------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de septiembre del año dos mil trece, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Jorge Luis Früchtenicht y Claudio Alejandro Petris, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"H., E. y otros c/ C. E. s/ Sumario"*** (Expte. N° 71/13 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 295 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del DJP –CPCC–, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: Früchtenicht -Petris – Flass, atento la licencia del Dr. Früchtenicht y lo dispuesto en el Acuerdo N° 04/10 CANO, conforme la constancia de fs. 296, quedó el siguiente orden: Dres. PETRIS – FLASS – FRÜCHTENICHT.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia registrada bajo el n° 17/2013, de fs. 262/268 vta. y su aclaratoria de fs. 280 y vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

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

------Llegan estos autos a conocimiento del Tribunal con motivo de la apelación que a fs. 271 interpusiera el demandado C. contra la sentencia definitiva que a fs. 262/268 vta. rechazó la excepción de prescripción opuesta por el accionado y accedió a la demanda de escrituración promovida por los actores, condenando al hoy apelante para que dentro del plazo de 90 días formalice la escritura a favor de los reclamantes por ante el escribano que estos designen, respecto de una fracción de terreno de 250 mts.2 que forma parte del Lote U., Mza. **, Chacra ** de Esquel, debiendo restituir la posesión, obtener el plano de mensura y subdivisión que permita la escrituración, así como el asentimiento conyugal previsto en el art. 1277 del Código Civil bajo apercibimiento de responder por daños y perjuicios causados por su

incumplimiento. Impuso costas al demandado y reguló estipendios profesionales.----------

------El demandado expresó agravios a través de la pieza que luce glosada a fs. 289/290 quejándose por el rechazo que el Juez “a quo” hiciera de la defensa de prescripción oportunamente articulada contra la pretensión escrituraria formalizada en la demanda ya que el curso de la misma se vio interrumpido por la posesión ejercida por el comprador y los actores, que el plazo es de 10 años, por tratarse de una obligación de hacer y que comenzó a correr desde la fecha del título de la obligación, que para llegar a esa conclusión se basó en la absolución de posiciones del accionado, en los testimonios de P. y F. y en el reconocimiento manifestado en el expediente: “C., E. c/ Sucesores de don R. S. s/ Ordinario”, que el recurrente disiente de que S. y sus herederos hayan ejercido la posesión desde la celebración de la compraventa, que no está acreditado en autos que se le haya hecho tradición del inmueble a S., que del contrato no surge ello ni de los recibos de pago, que la tradición debe consistir en actos materiales y que en el presente ninguna circunstancia se cumple y que el Juez “a quo” tuvo por acreditada la posesión a través del acto material de depositar en el terreno materiales que se utilizaban en el taller apoyándose en los testimonios aludidos, que ello resulta insuficiente, que si se valoran la totalidad de los testimonios se observa que la posesión de los actores es sumamente cuestionable cuando no inexistente en el período que va desde la celebración del contrato hasta la presentación de la demanda, en esa tarea se detiene en el testimonio de K., A., O. y D., y en la confesional de S.--------

------Por último refiere que no tiene el carácter de reconocimiento expreso de la posesión ejercida el reclamo de pago de impuestos que diera cuenta el expediente judicial mencionado.----------

------Pide se revoque la sentencia, objeto de agravio y se decrete la prescripción de la acción planteada por los actores por haberse incumplido el plazo decenal del art. 4023 del Código Civil entre la celebración del contrato y la interposición de la demanda.----------

-----A fs. 292/293 contesta el traslado de la expresión de agravios la coactora H. solicitando el rechazo de la misma.----------

------A fs. 294 se llama autos para dictar sentencia, providencia firme y consentida por los justiciables.----------

------A fs. 295 se practica el sorteo de ley, procedo en este acto a emitir mi voto de conformidad a las previsiones de los arts. 168 y 169 de la CP (ver nota de Secretaría de fs. 296).----------

------Adelanto que las quejas no resultan atendibles. Al menos así lo voy a proponer el Pleno que integro. En efecto, insiste en la Alzada el apelante en sostener la prescripción de la acción de escrituración intentada por los actores en el libelo de demanda y que fuera acogida favorablemente por el Juez "a quo" en la sentencia puesta en crisis.-----

------Para así fallar el sentenciante rechazó la defensa de prescripción articulada por el accionado al tiempo de presentarse y contestar la acción incoada en su contra, argumentando que ante la existencia de actos posesorios por el actor, el curso de la prescripción se encontraba interrumpida.----------

------El quejoso a través de la pieza recursiva discute el criterio de valoración judicial que tuvo en cuenta el iudex de origen, imponiendo su propio criterio apoyado en las pruebas seleccionadas por él que de ninguna manera significa expresar agravios. La expresión de agravios, como acto procesal que es, no alcanza con el "quantum discursivo", sino que la *"qualitae"* hace a la esencia de la crítica razonada, por lo tanto, no basta con disentir con el pronunciamiento, pues disentir no es criticar de modo tal que el recurso debe bastarse a sí mismo. Tanto los disensos subjetivos como la exposición retórica de la posibilidad de haberse interpretado las pretensiones o sus defensas de modo distinto al llegado por el "a quo", si bien constituyen características propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial que se pretende.----------

------El apelante disiente con la posición enrolada por el sentenciante respecto a que S. y sus herederos hayan ejercido la posesión desde la celebración de la compraventa oportunamente celebrada entre las

partes que no fuera desconocida y que hoy nos concita (fs. 289 vta. pro. b), e imprime a continuación su propio análisis del material probatorio incorporado a la causa que de ninguna manera significa expresar agravios bajo los lineamientos de la correcta técnica recursiva (doctrina art. 268 del CPCC).----------

------Conforme lo llevo dicho, la meta de la actividad recursiva consiste precisamente en demostrar el desacierto sentencial que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea.----------

------Nótese que Cisneros realizó su propio análisis de la prueba testimonial habida en autos que de ninguna manera significa expresar agravios.----------

------A lo que se agrega que reconoció expresamente C. haberle vendido a los actores una porción del lote de su propiedad, lindero al lote de los adquirentes para anexarlo al mismo, así como que el lote adquirido fue utilizado para ampliar el taller de S., que el precio fue abonado en su totalidad en el año 1983 (ver posiciones nros. 1°; 2°; 3°; 4°; 6°; 7°; 8°; 9° y 10° de fs. 118 y sus respuestas a fs. 119, doctrina art. 427 y concs. del CPCC).----------

------Reconociendo expresamente al responder la posición 13 que la posesión habría sido entregada a S., al aclarar que pretendió la devolución de la propiedad vendida y no al cobro de los impuestos bajo la iniciación del expediente “C., E. c/ Sucesores de don R. S. s/ Ordinario” que se tiene a la vista en este acto, echa por tierra el planteo intentado.----------

------La obligación de escriturar es una obligación de hacer y prescribía a los 10 años de conformidad con el art. 4023 del Código Civil. Si el vendedor como en el particular hizo tradición de la cosa, o recibió el precio, que también lo reconoció haberlo percibido (ver instrumentos de fs. 5 y 6), tales actos deben considerarse como un reconocimiento tácito interruptivo de la prescripción. El art. 3989 del ordenamiento citado edicta que: “La prescripción es interrumpida por el reconocimiento expreso o tácito, que el deudor o el poseedor hace del derecho de aquél contra quien prescribiría”. Después de esos actos

–pago del precio y tradición–, la pasividad del vendedor implicó un reiterado reconocimiento (Conf.: López de Zavalía, “Teoría de los Contratos”, T. 2, pág. 318).----------

------Es por ello que la obligación de escriturar se torna prácticamente en la especie imprescriptible y aún cuando haya intentado luego recuperarla, la posesión, no logra el vendedor revertir esa situación legal y contractual voluntariamente habida, pudiendo solo haberse, y con dudas, amparado en una posesión de mala fe y de 20 años que en el particular no acreditó.----------

------Los agravios deben ser así desestimados. ASI LO VOTO YO.--------

------Costas de Alzada al apelante vencido en la ocasión, en virtud del resultado obtenido al recurso y las previsiones del art. 69 del CPCC. ASI LO VOTO.----------

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

------Habiendo el Dr. Claudio Petris reseñado con suficiente detalle los hechos, antecedentes y pretensiones esgrimidos en la presente causa, corresponde analizar los agravios expresados.----------

------La sentencia en crisis tiene por acreditada la posesión, interruptiva de la prescripción, en atención a las siguientes circunstancias: 1) el demandado, en su absolución de posiciones reconoció que el Sr. S. utilizó el lote en cuestión para ampliar su taller de herrería; 2) de los testimonios de F. y P. surge igual conclusión; 3) el demandado reclamó a los herederos del actor el pago proporcional del impuesto inmobiliario y de la tasa de recolección de residuos que abonara en su totalidad, circunstancia que implica reconocer el carácter de poseedor.----------

------En su expresión de agravios de fs. 289/290 vta. el demandado se queja respecto a la forma en que el a quo aprecia la prueba pues la considera errónea. Sostiene que: 1) no hay prueba de la tradición del inmueble; 2) el a quo habría dado preeminencia a la declaración de solo dos testigos, soslayando la de los demás; 3) no tuvo en cuenta que el actor reconoció haber omitido el pago de tributos inmobiliarios sobre el lote en cuestión; 4) tiene por acreditada la posesión atendiendo a “las

expresiones de esta parte en la posición 4ª, ignorando la posición 5ª donde desconoce la ocupación del Sr. S.”; 4) dogmáticamente aduce el recurrente que la pretensión de cobrar el proporcional de tributos, ejercida por su parte contra el Sr. S., no implica reconocimiento de la posesión de este.----------

------Voy a comenzar diciendo que la cuestión litigiosa llegada a esta Alzada consiste exclusivamente en determinar si el actor realizó o no actos posesorios en el inmueble cuya escrituración se solicita ----------

------A este respecto se debe tener en cuenta que la posesión, como tal, no requiere una ocupación permanente ni tampoco la realización de construcciones o vallados, sino solamente que, quien se dice poseedor, haya obrado como dueño o haya sido tenido por tal. Es especialmente atendible la conducta del aducido poseedor, pero también la de quien niega tal hecho, pues si este último, mediante su conducta, evidenció conformidad con tal circunstancia, no puede desconocerla posteriormente.----------

------Adelanto que, a mi criterio, la prueba rendida en autos fue correctamente evaluada por el a quo.----------

------El Sr. Juez de la instancia es libre, a la hora de apreciar la prueba de testigos, de otorgar mayor relevancia a algunos por sobre otros y ninguna falta comete en dicha elección, salvo que incurriera en notoria arbitrariedad, lo cual no es el caso puesto a conocimiento de esta Alzada.----------

------Los testimonios con los cuales el recurrente pretende invalidar las declaraciones de los Sres. F. y P., carecen de dicha virtualidad, pues se limitan a decir que en el terreno no existen construcciones de S. ni obstáculo alguno para su acceso desde la propiedad de C.. Tal como lo dije, el vallado y la construcción, si bien son indicios de posesión, no son los únicos medios para ejercerla. Concretamente: la ausencia de vallados o construcciones, no significa falta de posesión pues esta puede ser ejercida por otros medios, tales como los declarados por los Sres. F. y P.--------

------Es especialmente relevante la conducta del demandado que niega la posesión y no debe ser soslayada al momento de dictar sentencia. A este respecto considero relevante el hecho de que el demandado hubiera pretendido el pago proporcional de tributos conforme surge de la causa "C. E. c/Sucesores de Don R. S. s/Ordinario (expíe. 13891/2002). La pretensión de cobrar el proporcional de tributos sobre un inmueble no deslindado catastralmente, solo puede obedecer a que quien pagó la totalidad, considera poseedor a aquel contra quien pretende la repetición.---------

------Por si alguna duda cupiera, en la carta documento remitida por Cisneros a los herederos de S., adjuntada por el propio recurrente en el expte nº 1391 fº 394 año 2002 Letra C. fs. 5, reconoce expresamente haber cedido el lote en cuestión y haber "entregado su posesión". Negar dicha circunstancia implica un notorio y repudiable alzamiento contra los propios actos que no puede tener recepción favorable en esta segunda instancia.----------

------La crítica del recurrente a la apreciación de la prueba confesional, tampoco debe tener recepción favorable ante esta Alzada.----------

------En la confesión obrante a fs. 119, el demandado, hoy recurrente, reconoce expresamente que el Sr. S. utilizó el lote adquirido para ampliar su taller (posición 4ª) y la circunstancia de que en la posición 5ª hubiera negado la ocupación permanente ("ocupo siempre"), no es óbice para ello. Quien posee no necesita estar permanentemente ocupando el inmueble, basta con que se comporte como dueño y sea tenido por tal.----------

------La omisión de pagar tributos no implica pérdida de la posesión pues si bien la tributación es una de las formas mas convincentes para probar la posesión, esta bien puede ser acreditada por otros medios.----

------Sintetizando, de las constancias de autos surge que el Sr. S. celebró un contrato preliminar de compraventa con el demandado, sobre un terreno lindero entre las propiedades de ambos. Que S. ocupaba dicho lote (aunque mas no fuera esporádicamente) para colocar materiales propios de su actividad, lo cual equivale a ejercicio

de actos posesorios. Que el Sr. E. C. reconoció el carácter de poseedor al pretender repetir los tributos por él pagados sobre la totalidad el inmueble.----------

------Debe tenerse al Sr. S. como poseedor y a sus herederos como continuadores de dicho estatus.----------

------No estando discutida en grado de apelación la teoría según la cual la posesión interrumpe la prescripción extintiva, corresponde confirmar la sentencia apelada y así lo voto.----------

------Resta referirme a las costas de la presente instancia las cuales deben ser soportadas por el recurrente vencido conforme principio objetivo de la derrota del cual no encuentro motivos para apartarme (art. 69 CPCC), debiendo regularse los emolumentos de los profesionales actuantes en esta Alzada. Así lo voto.----------

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

------En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **1°) CONFIRMAR** en todos sus términos la sentencia registrada bajo el N° 17/2013, de fecha 24/04/13. **2°) IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido en la ocasión, en virtud del resultado obtenido al recurso y las previsiones del art. 69 del CPCC. y **3°) REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. D. G. Á. en un 3,5% y los del Dr. L. A. R. en un 5%, ambos porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa oportuna y con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 de la Ley XIII N° 4 DJP).----------

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

-----Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión voy a votar por: **1) CONFIRMAR** la sentencia de grado en cuanto fuera motivo de agravios. **2) IMPONER** las costas de esta instancia al demandado recurrente vencido, conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCC). **3) FIJAR** los emolumentos del Dr. D. G. Á. en un 3,5% y los del Dr. L. A. R. en un 5%, ambos porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución y con más el IVA

pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 de la Ley XIII N° 4 DJP).----------

------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 todos sus términos la sentencia registrada bajo el N° 17/2013, de fecha 24/04/13.----------

------**2°) IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido en la ocasión, en virtud del resultado obtenido al recurso y las previsiones del art. 69 del CPCC.----------

------**3°) REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. D. G. Á. en un 3,5% y los del Dr. L. A. R. en un 5%, ambos porcentajes a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa oportuna y con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 de la Ley XIII N° 4 DJP).------

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

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del DJP) y no haber hecho uso el Dr. Jorge Luis Früchtenicht de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, última parte, de la Ley XIII N° 5 DJP.----------

GÜNTHER ENRIQUE FLASS CLAUDIO ALEJANDRO PETRIS

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2013. CONSTE.