Trelew, de septiembre de 2015.-

--- **AUTOS Y VISTOS:** estos autos venidos al acuerdo a los fines del artículo 293 del CPCC; y ------

--- **CONSIDERANDO**: ----------

--- 1.- A fojas 327/335 esta Cámara dictó la sentencia definitiva Nº 13/2015 SDC, en la que confirmó el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios, impuso las costas de alzada a la apelante vencida y reguló los honorarios profesionales de alzada correspondientes a los letrados intervinientes.----------

--- Para así decidir consideró que en el recurso de apelación se evidencia un error conceptual que se da en una confusión entre acción real y derecho real, los que no son conceptos equivalentes. Explica que la acción real es un derecho de obligación, distinto del derecho real que le sirve de base. Por eso, la transmisión de las acciones reales es independiente de la de los derechos reales y la cesión de una acción real no implica necesariamente la enajenación del derecho real correspondiente, bien que pueda tener este alcance (cfr. voto del Dr. Néstor Cichero, en fallo plenario de la C.N.Civ., del 11/11/1958, in re “Arcadini, Roque (suc) c. Maleca, Carlos”, La Ley online, registro AR/JUR/6/1958). Añadió que resulta falaz sostener que la acción real debe reunir los mismos requisitos que el derecho real, al no darse una equivalencia de conceptos, ni de requisitos sustanciales entre ellos, como sustenta la apelante. Sostuvo que la reivindicación es una acción que nace del dominio, no de la posesión de la cosa y en base a ese dominio, se reclama la posesión perdida, que lo que debe protegerse a través de ella es el dominio, incluso aún no perfeccionado por la tradición. Se criticó en la sentencia, que en el recurso se haya recurrido a las preguntas retóricas, dado que reiteradamente esta Sala ha dejado sentado en su doctrina legal el principio de que los cuestionamientos hipotéticos, no es esa una buena técnica recursiva, sino todo lo contrario, porque preguntas son preguntas y no agravios y posee un nulo valor en un recurso de apelación. Señaló que sobre la base de opiniones se pretende descalificar por arbitraria la apreciación de la prueba efectuada por el *a quo* y la interpretación dada por él a los hechos de la causa y a los textos normativos en que ellos se encuadraran en la instancia anterior, pero sin tener en cuenta 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 (se señaló varios fallos de esta Sala). Destacó que el argumento principal de la apelante, sobre la carencia de legitimación para encarar la acción reivindicatoria por parte del actor de autos, dado que -alega la recurrente- el mismo no ha adquirido la posesión del inmueble que reivindica no fue introducido temporáneamente a la litis, ya que el mismo no luce en la reconvención y contestación de demanda de fs. 39/47, lo que lo convierte en inaudible en esta instancia, a tenor de lo dispuesto por el art. 280 CPCC. Subrayó que a partir del plenario de 1958 de la CNCiv., *in re* “Arcadini c/ Maleca”, se dictó la doctrina de que el comprador de un inmueble, a quien se le ha otorgado la pertinente escritura traslativa de dominio, puede, aun antes de la tradición de la cosa, ejercer la acción reivindicatoria contra al tercero poseedor de la misma (C.N.Civ., en pleno, 11/11/1958, “Arcadini, Roque (suc) c. Maleca, Carlos”, La Ley online, registro AR/JUR/6/1958), destacando los votos del Dr. Cichero y del Dr. Fliess en el sentido de admitir la posibilidad de que el comprador de un inmueble a quien se le ha otorgado la pertinente escritura traslativa de dominio, puede, aun antes de la tradición de la cosa, ejercer la acción reivindicatoria contra el tercero poseedor de la misma, y que quien enajena una cosa, que no entrega al adquirente, simultánea y necesariamente debe trasmitirle también a éste el poder jurídico de reclamarla contra cualquiera. Si el poseedor es el propio enajenante, esto es elemental, pues en razón del contrato tiene la acción de entrega de la cosa. Pero también parece elemental que, por virtud o consecuencia del mismo contrato, el vendedor le transfiere al comprador la acción (reivindicatoria) que él tenía para demandar a terceros poseedores la entrega de esa cosa vendida, respectivamente. Se hizo también referencia al voto del Dr. Llambías afirmando que la cesión de la reivindicación, por el efecto de la compraventa realizada, resulta corroborada por el art. 1409 del Cód. Civil que obliga a la entrega de todos los accesorios de la cosa vendida, entre los cuales están comprendidos, analógicamente, los medios jurídicos enderezados a la defensa del derecho que se transmite. Por ello es que el comprador, por efecto de la sucesión singular que el contrato opera, puede ejercer todos los derechos y acciones de su autor, con la sola excepción de los que sean inherentes a la persona de éste. Porque como dijo el Profesor Claudio Kiper, que quien entabla

la acción reivindicatoria tiene como finalidad lograr la obtención por este medio de una posesión que nunca gozó, de alcanzar la tradición que jamás le fue realizada. También se afirmó en la sentencia que los agravios referidos a la existencia de una sociedad derivada del concubinato y la diversa doctrina y argumentos que sobre ello allí se consignan o transcriben, resulta inaudible en esta instancia, a mérito de lo dispuesto por el art. 280 CPCC, como que todos esos capítulos y elementos no fueron sometidos a la decisión del juez de grado, en el momento procesal oportuno, como palmariamente surge de la contestación de demanda, glosada a fs. 39/47.----------

--- A fojas 339/352 la parte demandada interpuso recurso extraordinario de casación por arbitrariedad (art. 291 inciso e del CPCC).----------

--- 2.- AGRAVIOS: ----------

--- Dice la casacionista que se agravia porque la Cámara no ha considerado, sino rechazado la aplicación de los arts. 2789 y 2758 del Código Civil, cuando eran de aplicación obligatoria y esencial en el caso de autos, y se limitaron a la interpretación de los arts. 1444, 1445, 1449 y 1450 a 1453 del Código Civil. Expresa que el actor nunca poseyó el inmueble mediante *constituto posesorio* y menos aún *traditio brevis manus*, que pretende reivindicar. Manifiesta que el hecho de que se pretenda tener por acreditado el dominio del inmueble en cuestión sólo con el título profesional y que no es necesario haber recibido la posesión -a su entender- va en contra de la legislación vigente y que no puede soslayarse con las posesiones anteriores, y que los magistrados prescinden de considerar los arts. 2789 y 2758 del C.C. (fs. 346 vta., 1º párr.). Asevera que los arts. 1444 y siguientes deben interpretarse en concordancia con el art. 2789 y concordantes del C.C. y no en forma aislado, por lo que no se puede considerar que la exigencia de la posesión no es necesaria cuando existe un título. Expresa que la norma de los arts. 2789 y 2758 del C.C., no habían sido derogados, ni declarados de inconstitucional y no han sido aplicadas ni consideradas por los sentenciantes (fs. 346 vta., última parte, fs. 347 1ª parte del 1º párr., fs. 347 último párr., y fs. 348 1ª párr.).Insiste en que la expresa letra de la ley, esto es el artículo 2789 del C.C., es llana y exige una sola interpretación literal y armónica con el art. 2578 y concordantes del C.C., y que se debió a su vez contemplar la situación expresada por su parte de la simulación del acto de transmisión del derecho sobre la chacra, y que el actor nunca poseyó (fs. 348 vta., 2º párr., fs. 349 último párr.).

Afirma que al no aplicarse los art.s 2789 y 2758 del CC., se vulneran los principios constitucionales de defensa en juicio y debido proceso (arts. 18, 19 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y art. 44 de la Constitución Provincial y denostando el principio de legalidad constitucional previsto en el art. 19 de la C.N.) (fs. 349 vta., 3º párr.), Considera que los magistrados al apartarse de las normas de aplicación obligatoria, caen en el absurdo y con ello en la arbitrariedad (fs. 350, 3º párr.).Cita doctrina y jurisprudencia referidas a la arbitrariedad de la sentencia.----------

---

--- 3.- EXAMEN FORMAL:----------

--- Reglamento sobre los escritos de interposición de los recursos extraordinarios locales de casación.- ----------

--- Debe señalarse algunos déficit que recaen sobre la hoja (carátula) aparte adjuntada a fojas 339/340 por la recurrente, a saber: a) En el punto referido a la descripción de la decisión recurrida hace mención a que se hace lugar al pedido de acción reivindicatoria sobre el inmueble por el actor por entender que la protocolización del testamento no es un requisito exigido para el caso concreto. Esto demuestra que no se refiere al caso de autos, dado que en esta causa no se trató sobre la protocolización de testamento alguno; b) en la parte de la carátula a fs. 340 referida al objeto de la presentación punto A) 2) “cita de normas y doctrina legal infringida y/o inaplicada”, la casacionista cita el artículo 3690 del Código Civil referido a la protocolización de algunos testamentos públicos, lo que es erróneo dado que ese artículo no se trató ni nada tiene que ver con esta causa que se resolvió en la alzada y c) la fecha en que se dictó la sentencia recurrida también es equivocada, así como también la ubicación en el expediente, porque la misma se dictó el 27/07/2015 y se encuentra agregada a fs. 327/335 del expediente. Estas omisiones conllevan como consecuencia la desestimación de la vía extraordinaria interpuesta (Anexo Acuerdo Plenario
3821/09, art. 11º). ----------

--- Arbitrariedad.----------

--- En vista de haberse denunciado el vicio de arbitrariedad, cabe señalar que para que ésta se configure en casación, los rasgos del despropósito deben ser nítidos; la arbitrariedad de las sentencias supone un desacierto extremo, una

equivocación tan grosera que aparezca como algo inconcebible dentro de una racional administración de justicia (CS, B, 638.XXII, julio 2 de 1991, cit. Morello, Augusto M., "*La casación, un modelo intermedio eficiente*", 2da. Ed. actualizada 2000, p. 231).----------

---

--- A los fines de su viabilidad en materia casatoria, entre otros, los vicios atribuidos al decisorio cuestionado tienen que aparecer visibles al examen jurídico más superficial (Palacio, Lino Enrique, *"Derecho Procesal Civil*", Ed. Abeledo Perrot, tº VII, p. 144), tiene que haber violación de una garantía constitucional, error y/o absurdo en la interpretación que del derecho aplicable efectuó el sentenciante (STJCh sent. 25/98 SRE del 24/11/98), prescindir de las pruebas que puedan ser esenciales o decisivas (sentencia Nº 02/SRE/2011 del 04/04/11-STJCh). En síntesis, la tacha de arbitrariedad se refiere a los supuestos de omisiones o desaciertos de gravedad extrema en que a causa de ellos las sentencias queden descalificadas como actos judiciales. Esta situación es ajena a la sentencia en autos impugnada.----------

--- Analizada la sentencia atacada y la alegación de arbitrariedad que contra ella se intenta, surge con claridad que lo expuesto por la impugnante no configura la causal extraordinaria de perfiles técnicos que la Corte Suprema de Justicia Nacional y el Máximo Tribunal de Justicia Provincial se han preocupado por definir con caracteres nítidos y recaudos de admisibilidad que no se presentan en este caso.----------

---

--- Por el modo en que se han sido expuestos los agravios por arbitrariedad se concluye que más que nada el escrito del recurso exhibe el desacuerdo de la recurrente con la forma en que ha sido resuelto el litigio por esta Alzada. Por ello cabe recordar, que no resulta suficiente para enervar la decisión atacada exponer una opinión distinta a ella, sino que es necesario demostrar minuciosamente que el razonamiento empleado por el juzgador fue afectado por un error grave y manifiesto que ha derivado en conclusiones contradictorias e irracionales (STJCh, sentencia n° 31/07 S.R.E).----------

---

--- El Excmo. Superior Tribunal de Justicia del Chubut tiene dicho que la doctrina sobre arbitrariedad es de carácter estrictamente excepcional y no autoriza la sustitución del criterio de los jueces de la causa por el de ese Alto Cuerpo en la interpretación de las normas y preceptos comunes; en tanto la sentencia recurrida

cuente con fundamentos suficientes -como en este caso-, la doctrina aludida es inaplicable, aun cuando se alegue error en la solución del litigio (conf. STJCh, sent. N° 23 SRE del 18/12/02).----------

--- En el caso, la alegada arbitrariedad no denota más que la discordancia de la recurrente con la interpretación que del derecho aplicable efectúa el sentenciante, y es criterio uniforme la inadmisibilidad del recurso de casación en estos supuestos, excepto que mediare la existencia de error o absurdo; pero ninguna prueba de ello resulta del escrito recursivo (STJCh sent. 25/98 SRE del 24/11/98).----------

--- Es decir que faltó eficaz impugnación contra los Considerandos que en esencia sustentaron la sentencia definitiva en cuestión. A los fines de valorar la suficiencia de la impugnación cabe señalar que afirmar una solución opuesta (como es decir que la aplicación de los arts. 2789 y 2758 del Código Civil eran de aplicación obligatoria), expresar escuetamente una discordancia sin motivarla (como surge de la reiterada insistencia de la aplicación de los arts. 2789 y 2758 C.C. sin alegar otro fundamento), insinuar un alcance diferente a lo explicitado en la motivación del fallo, no llega a conmoverlo para lograr su revisión (SCBA, cit. Morello, Augusto M., “*La casación*”, Ed. Abeledo-Perrot 2000, p. 230).----------

--- Al enfatizar la casacionista su desacuerdo con la interpretación realizada por la alzada, en la aplicación del fallo de la C.N.Civ., en pleno, 11/11/1958, “Arcadini, Roque (suc) c. Maleca, Carlos”, La Ley online, registro AR/JUR/6/1958, y del art.1444 del C.C. para la solución de la cuestión traída a su conocimiento, no hace más que pretender convertir a la instancia excepcional revisora en una llana tercera instancia normal en la que se examine de nuevo el litigio. Se ha dicho al respecto, que la pieza recursiva no puede integrarse cualquiera sea el peso de las razones que luzca-, con reflexiones paralelas a las de la Cámara con la pretensión de que aquéllas reemplacen a éstas (STJCh sent. interloc. N° 32/S.R.E./2010).----------

--- Además, siendo que un mismo tema puede ser resuelto con fundamentos en más de un criterio, la circunstancia de que el decisorio no se compadezca con aquel que la recurrente entienda aplicable al caso, no necesariamente lo tiñe de arbitrariedad; sino que requiere un apartamiento inequívoco de la solución

normativa prevista para el caso o una absoluta carencia de fundamentación, un desacierto de gravedad extrema, palmaria, patente para tener configurado el vicio que se le endilga al fallo y aun cuando el criterio adoptado por el *a quo* tolere discrepancias y se admitan como serias las impugnaciones de la recurrente, ello no basta para abrir la casación (STJCH S.I. Nro. 58/90, 17/94, S.D. 34/99, 2/04 entre otras).----------

--- Es así que, no resulta admisible el recurso extraordinario de casación mientras la sentencia se funde en razones que, al margen de su acierto o error, basten para sustentar el pronunciamiento como acto jurisdiccional (STJCh sent. def. Nº 40/90-CSJN Fallos 303:275, 303:415, entre otros), y la sentencia definitiva 13/15 SDC contiene sustento legal suficiente que excluyen la descalificación como acto jurisdiccional válido.----------

--- En efecto, la sentencia sigue una línea argumental coherente y resulta una derivación razonada del derecho vigente. La misma refleja que el caso fue resuelto de acuerdo al estudio integral de la causa. El recurso intentado se evidencia como una discrepancia jurídica que no alcanza a configurar el vicio de arbitrariedad. ----------

--- La casacionista ha omitido realizar una eficaz impugnación, sustentada en prueba incontrastable, que vaya más allá de la mera opinión distinta, de modo de revertir el fundamento esencial del fallo en cuestión. No sólo se limitó a enunciar discrepancias con el criterio de la Cámara sino que además reeditó todos los argumentos vertidos en la instancia anterior pretendiendo convertir al Superior Tribunal de Justicia en una suerte de tercera instancia, técnica esta que ya en más de una oportunidad ha resuelto ese Cuerpo resulta inadecuada (STJ sentencia 57 S.R.E. del 30/06/08).----------

--- Finalmente, cabe destacar que constituye mera discrepancia la afirmación de arbitrariedad de la casacionista, por hallarse reducida a la falta de coincidencia con la fundamentación, sin alegar y demostrar carencia de fundamentos en el acto jurisdiccional (STJCh, sent. Int. 17/82, Heredia, José Raúl, "*La casación en el Chubut*", Dirección de Impresiones oficiales, Sec. Gral. de la Gobernación de la provincia del Chubut, edición 1989, pág.27; SIL 41/11 "A" CA.T.). Por tal razón, se rechaza el recurso de casación interpuesto por la actora, por la causal de arbitrariedad.----------

P. DESCALZI
ECRETARIO

--- 4.- Por todo lo expuesto, procede declarar la inadmisibilidad formal de la vía extraordinaria interpuesta a fojas 342/352 (art. 293 del CPCC, Anexo A- art. 11º del Reglamento).----------

--- Por ello, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Trelew, **RESUELVE**:----------

---

--- Declarar la inadmisibilidad del recurso de casación interpuesto a fojas 342/352, por la parte demandada, contra la sentencia definitiva Nº 13/15 SDC dictada por esta Cámara. ----------

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

MARCELO J. LÓPEZ MESA
PRESIDENTE

CARLOS A. VELÁZQUEZ
JUEZ DE CÁMARA

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2015-SIC. Conste.-**

JOSE P. DESCALZI
SECRETARIO