--- En la ciudad de Trelew, a los días de noviembre del año dos mil trece, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y la presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Carlos A. Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., M. A. c/ A., L. R. y otros s/ Prescripción adquisitiva” (Expte. 525 – Año 2013 CAT)**, venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 181.----------

----**A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Sr. Juez Presidente de la Sala A, Dr. Marcelo López Mesa dijo:----------

----I. Que a fs. 157/161, la Jueza de grado rechazó la demanda de usucapión intentada por M. A. M., en contra de L. R. A., M. O. W. y C. A. W., estos dos últimos en el carácter de herederos de A. F. W., con relación al inmueble identificado como Lote ** de la Manzana ** de la Chacra *** S., hoy Parcela * de la Manzana ** Sector **, Circunscripción **, Padrón *****-****, ubicado sobre la calle M. Nº **** de Trelew, compuesto por una superficie según mensura de 375 m2. Impuso las costas a la parte actora vencida y no reguló los honorarios al Sr. Defensor Público Dr. Nelson Rapiman, por resultar inoficiosas sus actuaciones. ----------

----II. Que a fs. 163 el fallo es apelado por la parte actora, siendo concedido el recurso a fs. 164 y fundado a fs. 175/178 vta.----------

----Manifiesta la actora que la sentencia objeto de recurso le causa agravio porque omitió la valoración de hechos y pruebas pertinentes, valoró pruebas erróneamente, y excluyó de valoración otras pruebas fundamentales para la acreditación de la pretensión de su parte. Que la conclusión a la que se arriba es contraria a los antecedentes del caso, y contradictoria con las evidencias que obran en el trámite. Señala que no se valoró las constancias de pago de materiales de construcción aportados por la actora, y que el más antiguo data del año 1988, la constancia del Escribano G. del año 1995 que da cuenta del inicio de gestiones tendientes a la escrituración del inmueble, las partidas de nacimiento de los hijos de la actora, un recibo de pago de plan de pago de impuestos Municipal del año 1995. Que además valoró erróneamente las declaraciones testimoniales, la antigüedad de la documental aportada, las constancias del inicio de los servicios (gas y electricidad) a nombre de la actora. Que excluyó injustificadamente de valoración las constancias de pago de impuestos y la ordenanza que otorga la condonación de impuestos solicitada por la actora. ----------

----Destaca que la actora ha tenido bajo su dominio el inmueble desde mediado de la década del 80, que ha tenido y criado a sus hijos hoy mayores en el referido inmueble, que ha construido su vivienda y varias ampliaciones durante los últimos 25 años, que ha realizado actos de deslinde sobre su terreno delimitando el mismo y construyendo las

medianeras divisorias con sus vecinos, que su carácter de dueña es reconocido por sus vecinos, por entes públicos y privados de la ciudad de Trelew, y su posesión ha sido pública y con ánimo de dueña.----------

---- Hace referencia a lo establecido en el art. 2384 del Código Civil y los elementos de la prescripción veinteañal (corpus posesorio, animus domini y transcurso del tiempo), los cuales afirma que se han demostrado en la causa.----------

---- Refiere que la a quo considera arbitrariamente que el certificado de libre deuda impositiva y la tasa de junio de 2011 fue solicitada a los fines de iniciar esta acción y que en los mismos no indican la fecha de inicio de los pagos, con lo cual no acreditan el animus domini durante el plazo de veinte años. Aduce que el certificado no puede decir desde cuando paga los impuestos la actora toda vez que mes a mes se emiten desde el Municipio las boletas correspondientes a cada período a nombre del titular registral. Indica que la jurisprudencia y doctrina dominante entiende que el hecho de tener las constancias de pago generan la presunción de haberlas pagado. Que las mismas dan cuenta de la fecha en que han sido abonadas y que remontan a años anteriores a 2007, como erróneamente se los ha valorado en la sentencia apelada; y que a fs. 23 consta un comprobante de pago respecto de un plan de pagos de fecha 1995, que ni siquiera fue advertido ni valorado por la Sra. Jueza al momento de emitir su fallo.----------

---- Afirma que el transcurso del tiempo al analizar la prueba testimonial fue valorada de manera parcial, arbitral y con una desmedida estrictez por la a quo, ya que manifiesta que los deponentes no expresaron en forma cabal, cuando comenzó la posesión efectiva del inmueble en cuestión. Destaca lo relevante respecto del testimonio de los testigos H., L., L., P. R. y T., de quienes, afirma, se desprende que por lo menos desde el año 1990 como mínimo la actora se encuentra en posesión del inmueble.----------

---- En cuanto al corpus posesorio, señala que la a quo consideró que el mismo no se encontraba corroborado dado que los servicios, electricidad y gas natural se encuentran a nombre de la actora desde 1999 y 2002, no reuniendo los mismos 20 años, pero no ha apreciado la prueba de autos en una visión de conjunto, sino que ha analizado prueba por prueba, y con un criterio lindante con lo restrictivo sin advertir la conexión que había entre ellas y que en conjunto conformaban un panorama probatorio coherente que apoyaba la versión dada en su favor por la actora. Cita jurisprudencia nacional y un fallo de esta Sala en apoyo de su postura y solicita que se haga lugar a los agravios que causa a su parte la sentencia impugnada y se la revoque en todos sus términos.----------

---- III. Corrido traslado de los agravios a la parte demandada a fs. 179, el mismo no es contestado.----------

---- IV. Ingresando al tratamiento de las cuestiones traídas a revisión de esta Sala, debo decir en lo tocante al primer agravio que la defensa técnica de la parte actora ha efectuado un gran esfuerzo argumental, pretendiendo revertir el resultado desfavorable cosechado en el grado, sobre la base de argumentos que pretenden descalificar por

arbitraria la apreciación de la prueba efectuada por la a quo. ----------

----El caso es que tal tentativa carece de incidencia para la suerte de la litis, porque el embate que intenta el apelante se estrella contra un propio reconocimiento suyo realizado en la demanda, que torna inanes sus críticas a la sentencia de grado. ----------

----En primer lugar, relativo al cuestionamiento de la apreciación de la prueba efectuada por la a quo con relación a la fecha de la adquisición de la posesión, debo recordar en primer término que en multitud de fallos, a través de mi voto, esta Sala ha decidido que la apreciación de la prueba efectuada por los jueces de grado constituye una decisión tomada por el juzgador en el centro o núcleo mismo de sus facultades, que constituye el ámbito de mayor discrecionalidad y legítimo arbitrio que le concede el ordenamiento, no bastando impugnarlas sobre la base de una opinión distinta sino que debe ensayarse, a su respecto, un ataque frontal, fundado en argumentos hábiles y conducentes, que demuestren el desacierto manifiesto de la resolución (mi voto en sentencias de esta Sala del 23/9/08, “A., S. A. c/ S., H. y otro s/ cobro de pesos – laboral” (Expte. n° 22.806 - año: 2008, registrada bajo el Nº 59 de 2.008 – SDL; ídem, 21/8/08, “F., M. c/ B., O. H. y Otros s/ Cobro de Haberes e Indem. de Ley” (Expte. n° 22.863 - año: 2008, registrada bajo el Nº 54 de 2.008 – SDL; ídem, 05/06/2013, “V. L., R. C/ F., M. Á. y otra S/ Acción de Simulación” (Expte. 471 - Año 2012 CAT); ídem, 12/4/2013, “C., N. S. c/ D., J. E. s/ Cobro de pesos e indem. de ley” (Expte. 69 – Año 2013 CAT); en igual sentido, Cám. Civ. y Com. Neuquén, Sala I, 29/2/96, “Aravena Bastias, Fernando c/ UCASA s/ Accidente”, en Juba, base Neuquén, sumario Q0000046). ----------

----A tenor de tal doctrina, para conmover las apreciaciones probatorias de un juez de grado se requiere algo mucho más serio y atendible que subjetivismos y pareceres o preferencias del apelante. Se requiere para ello demostrar lógicamente que la selección y apreciación probatoria del juez es caprichosa, antojadiza, indefendible. ----------

----Y en este caso, la apelante pretende demostrar que es caprichosa la selección y apreciación de la prueba efectuada por el juez de grado, cuestionando la misma y su selección de algunas probanzas como convincentes. Pero, analizada la prueba producida en la causa y los dichos del recurso, se constata que las afirmaciones vertidas en éste son subjetivas y carecen de incidencia para la suerte de la litis, ya que no se aprecia en el decisorio de grado incorrección alguna en la apreciación de la prueba testimonial, ni exceso de celo en ello, ni falta de tino en el descarte de alguna prueba documental. ----------

----Por caso, las partidas de nacimiento de los hijos de la actora, con mención del domicilio del inmueble que pretende usucapir, no constituyen elementos de juicio a considerar, precisamente porque tener hijos no es un acto posesorio y no es invocable en autos, donde ha existido un reconocimento de que se entró al inmueble como una concesión graciosa de su dueño (cfr. fs. 1vta.). ----------

---- Las facturas de compra de materiales, toda vez que no expresan en qué se usaron dichos materiales, son ineficaces para probar la realización de actos posesorios en la

fecha que ellas fueron emitidas, con lo que son descartables como prueba convincente en autos. ----------

---- De tal modo, el grueso de la documentación que es admisible data de 1999 en adelante, con lo que no se cumple el plazo de veinte años que establece la ley al efecto usucaptivo (art. 4015 CC). ----------

---- Incluso de asignarse algún valor al certificado de fs. 11, el mismo data de 1995 y, por ende, carece de incidencia en autos, al no alcanzar el plazo los veinte años tampoco. ----------

---- La declaración de los testigos ha sido correctamente analizada por la a quo, pues la razón de los dichos de ellos muestra flaquezas evidentes, que hacen tambalear todo su testimonio. ----------

---- Pero lo que termina de sellar la suerte del recurso de la accionante, amén de no haber logrado el apelante hacer tambalear con argumentos idóneos, convincentes, acertados, la apreciación de la prueba realizada en el grado, es un párrafo de la demanda (cfr. fs. 1vta.) en el que textualmente indica que "*el hermano de mi ex pareja, M. Á., adquirió la posesión del lote mediante un boleto de compraventa de parte de uno de los condóminos del inmueble, el Sr. A. F. W., y me cedió gratuitamente en el año 1985 la posesión del inmueble".* ----------

---- Recuérdese que lo afirmado en el proceso prueba en contra, pero no a favor del manifestante, a mérito del principio "in contra se pronuntiatio", esgrimido por esta Sala en varias sentencias (cfr. mi voto en decisión de esta Sala del 30/9/08, en autos "P. N., B. E. c/G., C. y/o quien resulte resp. laboral de la agencia local de la empresa de Transp. T. s/dif. de hab. e indem. de ley" – Expte. 22935 – Año 2008) e ídem, 21/8/08, in re "F., M. c/ B., O. H. y Otros s/ Cobro de Haberes e Indem. de Ley" (Expte. n° 22.863 - año: 2008, registrada al Nro. 54 SDL de 2008). ----------

---- Por ende, el reconocimiento que hiciera la actora de que entró al inmueble por un acto gracioso de su ex cuñado, sella la suerte de su pretensión, y autoriza directamente a descartar los dichos de los testigos, ya que si la misma actora reconoce que el ingreso al inmueble fue por un acto gratuito, por ende gracioso, de su ex cuñado, la mera ocupación nada dice del animus con que se ejerce, por cuanto la reconocido haber entrado al inmueble como detentadora – en virtud de una relación de hospitalidad-, o como mucho como tenedora de su titular por boleto. Al no haber probado la cesión de la posesión por parte de éste, que invoca y no prueba, ella no puede ser tenida en cuenta en autos. ----------

---- Ello así, reconocido el ingreso al inmueble por un acto gratuito de aquél que había adquirido el lote y no la cesión de derechos de éste, para prescribir el inmueble, la actora debía incluso prescribir contra éste, a quien reconoce derechos de posesión originales. Habiendo entrado al inmueble por un acto gratuito de su titular, para comenzar a prescribir adquisitivamente la actora debió intervertir su título sobre la cosa, ya que hasta que ello se produjera era una mera tenedora o detentadora, carente del

derecho de usucapir. ----------

----La acreditación de la posesión, a los efectos de la prescripción adquisitiva, requiere de la realización de actos concretos, tangibles e indudables, que permitan demostrar que se está ante una situación inequívoca en que el usucapiente se comporta como único dueño de la cosa, sin reconocer en otros un derecho mejor. ----------

----La mera ocupación nada predica de la realización de actos posesorios, pues ante situaciones equívocas o dudosas, como la de quien reconoce haber entrado a la posesión por el acto gratuito –y gracioso- de otro, es un mero tenedor, y en consecuencia, su ocupación no es demostrativa por sí sóla de la posesión (art. 2351, C. Civil) (Cám. CC 2ª La Plata, Sala 1ª, 29-6-2004, “Vallejos, Norma Susana c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Prescripción adquisitiva vicenal/Usucapión”, en Juba sum, B255313).----------

----Certeramente se ha dicho que si bien el "animus" es abstracto ha menester de hechos exteriores que conduzcan a tenerlo por acreditado, y así poder distinguir un mero detentador, o tenedor, o poseedor a nombre de otro, o comodatario, o inquilino, etc., de quien persigue ser el amo de la cosa, sometiéndola a su dominio exclusivo. Es evidente que cuando se han efectuado abundantes y persistentes actos posesorios durante un largo tiempo (obviamente referido al necesario para usucapir), puede extraerse de ello la acreditación del "animus" (Cám. CC 1ª Mar del Plata, Sala 1ª, 25-2-1992, “Roselli, Juana y otra c/ Ceraño, Valentina s/ Usucapión”, en Juba sum. B1350810).----------

----En el mejor de los casos se han acreditado actos posesorios concretos de la actora a partir de 1999, con lo que no se cumple el plazo establecido por el art. 4015 CC, lo que lleva a confirmar el decisorio de grado, aunque por otros fundamentos.----------

----Creo que ello basta para el rechazo del recurso, lo que propongo al acuerdo.----------

----**V**. Por tales fundamentos, habré de proponer al acuerdo la confirmación del decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios, imponiéndose las costas de alzada a la apelante vencida en esta instancia (cfr. art.69 CPCC).----------

----En cuanto a los estipendios profesionales, propondré la determinación de los de alzada correspondientes al Dr. N. R., letrado de la actora, en el 2,75% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto por el art. 22 de la Ley arancelaria; tal porcentual se corresponde con la importancia, mérito, trascendencia, calidad y resultado de las labores profesionales cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 22 y 46, Ley XIII N° 4). ----------

------Por los fundamentos expuestos supra, a la primera cuestión, VOTO POR LA AFIRMATIVA.----------

----**ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez expresó:----------

------Reseñadas ya por el colega antes sufragante los antecedentes de la causa, la decisión apelada y las impugnaciones contra ella vertidas por la recurrente, ingresaré sin más al tratamiento de estas últimas.----------

----I.- Aunque, por hipótesis, acogiéramos los agravios vertidos respecto de la apreciación de las testificales rendidas, tal decisión no haría variar la adversa suerte de esta demanda de usucapión.----------

----Así es en razón de que el fallo de esta clase de proceso especial “no podrá basarse exclusivamente en la testimonial”, según lo establece el art. 24 inc. “c” de la Ley 14.159 (texto del Dec.-ley 5.756/58), resultando menester en cambio que las declaraciones de los testigos aparezcan corroboradas o integradas con evidencias de otro tipo que conformen con aquéllas la denominada prueba compuesta, cual desde antiguo vienen señalando los precedentes jurisprudenciales (confr.: S.C.B.A., L.L. 142-398, Ac. y Sent. 1972-II-322; C.N. Civ., Sala “D”, L.L. 142-557, 25.999 S; esta sala, c. 404/11 S.D.C. 4/12).----------

----Para formar ese plexo la actora en su pieza de agravios insiste en la documental. Mas en el caso la aportada no resulta idónea a ese fin.----------

----Así, los certificados de nacimientos de sus hijos, donde aparece el inmueble de autos como su domicilio, no constituyen la demostración de ningún acto posesorio, porque no lo es la mera habitación en un lugar al momento de un parto. Adviértase que el simple tenedor de un inmueble -como el locatario o el comodatario, quienes, aun con derecho personal a la tenencia, ejercen la posesión a nombre de otro (art. 2462 inc. 1° Cód. Civ.)- también puede tener descendencia mientras mora en él. ----------

----Lo propio acontece con las facturas de compra de materiales para la construcción, en tanto en ellas no consta -ni han sido complementadas con otras probanzas- que los elementos adquiridos fueran aplicados efectivamente a la edificación del bien raíz en cuestión.----------

----En cuanto al abono de impuestos y tasas, sea en término o como parte de un plan de pago de atrasos, y al margen de que ellos no acreditan actos posesorios, sino sólo la exteriorización del “animus rem sibi habendi” (confr.: C.N. Civ., Sala “A”, D.J. 2007-3-687; ídem, Sala “C”, L.L. 122-352; ídem, Sala “D”, L.L. 135-467; íd., Sala “F”, E.D. 23-23; Cám. 1era. Apel. La Plata, Sala I, L.L. 142-596, 26.235 S; Cám. 2da. Apel. La Plata, Sala III, E.D. 25-721; esta alzada, c. 404/11 S.D.C. 4/12), debe notarse que se remonta el más antiguo al año 1995. Es sabido que la tenencia de recibos en manos de quien pretende usucapir autoriza a presumir la existencia de “animus”, de la intención de poseer para sí, únicamente a la fecha en que los pagos se hicieron efectivos (confr.: C.N. Civ., sala F, J.A. 1.968-III-43; Cám. 2da. Apel. La Plata, Sala III, E.D. 25-721; este tribunal, c. 11.378 S.D.C. 22/95), de forma que en la especie las constancias exhibidas no permiten concluir una posesión anterior a dicho año de 1995. Desde que la sentencia de autos data de junio de 2013 (fs. 157), aun computando el tiempo insumido por el trámite de la causa como hecho sobreviniente (art. 165 inc. 6° párr. 2° C.P.C.C.), el lapso posesorio llegaría a dieciocho años, insuficiente para adquirir el dominio por el curso de la prescripción veinteñal (art. 4015 Cód. Civ.). ----------

----Otro tanto es dado afirmar respecto del inicio de gestiones tendiente a escriturar, manifestación del “animus” también ubicada en el mismo año de 1995. ----------

---- Párrafo aparte merece la alegación por la actora en su demanda de haber recibido la cesión gratuita de la posesión del bien. Cual hemos declarado en varias ocasiones, las manifestaciones volcadas por las partes en los actos procesales, en tanto entrañen el reconocimiento de hechos controvertidos, constituyen una confesión espontánea, idónea probanza en cualquier estado del litigio allende su forma (esta Cámara, Sala “A”, c. 13.909 S.D.L. 22/99, c. 18.752 S.D.C. 32/03, c. 20.231 S.D.C. 13/05; ídem, Sala “B” c. 18.389 S.D.C. 6/03; confr.: C.N. Trab., sala II, L.L. 131-434). Pues bien, si con tal invocación la demandante quiso aludir a una concreta accesión de posesiones, tendríamos que esa alegada cesión no fue acreditada con el instrumento escrito imprescindible para ello (art. 1454 Cód. Civ.). Si, en cambio, la actora apuntó a resaltar su ingreso a la finca por acto gracioso u hospitalario de su ex cuñado, tendríamos que ella sería mera detentadora o tenedora del fundo y no poseedora de él en capacidad de prescribir, a salvo una interversión de título aquí ni siquiera alegada.----------

----En suma, es insuficiente la prueba aportada al proceso para declarar operada la adquisición del inmueble por aplicación de los arts. 2524 inc. 7° y 4015 Cód. Civ., pues a dicho fin la demostración de que se ha estado en posesión del mismo debe ser efectuada de manera insospechable, clara y muy convincente, en tanto se trata de un medio excepcional de adquirir el dominio (confr.: C.S.N., L.L. 1975-B-646, E.D. 61-184, E.D. 159-233).----------

---- II.- Por las apuntadas razones me inclino por la confirmación de la sentencia atacada, con costas de segunda instancia a la recurrente vencida en ella (art. 69 C.P.C.C.) y regulando los honorarios de su patrocinante, por sus tareas de alzada, en la suma propuesta con el colega preopinante, ajustada a la extensión, calidad y resultado de dichas labores (arts. 5, 6, 13, 22, 46 de la Ley XIII n° 4). ----------

----Me expido aquí pues por la AFIRMATIVA. ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Presidente de la Sala A, Doctor Marcelo López Mesa, expresó:----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente: ----------

--- 1) CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios. ----------

--- 2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida. ----------

--- 3) REGULAR los estipendios profesionales de alzada correspondientes al Dr. N. R., letrado de la actora, en el 2,75% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto por el art. 22 de la Ley arancelaria. ----------

--- 4) REGÍSTRESE Y NOTIFÍQUESE. ----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

--- Tal mi voto. ----------

--- **A TAL SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Velázquez respondió:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por el Señor Magistrado prevotante, ajustado al acuerdo alcanzado. ----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17).- ----------

--- Trelew, de noviembre de 2013.----------

--- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

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

--- CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto ha sido materia de recurso y agravios. ----------

--- IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida. ----------

--- REGULAR los estipendios profesionales de alzada correspondientes al Dr. N. R., letrado de la actora, en el 2,75% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución de sentencia, de conformidad con lo dispuesto por el art. 22 de la Ley arancelaria. ----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

MARCELO J. LOPEZ MESA
PRESIDENTE

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2013 – SDC.- CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO