo se consideran confundidos los límites?. Sabido es que las notas de los artículos del código no tienen la fuerza, regencia y exigencia propias de las leyes pero implican un aporte doctrinario de valía que, no pocas veces, orienta al intérprete hacia una correcta hermenéutica. Dice Vélez Sarsfield en la nota al art. 2746 que *"la acción de deslinde es muy distinta de la acción de reivindicación, que se da cuando los límites no estuviesen*

confundidos, y los terrenos se hallasen ya demarcados". Conforme a ello, límites confundidos equivale a límites no demarcados y aquí nos acercamos ya con un poco mas de certeza al verdadero significado del texto. Según el diccionario de la Real Academia Española de las Letras, demarcar es sinónimo de marcar y esto último significa señalar con signos distintivos, poner marcas o señales. Dicen los anglosajones *"never cite the dictionary autority"* (nunca citar la autoridad del diccionario) pero es que en esta cuestión, el significado gramatical del término coincide –a mi entender– con el sentido exacto en que el codificador lo utilizó. Me convence de ello el texto del art. 2747 en cuanto se refiere al supuesto de que los fundos *"hubiesen quedado sin mojones por haber sido estos destruidos"*. Concluyo en que para el codificador "límites confundidos" equivale a "límites sin amojonar" de forma tal que cuando existieren signos materiales externos, colocados por el hombre con la intención de delimitar dos heredades –y eso es el alambrado– no puede hablarse de límites confundidos, aun cuando tales signos externos no coincidan con los títulos de propiedad de los colindantes, supuesto en el cual sería procedente la acción de reivindicación siempre, claro está, que el perjudicado por la errónea demarcación quiera y pueda recuperar lo perdido.----------

------En igual sentido se ha dicho: *"Corresponde la acción de deslinde si los límites de ambos terrenos están confundidos, sea por no haber existido nunca cercos, piedras o mojones de separación, sea por haber desaparecido los cercos piedras o mojones que marcaban la línea divisoria, pues en esos casos media confusión de límites , porque no se sabe el lugar exacto donde pasa la línea de separación (C.1ª La Plata , Sala II LL124-1011 conf. cit. de Llambías, Jorge Joaquín y Alterini, Jorge H. "Código Civil anotado. T. IV-A. Abeledo Perrot . Buenos Aires 1981, pág. 664) "La acción de deslinde corresponde cuando hay confusión de límites y no cuando hay límites cuestionados" (C. 2º*

Tucumán LL 136-128 conf. cit. De Llambías, Jorge Joaquín y Alterini, Jorge H. "Código Civil anotado. T. IV-A. Abeledo Perrot . Buenos Aires 1981, pág. 664). "El límite es la línea separativa de dos heredades; ordinariamente, esta línea está constituida por cercos o alambrados; algunas veces también por estacas o piedras especiales denominadas mojones" (Cifuentes, Santos E., *"Código Civil comentado y anotado"* T.III La Ley Buenos Aires 2004 pág. 464). *"Cuando dos propiedades están divididas por una cerca o una zanja y uno de los dueños pretende que se le toma terreno, no hay razón para una acción de deslinde, desde que los terrenos están delimitados materialmente; lo que corresponde es reivindicar el terreno que se toma" (CC1ª SNic. 25/4/95, Juba 7 B854190 y DJBA 149-5475, conf. cit. de Trigo Represas, Félix y López Mesa, Marcelo "Código Civil y leyes complementarias anotado T. IV-B. Depalma. Buenos Aires 2000, pág 96); "La pretensión de deslinde –en el concepto que fluye en los términos del art. 2746, Cod. Civ.– es aquella que puede interponer el poseedor de terrenos cuyos límites se hallan confundidos con los de un terreno colindante, a fin de que los límites confusos se investiguen, demarquen y amojonen; se trata de una pretensión declarativa, ya que tiene como finalidad el pronunciamiento de una sentencia que despeje el estado de incertidumbre existente con respecto al límite que separa a las heredades contiguas (CC1ª LPl1ª 23/3/95 Juba7 B100711, conf. cit. de Trigo Represas, Félix y López Mesa, Marcelo "Código Civil y leyes complementarias anotado T. IV-B. Depalma. Buenos Aires 2000, pág. 96) "Los requisitos de la acción de deslinde son los siguientes…d) que medie confusión de límites entre las heredades contiguas, de modo que no se conozca con certeza la línea divisoria en virtud de no haberse fijado nunca o de haber desaparecido los signos –mojones, cercos o piedras– mediante los cuales se exteriorizaba" (CC1ª LPl1ª 23/3/95Juba7 B100712, conf. cit. de Trigo Represas, Félix*

y López Mesa, Marcelo "Código Civil y leyes complementarias anotado T. IV-B. Depalma. Buenos Aires 2000, pág. 96).----------

-------Ha quedado suficientemente probado en la litis que existe un alambrado de vieja data limitando ambas heredades. Este hecho impide tener por confundido lo límites, tal como lo dijo el Sr. Juez a quo. No obsta a esta conclusión lo manifestado por el experto a fs. 212, en cuanto afirma la existencia de una confusión de límites, pues ello refiere a los distintos planos de mensura y no al hecho material del alambrado. Además la función del perito es aportar el conocimiento técnico propio de su arte u oficio, pero es el Juez quien interpreta el derecho y decide si los hechos coinciden o no con el presupuesto de la norma.----------

------Lo dicho me lleva a coincidir con las conclusiones del Sr. Juez a quo y en tal sentido propongo al pleno el rechazo del agravio bajo análisis. Así lo voto.----------

------2) Las costas:----------

------Se agravia en subsidio el actor de la imposición de costas y pretende se distribuyan en el orden causado.----------

------Adelanto que a mi criterio asiste razón al recurrente. En primer lugar los límites entre la acción de deslinde y la de reivindicación se encuentran difusos habiendo amplia disidencia doctrinaria de la que dan cuenta las citas efectuadas por ambas partes, todo ello abonado por una redacción no muy clara ni concreta de la norma, que puede llevar a cualquiera de las partes a sentirse con derecho suficiente a litigar, amerita hacer lugar a la pretensión recursiva. Además no debe perderse de miras la particular naturaleza de la acción de deslinde en que ambas partes asumen simultáneamente el rol de actores y demandados. Dice la nota al artículo 2746. *"La acción por confusión de límites es una de esas acciones en las cuales cada una de las partes es a la vez*

demandante y demandado y debe por consiguiente probar su derecho".----------

------Tampoco debe dejar de tenerse en cuanta que, en la causa, el rechazo de la acción se produce por una cuestión formal, que los precedentes judiciales son escasos y muchas veces contradictorios. En definitiva estamos ante una cuestión jurídica difícil que justifica la distribución paritaria de las costas *(conf. CNCiv.F 15/11/73, ED 52-449 seg. cit. De Giangrasso, Antonio José "Código Procesal Civil Comercial de la Nación anotado". Depalma. Buenos Aires 1998, pág. 88/89).*-----

------3) Los honorarios del Dr. G. S.:----------

------El a quo reguló los honorarios del Dr. G. S. por su actuación en la primera instancia en un 16% del monto del proceso a determinarse en su oportunidad.----------

------Contra tal decisión se alza el letrado en su propio derecho y por considerarlos demasiado exiguos.----------

------Analizadas las pautas de la ley arancelaria, en especial las que surgen del art. 5º de Ley XIII nº 4 DJP y particularmente la naturaleza del asunto (inc. b); la relación entre la actuación profesional y el resultado obtenido (inc. c); la actuación profesional en relación al principio de celeridad (inc. e) y la trascendencia del asunto para las partes, entiendo que los emolumentos fueron correctamente regulados adecuándose a las previsiones de los arts. 6º y 8º de la norma arancelaria.----------

-------Conforme a lo expuesto, propongo al pleno el rechazo del agravio en cuestión y así lo voto.----------

-------En cuanto a las costas de la presente instancia y siguiendo igual criterio al expuesto, considero deben imponerse en el orden causado. (art. 69, segundo párrafo, de la Ley XIII N° 5 DJP). Así lo voto.----------

------A IDENTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT dijo:----

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, en virtud de sendos recursos de apelación intentados: Por el letrado de la accionada a fs. 291 y concedido a fs. 292, quien lo hace por su propio derecho y contra la regulación de honorarios realizada en su favor en la sentencia por estimarlos bajos; y por la actora a fs. 296 y concedido a fs. 297, enderezados ambos contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs.286/290vta., la que en lo sustancial decidió: I.- Rechazar la demanda entablada; II.-Imponer las costas del proceso a la actora vencida; y III.- Reguló los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------

------Los agravios de la actora apelante lucen en la pieza procesal de fs. 308/310vta., mereciendo la réplica de la contraria, la que se agrega a fs. 313/316.----------

------2. En ocasión de deducir sus quejas la actora apelante, refiere tres agravios, que prolijamente identifica: Así, su primera queja se relaciona con una invocada errónea aplicación del derecho por parte del Sr. Juez apelado (v. pto. II de fs. 208/209); su segunda queja sobreviene por entender el apelante que el magistrado apelado afirma en su sentencia que no existe confusión de límites (v. pto. III de fs. 209/210). Por último se agravia en orden a la imposición de las costas a su parte (v. pto. IV de fs. 310 y vta.). La relación de los argumentos que fundan la apelación del recurrente, fueron ya suficientemente referenciados por el vocal que me precedió en el voto, y a ellos me remito en homenaje a la brevedad procesal.----------

------3. Dispuesto ya a abordar el tratamiento de las quejas traídas al conocimiento de esta jurisdicción, advierto que el núcleo de los agravios de la actora apelante lo constituye la circunstancia de entender el sentenciante del grado anterior que la acción de deslinde intentada al inaugurarse esta instancia resulta inapropiada para resolver el conflicto, debiendo en el supuesto de autos haberse intentado la acción

reivindicatoria (v. fs. 289 vta. 3er. párr. de la sentencia definitiva que aquí se ataca), y en él centraré mi análisis, toda vez que de su suerte dependerá la de los demás agravios deducidos en el memorial de fs. 308/310vta.----------

------Así las cosas, se impone advertir que comparto las conclusiones a que arribase el vocal preopinante en orden al primer agravio deducido por el quejoso, pues tengo para mí que cuando dos fundos están divididos por una cerca o alambrado, o hasta una zanja, y uno de los dueños pretende que se le toma terreno, no existe razón para la procedencia de una acción de deslinde desde que los terrenos están delimitados materialmente: lo que corresponde es reivindicar aquel terreno que se pretende tomado. En tal inteligencia, y de una interpretación armónica de las reglas que se alojan en los arts. 2746 y 2747 del Código Civil, se desprende sin hesitación alguna que la acción de deslinde intentada por la actora en su escrito inaugural de la instancia que se agrega a fs. 34/36 de estos autos, corresponde sólo si los límites de su tierra se confunden con los límites del otro lindero, siendo el objeto de aquella acción de deslinde que prevé el art. 2746 de la ley sustantiva el de poner fin a ese estado de incertidumbre o confusión, situación que no surge de las constancias arrimadas a la causa, toda vez que de la pericia que se agrega a fs. 208/212vta. se desprende la presencia de alambrados, circunstancia que fulmina la incertidumbre o confusión que habilita la acción de deslinde que se pretendía.----------

------A mayor abundamiento, si la oposición a la acción de deslinde se efectúa con invocación del dominio o la posesión exclusiva del inmueble (tal este último el supuesto de autos –v. contestación de demanda, fs. 90 2do. párr. -) quedará entonces abortada aquella acción de deslinde, correspondiendo promover la acción reivindicatoria, en atención a que la primera supone la indeterminación, incertidumbre o

confusión de límites con exclusión de todo tipo de cuestiones que hagan al mejor derecho de dominio o posesión (en idéntico sentido v. C. 1ª Civ. y Com. San Nicolás –DJBA 149-5475 -; sent. 25.04.95 *in re* "*Fortín, Jorge L. R. s/ acción de deslinde*"; también C. 1º Civ. y Com. Mar del Plata; Sala 2; sent. 24.04.84 in re "*Pereira, Mario Osvaldo y Otro c/ Martínez, Juan*" –Juba sum. B1400692 -). En atención a lo hasta aquí manifestado, y tal como lo vengo diciendo, corresponde rechazar la primera queja de la actora apelante, y así lo voto.----------

------4. Lo hasta aquí expuesto, torna abstracto referirme a lo que la apelante identifica como segundo agravio, pues como ya adelanté, aquél deberá continuar la suerte adversa del primero y principal de ellos. Así lo voto.----------

------5. La misma suerte deberá necesariamente tener la tercera queja deducida por el apelante al pto. IV de fs. 310 y vta. toda vez que los argumentos vertidos en apoyo del agravio en cuestión no enervan –a mi juicio – su condición de vencido ni habilitan aplicar el párrafo 2do. del art. 69 del rito provincial, por lo que también corresponde confirmar lo resuelto en la sentencia hoy puesta en crisis. Así lo voto.---

------6. Tal y como propondré al Pleno se resuelva la apelación en análisis, estimo que las costas de esta instancia deberán imponerse a la apelante vencida, por imperio del principio objetivo de la derrota que se aloja en el art. 69 de la Ley XIII Nº 5 del Digesto Jurídico Provincial (antes Ley Nro. 2203, en adelante: CPCC), no advirtiendo motivos para apartarme de él.----------

------7. Correspondiendo a esta altura ponderar la queja intentada por su propio derecho por el letrado de la demandada y por estimar bajos los honorarios regulados en su favor, debo advertir que analizada aquella regulación de fs. 290vta. a la luz de las pautas arancelarias de los arts. 5, 6 y 8 de la Ley XIII Nº 4 del DJP –antes Ley Nro. 2200 del Arancel – los emolumentos regulados a favor del letrado apelante

aparecen ajustados a derecho, y corresponde en consecuencia su confirmación en esta sede, sin costas. Así lo voto.----------

------A IGUAL CUESTIÓN, la Dra. GONZALEZ de VICEL dijo:--

------I) Que viene a mi conocimiento el expediente en razón del recurso de apelación interpuesto por el abogado de la parte actora, en ocasión de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería con fecha 02 de Febrero de 2011, registrada bajo el N° 05 del Libro de Sentencias Definitivas.----------

------La resolución impugnada rechaza la demanda impetrada por "P. I. L. S.A.C.I.F.I.A." contra "P. M. S.A." para obtener el deslinde de sendos predios y condena al actor al pago de las costas del litigio.----------

---

------La parte que insta la acción –perdidosa– interpone su recurso en la página 296 y expresa los agravios que le causa el decisorio con el memorial incorporado en folios 308/310 vta., pieza que fuera replicada con la que se glosó en paginas 313/316. Por su parte, el letrado apoderado de la parte demandada recurre los honorarios que le fueron regulados (página 291), expresando los motivos de su disconformidad en lacónico escrito.----------

------Fueron detallados por los votantes que me precedieron tanto los antecedentes de la sentencia cuanto las quejas que causaba la misma al actor, y se arribó a una decisión mayoritaria en punto a lo sustancial del fallo: confirmarlo parcialmente, disintiendo los dos jueces que integran la Cámara en el punto relacionado con las costas.----------

------De modo que, por entender inocuo plantear mi opinión jurídica sobre el asunto principal, me abstendré de emitir voto sobre aquellos asuntos. Recordaré aquí que la manda constitucional que emana del artículo 169 de la Ley V N° 67 DJP (Constitución Provincial), reglamentada por los arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 DJP (antes Ley 1130) y art. 274, último párrafo, de la Ley XIII N° 5 DJP (antes Ley 2203,

CPCC), queda satisfecha con la emisión de dictamen jurídico concordante de la mayoría de los integrantes del tribunal, siendo disponible para el tercer votante su sufragio, cuestión a la que los magistrados solemos acceder generalmente cuando se está ante cuestiones jurídicas en la que la propia opinión puede quedar comprometida de no efectuar la salvedad o disidencia. Mas, en el caso, la singularidad de la contienda no amerita dilatar su resolución emitiendo un sufragio que no hará variar el resultado obtenido y juzgado ya por tres colegas.----------

------No obstante, y por no existir concordancia en el tema de la imposición de costas tanto de primera como de segunda instancia, me veo en la obligación de dirimir entre las opiniones de los jueces Flass y Früchternicht, para así arribar al dictado de un acto sentencial que dé respuesta integral a los agravios expresados por el litigante.----------

------A esta tarea me empeñaré seguidamente, para lo que considero oportuno reseñar, previamente, los antecedentes del caso y el contenido del expediente en lo que hace a la cuestión sobre la que emitiré mi sufragio.----------

------II) Al sentenciar como lo hizo, el juez de la anterior instancia impuso las costas al actor, por haber resultado vencido en la totalidad de su pretensión. En el escrito inaugural del proceso se había requerido únicamente que las costas se impongan a la contraria al momento de condenarla. Sin embargo, ante el resultado adverso, el Dr. M. I. M. –apoderado por la parte actora– alegó requiriendo se varíe esta condena por la distribución en el orden causado con tres argumentos: a) las particularidades del caso por su complejidad; b) los criterios divergentes y c) inexistencia de antecedentes relacionados con la materia. Explicó que se funda principalmente en las conclusiones de la pericia obrante en la causa, las divergencias con las escrituras de dominio, y el mismo razonamiento del sentenciante.----------

------Su contraria puso de resalto que esa postura está apoyada en la insistencia acerca de la incerteza sobre el emplazamiento del límite, cuando es claro que la delimitación existe y que equivocó la vía intentada. Pide la confirmación del fallo en su totalidad.----------

------III) Las costas del proceso resultan ser los gastos que éste irroga como causa inmediata y directa de su producción, deben ser abonadas por las partes que en él intervienen (Guasp, Derecho Procesal Civil, Tomo I, p. 565 y 574, citado por Loutayf Ranea, Roberto en *"Condena en costas en el proceso civil"*, Astrea, 1ª reimpresión), y comprenden todos los realizados por las partes relacionados al proceso, durante su sustanciación o para evitarlo.----------

------La sentencia cuestionada ha seguido el principio objetivo o teoría del vencimiento, conforme el cual la condena va ligada a un hecho objetivo y de fácil determinación, por lo menos en principio, como es el vencimiento en el pleito, a fin de la restitución de todas las erogaciones producidas por el reconocimiento del derecho.----------

------Y no es casual esta decisión, ni debe ser cuestionada sin más, en tanto y en cuanto constituye la regla, mientras que lo excepcional es la exoneración de las mismas (Reimundín, *La condena en costas*, p. 73). Tan es así que el propio código adjetivo establece la posibilidad al juzgador de apartarse del principio dando suficientes fundamentos, y bajo pena de nulidad si se carece de ellos (artículo 69 LEY XIII Nº 5 DJP, antes Ley 2203).----------

------Por la importancia para la cuestión, voy a transcribir el artículo del rito sobre el que se articula el sistema de costas en nuestro derecho provincial. Dice el texto: "PRINCIPIO GENERAL.- *La parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aún cuando esta no lo hubiese solicitado. Sin embargo, el juez podrá eximir total o parcialmente de esta responsabilidad, al litigante vencido, siempre*

que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento, bajo pena de nulidad".----------

------Cabe destacar que la imposición de costas tal como fue dispuesta en la anterior instancia, aparece en principio como correcta, si tenemos en cuenta únicamente el resultado. Sin embargo, como en determinadas ocasiones es atendible el apartamiento, debo profundizar el análisis. El juzgador que soslaye la regla, debe hallar mérito para ese alejamiento, y voy a hacer notar que en ningún momento fue requerido el Magistrado del Juzgado de origen en tal sentido. Si bien no es recaudo exigible que la pretensión de que la distribución del costo del proceso se haga en el orden causado se explicite, parece de buena práctica forense que los letrados lo planteen en el curso de la instancia primigenia. Máxime cuando el alcance de la tal condena influye sobre los emolumentos de peritos, y en todo caso, sobre el patrimonio del vencedor, que deberá aportar en tal sentido. Recordemos que, bajo este sistema excepcional, cada parte debería soportar las costas propias y las comunes por mitades.----------

------Puesta a analizar los argumentos de la parte vencida, y sopesando la excepcionalidad del apartamiento del principio general, y que ante la duda rige la atribución al vencido (Morello-Sosa-Berizonce, Códigos Procesales, t.II-B, pag. 52), diré que no hallo mérito suficiente para atender los argumentos del apelante.----------

------Y es que, los fundamentos de criterios divergentes son comunes a todos los litigios sometidos al tercero imparcial –o a la mayoría de ellos–, la falta de antecedentes no coloca al supuesto fáctico en situación de cuestión compleja, puesto que –como señala el primer votante– se trataba de escoger entre dos acciones, optando por la inadecuada quien ahora reniega de su derrota. Finalmente, es cierto que el conflicto existió, pero también lo es que fue dirimido y ante esta Alzada se reeditó con igual resultado, con lo cual queda claro que la

postura de la parte actora fue pertinaz, pese a los sólidos argumentos de la sentencia de grado.----------

------La duda en cuanto a cómo atribuir la condena en costas queda plasmada en la divergencia misma de los jueces que me precedieron en el sufragio, y aquí el fiel de la balanza debe inclinarse en función del principio general, pues no conmueve el mismo la creencia del actor de que la acción era la de deslinde, máxime cuando su contraria confrontó al contestar la acción indicando lo que a la postre fue la solución jurídica: que correspondía eventualmente la acción reivindicatoria.-----

------Falcón, que señala la escasa claridad de Vélez Sarsfield en la nota al artículo 2746, afirma que la misma debe ser despejada apelando a las normas procesales, y en especial a la circunstancia del art. 377 (del Cod. Proc. Nac.) relativo a la carga de la prueba, afirmando en definitiva que existe una carga probatoria y no una duplicidad de acciones. Este mismo autor, en definitiva, y luego de explicar el contenido de la acción de deslinde –en este pleito juzgada inadecuada–, con relación al tema de las costas explica que: "*Primero, si frente a la pretensión de deslinde existe oposición, el vencedor de ella, actor o demandado, vencerá también en costas, conforme el art. 68 del Código Procesal. Si se rechaza el deslinde, las costas son totales a favor del demandado. Si se admite el deslinde en su totalidad, esta pretensión correrá a cargo del demandado, pero en la sentencia, en cuanto a la demarcación en sí cuando la misma "fuese precedida por investigación de límites, los gastos de deslinde se repartirán proporcionalmente entre ellos, según la extensión del terreno de cada uno" (art. 2752, Cod. Civ.)…*" (Falcón, Enrique, *"Tratado de Derecho Procesal, Civil y Comercial"*, Tomo VI, Rubinzal-Culzoni, 2007, pág. 264). Es decir, la pretensión volcada en la expresión de agravios podría proceder si –y sólo si– hubiese prosperado la acción principal.----------

------A mayor abundamiento, como bien señalan prestigiosos procesalistas, luego de invocar el art. 2752 del C.C. anoto que: "...la norma precedentemente transcripta se coloca en la hipótesis de que no haya mediado oposición a la procedencia del deslinde o al contenido de la mensura, ni suscitado durante el proceso otro tipo de incidentes, ya que si ocurren tales contingencias son aplicables las normas generales que sobre imposición de costas contienen las leyes procesales..." (Palacio, Lino Enrique. Alvarado Velloso, Adolfo *"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación"*, Tomo décimo artículos 559 al 688, Rubinzal-Culzoni Editores, 1998, pág. 520).----------

------Por todo ello estimo que no se hayan reunidos en el caso ninguno de los supuestos que contempla el artículo 69, ultima parte, de la Ley XIII N° 5 DJP (antes Ley 2203), debiendo confirmarse la sentencia en la porción en que las costas son impuestas al vencido. ASI LO VOTO.---

------Con respecto a las costas de esta Instancia, ha de seguirse idéntica suerte, atento a lo que en definitiva termina siendo la postura mayoritaria. ASÍ LO JUZGO.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS dijo:----------

------Conforme a lo expuesto al tratar la primer cuestión, propongo al pleno: **1) CONFIRMAR** parcialmente la sentencia apelada revocándola en cuanto a las costas que deberán imponerse por su orden, conforme lo autoriza el art. 69, segundo párrafo, de la Ley XIII N° 5 DJP. **2) IMPONER** las costas de la presente instancia en el orden causado. (art. 69, segundo párrafo, de la Ley XIII N° 5 DJP). **3) REGULAR** los honorarios del Dr. G. S. en un 4,8 % y los del Dr. M. E. I. M. en un 3,3%, ambos porcentajes con más el IVA pertinente y a calcular sobre el monto de juicio que se determine, por la labor desarrollada en esta Alzada. (art. 13 Ley XIII n° 4 DJP).----------

---

------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT dijo:-----

------Conforme a lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de esta alzada a la recurrente vencida (art. 69 CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. M. I. M. en el 2,75 % y los del Dr. G. S. en el 4,8 %, en ambos casos, del monto del proceso que se determine (arts. 5, 8, 13, 18, 22 y ccdts de la Ley del Arancel).----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, la Dra. GONZALEZ de VICEL dijo:----------

------Conforme a lo expuesto voy a votar por: 1) **CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia recurrida 2) **IMPONER** las costas de la presente instancia al actor y apelante vencido en ambas sedes (art. 69 Ley XIII N° 5 DJP, antes Ley 2203). 3) **REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. M. I. M. en el 2,75 % y los del Dr. G. S. en el 4,8 %, en ambos casos, del monto del proceso que se determine (arts. 5, 8, 13, 18, 22 y ccdts de la Ley del Arancel).---------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

------**Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***--

------**1) CONFIRMAR**, en todas sus partes, la sentencia definitiva registrada bajo el N° 05/2011, de fecha 02/02/20111 y que obra a fs. 286/290vta.----------

------**2) IMPONER** las costas de la presente instancia al actor y apelante vencido en ambas sedes (art. 69 Ley XIII N° 5 DJP, antes Ley 2203).----------

------**3) REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. M. I. M. en el 2,75 % y los del Dr. G. S. en el 4,8 %, en ambos casos, del monto del

proceso que se determine (arts. 5, 8, 13, 18, 22 y ccdts de la Ley del Arancel), por la labor desarrollada en esta Alzada.----------
---

------**4) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente resolución es dictada con el Tribunal integrado con la Sra. Juez de Familia, por encontrarse excusados de actuar los Dres. Claudio Alejandro Petris y Omar Magallanes e inhibido el Dr. Marcelo Peral.----------

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT

GÜNTHER ENRIQUE FLASS **MARIELA G. DE VICEL**

(Disidencia parcial)

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS DEL AÑO 2011. CONSTE.