--- En la ciudad de Trelew, a los días de diciembre del año dos mil quince, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., H. D. c/ L. D. S., E. D. y otro s/ Usucapión” (Expte. N° 347 – Año 2015 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 578.----------

-- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

- A fs. 525/534 se dictó sentencia por la cual se rechaza la demanda por prescripción adquisitiva promovida por el Sr. H. D. B. en contra del Sr. O. R. L. y E. D. L., imponiendo las costas al actor vencido.---------- A fs. 537, se presenta la parte actora y apela la sentencia, siendo concedido dicho recurso por providencia de fs. 538.----------

---------- A fs. 546/555, luce agregado el escrito de expresión de agravios.---------- Ordenado su traslado a la parte contraria a fs. 556, éste fue evacuado mediante escrito glosado a fs. 557/575 vta.----------

-- I.- La parte actora formula dos agravios y efectúa reserva de caso federal.----------

- El primer motivo de cuestionamiento centra en postular que el Sr. Juez a quo omitió considerar hechos que se afirmaran en la demanda y que, estima, son trascendentes para decidir este litigio. Asimismo, postula que para desestimar la acción promovida por su parte el juzgador efectuó una parcial e incorrecta valoración de los hechos y de las probanzas colectadas en el proceso atribuyendo a ciertas pruebas relevancia y restándosela a otras en detrimento de su parte por lo cual, concluye, la sentencia que apela no constituye una derivación razonada del derecho vigente a la luz de las constancias comprobadas de la causa.----------

--- La parte demandada respondió a tales cuestionamientos sosteniendo que la sentencia apelada se encuentra irrefutablemente sostenida en la prueba producida la que individualiza.----------

-- II.- En los límites provistos por el contenido de los agravios formulados y atendiendo a la contestación que de los mismos realizara la contraria, encuentro imperioso comenzar por verificar si no existe sobre el conflicto que deriva en el presente litigio cosa juzgada. Ello así, desde que observo “prima facie” la concurrencia de una evidente e indisputable vinculación existente entre el título de pedir, el objeto y los sujetos de este proceso con los del proceso de desalojo que tramitara entre las mismas partes de autos en relación al mismo inmueble y basado en la misma causa o título.---------- Esto es, será menester examinar si concurre en este proceso el presupuesto para un ejercicio válido de la acción, cual es, que el interés que se persiga satisfacer por su intermedio se

encuentre vigente al tiempo de su planteo. Es decir, que la acción procesal que persigue el reconocimiento de lo pretendido ya no se haya consumado – sea satisfactoria o insatisfactoriamente- por la tramitación de un proceso en el que se planteó y controvirtió sobre el mismo interés y, donde ya se obtuvo un pronunciamiento jurisdiccional que se encuentre firme –sea porque fue consentido o agotado a su respecto las vías recursivas sin éxito- adquiriendo con ello la cualidad de cosa juzgada.--- Desde ya advierto que no es requisito para que se pregone la existencia de cosa juzgada una rigurosa coincidencia entre sujetos, objeto y causa, alcanzando para que tal cualidad de una sentencia se adquiera y sea evocable que del examen integral de las dos contiendas se pueda verificar que se trata del mismo asunto sometido a la decisión del órgano jurisdiccional estatal: Poder Judicial.---------- En tal dirección rememoro que en el expediente que se encuentra agregado por cuerda toda vez que fue ofrecido *"ad effectum videndi et probando"* por la propia parte actora en autos (Ver: escrito de demanda, punto VII, apartado "e", acápite 1º –fs. 35 vta./36-), los aquí demandados demandaron el desalojo del actor en estos autos. Éste al responder a la demanda, antes, opuso excepción de falta de legitimación activa y

pasiva para obrar.----------

--- Como fundamento de estas defensas, quien hoy aquí funge como actor, arguyó ser continuador de la posesión de su padre fallecido quien ocupaba en tal calidad el inmueble objeto de este proceso y que, en aquellos actuados, era el mismo bien inmueble que los actores hoy demandados perseguían que se les restituya mediante la pretensión de desalojo (Ver: punto B del escrito de contestación de la demanda obrante a fs. 51 vta./53 vta., de la foliatura del expediente por el que tramitó el desalojo que corre por cuerda).----------

--- La sentencia de primera instancia rechazó la demanda de desalojo dando acogimiento a la excepción de falta de legitimación activa opuesta en contra de la procedencia del desalojo –aquí demandados-, la cual apelada por los actores finalmente fue revocada por esta Cámara de Apelaciones.---------- En la referida sentencia de primera instancia se indicó que si bien los actores son los titulares registrales del inmueble objeto de la litis, no acreditaron que se les hiciera tradición del mismo y por ende, se entendió, que nunca tuvieron la posesión. Ante ello y la verosimilitud que le reconociera el juzgador de grado en dicho pronunciamiento a la posesión invocada por el demandado por desalojo, Sr. B., consideró que los Sres. L. debían recurrir a otra vía judicial más idónea para discutir el derecho a poseer el inmueble objeto del desalojo pretendido (Ver: sentencia de primera instancia, en particular fs. 209 vta./210, de la foliatura del expte. por el que tramitara el desalojo que corre agregado por cuerda).---------- En la sentencia de Cámara, se comenzó indicando que si bien la sentenciante de primera instancia no se expidió acerca de la defensa de falta de legitimación pasiva, la misma se encontraba

fundada en los mismos argumentos que la falta de legitimación activa, ya que la invocada carencia de posesión de los allí actores –y su madre donante- encontraba motivación según lo relatara el demandado por desalojo aquí actor en que el padre del Sr. B. había ejercido desde antes dicha posesión. Esta circunstancia fáctica fue receptada por el fallo de primera instancia en tanto consideró verosímilmente probado que B. poseía el inmueble como continuador de su padre fallecido. Asimismo, se compartió el encuadre conceptual y teórico relacionado a la incidencia del planteo posesorio en el marco de un proceso de desalojo.---------- Ahora bien, en relación a la disputa relacionada a la posesión invocada por el demandado Sr. B. y que fuera acogida por el referido fallo de primera instancia con basamento principalmente en la testimonial prestada en dicho proceso de vecinos del lugar, testimoniales mediante los cuales se indicó que se había acreditado que efectivamente el Sr. B. nació y vivió toda su vida en la chacra en cuestión, aún cuando se indicó también que ninguno pudo individualizar quién era el propietario de la heredad, dio pie para que el tribunal revisor ingresara a vincular el mérito de dicha prueba testimonial con otros elementos probatorios que fueran aportados a dicho proceso. Y, en tal tarea integradora y armonizadora de los elementos probatorios aportados a dicho proceso, el magistrado votante en primer término expresó textualmente lo siguiente, a saber: *"…El análisis integrador que se impone realizar conduce a evaluar la prueba testimonial comentada en el punto anterior en conjunto con la documental y confesional que los actores invocan en su favor y achacan a la sentenciante no haber ponderado debidamente. En realidad la única referencia efectuada en el decisorio es a la confesión ficta referida por los actores, estimando la jueza que no resultaba necesario su análisis, dado que en virtud del examen efectuado de la prueba testimonial, la misma no era esencial ni decisiva (ver sentencia a fs. 210 vta., 2do. párrafo).* ***Pero omitió el reconocimiento a los telegramas obrantes a fs. 91/92 y 95****. Es que el letrado del demandado –como gestor- expresó a fs. 122 vta. que reconocía los telegramas en cuestión, aclarando que B. habita una parcela de las diez que componen la chacra y que a los fines del cuidado de la totalidad de la chacra, acordó con los accionantes que se ocupara de las tareas de cuidado y vigilancia del inmueble a cambio de una mínima remuneración, por lo que al serle requerida la desocupación de la chacra, cursó el telegrama referido. Dicha presentación fue ratificada a fs. 170 por el accionado. Y a fs. 136 por providencia se amplió la producción de la prueba confesional a raíz de dicho reconocimiento, en el sentido de reconocer firma y documentación. Los telegramas referidos fueron remitidos por el demandado en el año 2005 a la madre de los actores y al coactor O. L., donde hace referencia a un despido verbal del 04/09/05 y a un reclamo de desocupación de la vivienda, ante lo cual, en lugar de invocar la posesión en su favor y la falta de tradición y consiguiente posesión en los reclamantes, solicita se aclare su situación laboral, se le abonen haberes desde septiembre de 2003, intima a registrar la relación de trabajo desde el 01/03/85, especificando los términos de la misma,*

todo ello bajo apercibimiento de considerarse despedido (ver fs. 91/92), lo que concreta con el telegrama de fs. 95. (…) Como se puede apreciar el reconocimiento de los telegramas en cuestión resulta abiertamente contradictorio con toda la argumentación defensiva que ensayara el demandado…" (Sic)(Ver: S.D.C., Sala B, Nº 02/2011, CAT, del voto del
Dr. De Cunto).----------

--- La transcripción de la reseña del desarrollo argumental empleado por el citado magistrado de esta Sala B, de este Tribunal revisor, al cual luego se sumara el voto coincidente del suscripto, conformando de tal manera la voluntad decisoria por la cual se revocara finalmente el fallo para terminar ordenando el desalojo del actor de estos actuados Sr. B., la traigo a colación por cuanto pone en evidencia la indisputable identidad de cuestiones de hecho y de prueba, las que fueron tratadas en relación a un único e idéntico bien inmueble y entre las mismas partes de este proceso.----------

--- Lo remarco y aclaro, fue indisputable la trascendencia que tuvo en tal antecedente la alusión y valoración de dichos telegramas, por cuanto se apreció que el reconocimiento de los mismos implicó una confesión expresa que prevalecía por sobre la eficacia probatoria que pudiere otorgársele a las testimoniales, por cuanto por intermedio de dichos despachos telegráficos se invocaba y reconocía por parte de B. ser puestero y cuidador de la chacra. Es decir, postulaba el ahora pretenso usucapiente en esas intimaciones que se hallaba vinculado mediante una relación de dependencia de más de veinte años con la donante y uno de los donatarios. De tal valoración se extrajo como conclusión, entonces, que resultaba contradictorio con toda la argumentación expuesta por el dicente poseedor como planteo defensivo en contra de la pretensión de desalojo que fuera incoada en su contra. (…) Y, tal como lo vengo señalando, como segundo votante en aquellas actuaciones de desalojo expresé en igual dirección lo siguiente: *"…coincido absolutamente con el criterio valorativo expuesto por el magistrado que me precede en la votación, Dr. De Cunto, en cuanto estimo que resulta imperioso e ineludible valorar la prueba testimonial aportada al proceso de manera conjunta y coordinada con la prueba documental y confesional aludidas por la actora apelante. (…) Y, efectivamente, tengo para mí que, reconocidos que fueron por la demandada los telegramas obrantes a fs. 91/92 y 95 (Ver: reconocimiento expreso formulado a fs. 122 y su ratificación, a fs. 170), al oponer las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva basadas en la aseveración de que se trata de un poseedor del inmueble cuya restitución se le reclama (vide: escrito contestatario de la demanda, punto II, acápites A y B –fs.50 vta./53 vta.-), ha incurrido en una flagrante contradicción con una conducta anterior incompatible con la esgrimida en el presente proceso la que desde ya, entiendo, no alcanza a ser superada por las deposiciones testimoniales aportadas al presente proceso. (…) No puede ser interpretada de otro modo la actitud del demandado Sr. Hugo Diógenes Berwin, si se advierte que de los términos literales de las referidas*

*comunicaciones postales que remitiera el Sr. B. a la Sra. U. Y. R. d. L. y, en términos idénticos, al Sr. O. L., éste invocó en el año 2005 un vínculo laboral para intimar a quien ahora reviste en autos la calidad de actor y a su madre –quien se lo donara a él y a su hermana, quien es también co-actora en autos, Sra. E. D. L.- (Vide: escritura N° 44 del registro notarial N° 24 –fs. 14/16-), en las que textualmente expresaba: "**Ante su despido verbal del 04/09/05 y desocupación vivienda** INTIMO 2 DÍAS aclare situación laboral, abone haberes desde setiembre /03 hasta la fecha, más adic. Dec. 1273/02. En plazo de 30 días intimo a registrar ley 24.018 relación laboral desde mi ingreso 01/03/1985 en forma ininterrumpida, **tareas de puestero y cuidador de chacra**, jornada lab. 8 horas lunes a sábados, vac. y feriados laborados, bajo apercibimiento de considerarme despedido…."(sic)(Vide: TCL de fs. 91 y 92)(lo destacado en negritas me pertenece). (…) Es que resulta necesario exigir a las partes un comportamiento coherente, ajeno a los cambios de conductas perjudiciales, y desestimar toda actuación que implique un obrar incompatible con la confianza que se ha suscitado con un modo de obrar anterior deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. (…) Dicho de otro modo, insistiré, por cuanto considero que tal circunstancia resulta un extremo por sí solo dirimente para la resolución del presente conflicto de intereses, en que resulta inatendible aquella alegación que se contradice con la postura que fuera asumida entre las mismas partes con anterioridad al proceso y que, además, fue deliberada, inequívoca, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Vide: Morello-Stiglitz "La doctrina del acto propio", en L.L., 1984-A-871; Alterini-López Cabana "La virtualidad de los actos propios en el Derecho Argentino" en L.L., 1984-A-877; Amadeo, José L. "La doctrina de los actos propios en la jurisprudencia argentina y española", en L.L. 1984-A519; Bianchi-Iribarne, en "El principio general de la buena fe y la doctrina "venire contra factum proprium non valet", en E.D. 106-881; Mosset de Espanés, Luis "La teoría de los propios actos y la doctrina y jurisprudencia nacionales", en L.L. 1984-A-152; PeyranoChiappini, "La doctrina de los propios actos en el ámbito del proceso civil", en J.A. 1985IV-818; Campagnucci de Caso, "La doctrina de los propios actos y la declaración tácita de voluntad", en L.L. 1985-A-1000; López Mesa-Rogel Vide, en "La doctrina de los actos propios. Doctrina y jurisprudencia", Ed. Reus, año 2005, en particular en relación a los presupuestos y requisitos de su aplicación, págs. 110 y sigtes., n° 3; ver también, CANE, Sala A, voto del Dr. López Meza en autos "Pineda, Patricia Elizabeth c/ Cornejo, Omar Eduardo y otro s/ Demanda de nulidad", S.D.C. N° 33/09 y trabajo publicado en L.L. Patagonia, suplemento N° 6, diciembre de 2008, "Presupuestos y requisitos de aplicación de la doctrina de los actos propios –con particular referencia a la jurisprudencia de la Patagonia-, págs. 513 y sgtes.; id., Eisner, Isidoro "La doctrina de los propios actos compromete también el obrar del tribunal –venire contra factum proprium non valet-", en L.L: 1987-C-820). (…) Ello así, dado que de los textos de los telegramas colacionados laborales cursados por el Sr. B. a la anterior titular del inmueble –U. Y. R. d. L.- y a uno*

*de los actuales propietarios –O. R. L.- quien lo adquirieran por donación de la primera –de la que fuera beneficiario este último junto con su hermana co-actora en autos, Sra. E. D. L.-, surge con claridad meridiana que se afirmaba la existencia de un vínculo laboral cuya data de alta ubica en el año 1985, aseverando el demandado que ocupaba como cuidador la Chacra N° ***, lote * y que ahora al momento de la traba de la litis propugna detentar como poseedor, deviene jurídicamente improponible, en tanto traduce una conducta diametralmente distinta a una conducta vinculante, relevante y eficaz anterior. (…) Reitero, la intimación de índole laboral basada en invocar su calidad de cuidador de la chacra en la que se domicilia y que por este proceso se le pide que restituya se contrapone con la nueva conducta asumida por éste al contestar la demanda, en tanto que oponer las excepciones de falta de legitimación activa y pasiva fundado en su carácter de poseedor, traduce una pretensión jurídica que resultaría lícita en otro contexto, pero que en la especie es ilícita e inadmisible por la contradicción que representa en relación a la primera conducta que llamara "vinculante" en la medida que afecta valores o conceptos indeterminados, entre los cuales se destaca el principio de la buena fe (Doct. Art. 1198 del Cód. Civil). (…) Insisto, en el caso, la pretensión contradictoria constituye de por sí el ejercicio de un derecho subjetivo, y como tal lícito y merecedor de tutela jurídica. La circunstancia que lo torna inadmisible no emerge del acto autónomamente considerado, sino del contexto jurídico en el que se presenta, el cual se halla signado por la previa actuación vinculante del demandado. (…) Adrede soslayo cualquier referencia a una supuesta interversión del título con el cual se ocupaba el inmueble que se pretende sea restituido toda vez que la misma no fue siquiera sugerida por el demandado excepcionante…"* (Sic) (Ver: mi voto, en S.D.C., Sala B, Nº 02/2011 –fs. 255 vta./257 del Expte. de desalojo agregado por cuerda).---------- Desde ya aspiro a que se comprenda las cuanto menos farragosas transcripciones, empero considero indispensable en la especie seguir esta metodología para poner en evidencia las indisputables identidades que concurren en relación no solo a los sujetos intervinientes sino principalmente respecto de las cuestiones sometidas al conocimiento y decisión de la jurisdicción. Y lo apuntado no se altera por la circunstancia que se hubiera planteado mediante pretensiones distintas la misma cuestión entre las partes (mediante una pretensión de desalojo y, luego, por una pretensión de adquisición dominial por usucapión), puesto que aunque bajo pretensiones disímiles, las que solo proveen de un ropaje que "en apariencia es distinto" no desplaza de la debida consideración, de manera alguna, que dicha cuestión relativa a la denunciada posesión que fuera desestimada -por contradecir sus propios actos anteriores jurídicamente válidos y eficaces-, ya ha sido juzgada rechazándose que el Sr. B. ostentara tal calidad.----------

--- Corrobora esta perspectiva expuesta con remitir a verificar que el contenido argumental desarrollado por el Sr. Juez a quo en el fallo apelado transitó por el mismo

camino hermenéutico que ya fuera desarrollado por este tribunal en la causa por la que tramitó el desalojo del inmueble que en este proceso se pretendiera usucapir, explayándose con profusa cita doctrinal y jurisprudencial sobre la teoría de los actos propios a partir de los referidos despachos telegráficos. Es tanto cosa juzgada, tal como lo vengo observando desde el comienzo, que inclusive el mismo juzgador de grado lo advierte cuando expone conclusivamente, luego de desarrollar extensa y fundadamente con diversas citas sobre la aplicación de la doctrina de los actos propios que estimó aplicable al caso, lo siguiente: *"…Como colofón, la seguridad judídica quedaría gravemente resentida si fuera admisible y pudiera lograr tutela judicial la conducta de quien primero invoca una situación jurídica y obra en consecuencia –intimación a través de telegramas sosteniendo que se desempeñaba como puestero y cuidador y luego se considera despedido-, pretendiendo cancelar las consecuencias que de su aplicación se derivan en el campo de las relaciones reales…"* (Sic) (Ver: considerando de la sentencia, a partir del último párrafo de fs. 528 a 533 vta. "in fine").---------- Pues, obviamente compartimos el sentido conclusivo expuesto en relación a la conducta contradictoria asumida por el aquí actor y que ya –antes- había sido puesta en evidencia cuando fuera demandado por desalojo del inmueble objeto de estos actuados. Sin embargo, añadiremos a lo ya dicho en ese mismo sentido antes en relación al mismo objeto y causa y entre las mismas partes, que en la especie la seguridad jurídica se encuentra a resguardo mediante el instituto de la cosa juzgada.------ Cabe recordar que en el proceso se persigue la solución de un conflicto de intereses mediante el reconocimiento de un derecho y la tutela de su goce. Sin duda alguna que el esfuerzo jurisdiccional del Estado debe dirigirse a fines útiles y resultados duraderos o definitivos. La sentencia que pone fin a un litigio debiera precisamente alcanzar ese efecto: ponerle término.---------- Es menester anticipar que la eficacia de la cosa juzgada se extiende necesariamente a aquellas cuestiones que han sido objeto de debate expreso en el proceso anterior y que, sin ser motivo de una decisión explícita, han sido resueltas implícitamente en un sentido u otro, como antecedente lógico de la decisión.---------- Y si bien, un anhelo de justicia puede justificar un mecanismo procesal y de organización judicial en cuya virtud las cuestiones resueltas vuelvan a ser revisadas tantas veces cuantas parezcan convenientes en procura de una decisión inobjetable por su acierto en la verdad y en el derecho, frente a ello se opone un irrenunciable imperativo social que exige paz y certeza. A tal imperativo responde la institución de la cosa juzgada. Es que, efectivamente, si fuera dable reabrir los debates judiciales indefinidamente, ello traería aparejado un estado de agitación y zozobra en la comunidad, ya que no sólo la actividad litigiosa importa un consumo de energías colectivas, sino que las sentencias no alcanzarían a brindar la seguridad del derecho reconocido ni éste podría ser utilizado en la vida social como un bien inatacable.---------- En esta inteligencia el maestro de

procesalistas uruguayo, Dr. Eduardo J. Couture, señalaba que a tal imperativo es al que responde la institución de la cosa juzgada, en cuanto ésta resulta de *"una exigencia política y no propiamente jurídica: no es de razón natural, sino de exigencia práctica"* (Sic)(Conf.: autor cit, en "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", Ed. La Ley, 5ª ed., año 2010, pág. 369).---------- Ha sido explicada la *res iudicata* como la afirmación indiscutible y obligatoria para los jueces de todos los juicios futuros, de una voluntad concreta de ley, que reconoce o desconoce un bien de la vida a una de las partes (Conf: Chiovenda, en "Instituciones de Derecho Procesal Civil", Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1948, Vol. I, pág.
387).----------
-- Y, en cuanto a su fuerza de tal estimo útil traer a colación la opinión de Imaz, quien ubica la cosa juzgada desde el prisma de su ubicación en el ordenamiento jurídico como una norma individual –sentencia- que se torna inderogable en virtud de una voluntad legislativa que así lo consagra a favor de las sentencias firmes y no en mérito a su naturaleza esencialmente derogable, como ocurre con las leyes y actos administrativos que pueden ser dejados sin efecto por otras disposiciones de igual origen (Conf.: Imaz, Esteban, "Límites objetivos de la cosa juzgada", L.L., T. 76, 833; id., Couture, Eduardo J., op. Cit., pág. 372, nº 267).---------- Por otro lado, puede verse ya, desde lo que se viene exponiendo, que participo de la postura que la sentencia es un todo único e inseparable; entre los fundamentos y lo dispositivo media una relación tan estrecha que unos y otros no pueden ser nunca desmembrados si no se desea desnaturalizar la unidad lógica y jurídica de la decisión. Esta idea es la dominante en la doctrina de la Corte Federal (Conf: Fallos: 111:339; véase también J.A. T. 44-540; L.L. T. 18-467).----------
--- Finalmente, merced que la denuncia de la concurrencia en la especie del impedimento de cosa juzgada no fue opuesta por los demandados por vía de excepción es necesario poner de resalto que, en tanto la cosa juzgada que se viene invocando en mi voto importa ser un presupuesto para el ejercicio válido de la acción procesal (interés vigente), torna su ausencia en un impedimento para obtener un pronunciamiento de mérito sobre el fondo del asunto en la medida que implica el ejercicio de una acción basada en un interés ya agotado por la existencia de un pronunciamiento jurisdiccional consentido o que adquirió firmeza luego de agotarse los recursos en su contra, que expidiéndose sobre la misma cuestión litigiosa adquirió dicha cualidad de cosa juzgada.----------
---------- Nuestro Superior Tribunal de Justicia tiene dicho que corresponde el mérito oficioso de parte del iudicante sobre la concurrencia de los presupuestos procesales – entiéndase que, sea para el ejercicio de la acción como para la constitución válida de un proceso-, por cuanto se trata de verificar la conformación regular de la traba de la litis vinculada con la estructuración adecuada de la relación jurídica procesal, no obstando a dicho análisis oficioso la ausencia de

defensas. Esto es, constituye un deber del juez, más allá del concreto planteo de defensas, que debe ser suplido a los fines de garantizar la constitución válida de la relación jurídico procesal. Desde otra perspectiva, aunque en idéntico sentido, tambien se dijo que la existencia de cosa juzgada, por su carácter de orden público, debe ser declarada de oficio por el tribunal aún en ausencia de petición de parte. Esto se asienta en la inteligencia de que la cualidad de cosa juzgada que adquiere una sentencia transpone los límites del proceso en que es dictada, toda vez que mediante la misma se preserva la coherencia del orden jurídico y se respeta y garantiza el derecho de propiedad consagrado por la Constitución, obstando el desconocimiento del derecho irrevocablemente adquirido en virtud de una sentencia firme en relación a una misma controversia ya sometida al conocimiento y decisión del órgano jurisdiccional del Estado (Conf.: S.T.J.Ch., 25/02/99, citado en “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concordado con los códigos provinciales. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, Ed. Hammurabi, obra dirigida por Elena Highton y Beatriz A. Areán, año 2006, T. 6, pág. 603/604; ver también: CNCiv., Sala C, 26/03/98, L.L., 1998-E-787; id., Cám. 1ª Apel. Civ. y Com., Bahía Blanca, Sala II, 10/08/95, LLBA, 1997-436).---------- En síntesis, entonces, aunque por un camino argumental distinto al que sustentara el pronunciamiento de la anterior instancia impugnado, concluiré proponiendo al acuerdo la confirmación de lo decidido. Ello así, en tanto que responde el fallo apelado ajustadamente a lo ya resuelto sobre la misma cuestión fáctica y jurídica por sentencia dictada por este tribunal de alzada, la que adquirió cualidad de cosa juzgada (Vide: S.D.C., sala B, Nº 02/2011, CAT). Así lo voto.---------- Atento al resultado al que se arriba, las costas de segunda instancia deberán ser soportadas en su totalidad por la parte actora que de tal manera ha resultado totalmente vencida en esta segunda instancia (Conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).---------- Los honorarios de los Dres. B. N. y P. A. G., letrados apoderados del actor; y de los Dres. J. F. C. y E. F. C., letrados apoderados de la parte demandada, apreciando sus tareas cumplidas en segunda instancia por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado regularlos del siguiente modo, a saber: a los mencionados letrados apoderados del actor, en conjunto, en la suma equivalente al 2,45%; y, a los letrados apoderados de la parte demandada antes mencionados, en la suma equivalente al 4,75%. En ambos casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución de sentencia según las pautas del art. 22 de la ley del arancel a las que remite el Sr. Juez a quo y con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6, 9, 13, 22, 46 y conc., de la ley XIII Nº 4; y, leyes 23.349 y 23.871).----------

--- Termino mi intervención pronunciándome en esta cuestión por la AFIRMATIVA.----------

-- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó:----------

- Dada la claridad de la reseña que efectuara el colega preopinante de la sentencia de

origen de fs. 525/534, de los agravios que contra la misma expusiera la actora a fs. 546/555, así como de la contestación de la demandada a fs. 557/575 vta., me remito a la aludida reseña a fin de evitar reiteraciones estériles y en homenaje a la brevedad.----- -- I.- Es así que me adentraré directamente en el análisis de los agravios del apelante a fin de dar respuesta a la procedencia o no del recurso.---------- --- 1) Como se desprende del voto del colega que me precede en la votación, su conclusión consistió en confirmar el rechazo de la demanda, si bien con una fundamentación diversa a la desplegada en la instancia de grado, ya que consideró que en la especie existe cosa juzgada de acuerdo al decisorio de esta Sala “B”, SDE N° 02/11, del 18/08/11, en los autos: “Lewis de Susmelj, Estela Dilys y otro c/ Berwyn, Hugo Diógenes s/ desalojo” (Expte N° 2019, Año: 2009; Expte. N° 144/11, según numeración de esta Cámara). A simple vista, se observa que se trata de una demanda de desalojo que incoaron los aquí demandados contra el aquí actor, haciéndose lugar a dicha demanda de acuerdo al decisorio de este Cuerpo citado (ver fs. 249/258 vta. de dicha causa que tengo a la vista).---------- -- Una primera y simple aproximación a la cuestión que plantea la “cosa juzgada” conduciría a decidir que no puede presentarse la misma debido a que la pretensión objeto de esta demanda (prescripción adquisitiva) es diversa a la de la anterior causa (desalojo), no obstante que el bien inmueble objeto de ambas pretensiones es el mismo (parcelas 4, 6 y 8 de la chacra 113). Esta primera observación es dable de efectuar si nos atenemos a una concepción estricta de la cosa juzgada. Al respecto es sabido que la excepción de cosa juzgada es reconocida por el ordenamiento como un medio de asegurar la inmutabilidad o irrevocabilidad de las cuestiones resueltas con carácter firme en un proceso anterior, evitando el pronunciamiento de una segunda sentencia eventualmente contradictoria. Para su admisibilidad se requiere que entre la pretensión que fue objeto de juzgamiento mediante sentencia firme y la pretensión posterior medie identidad en cuanto a los sujetos, al objeto y a la causa, aunque tal como sucede en el caso de la litispendencia, frente a tales elementos, debe reconocerse a los jueces una suficiente dosis de arbitrio para establecer si los litigios, considerados en su conjunto, son o no idénticos, contradictorios, o susceptibles de coexistir. Tradicionalmente se consideró que para que exista cosa juzgada es necesario que se cumpla una triple identidad: de partes, de causa y de objeto, como lo expone Vélez Sarsfield en las notas de los arts. 1102 y 1103 del C. Civil. La ley 22434, adoptando la posición que ya había admitido la doctrina y jurisprudencia, introdujo en el inc. 6 del art. 347 del CPCCN (art. 350 del CPCCChubut) un concepto sobre la excepción de cosa juzgada, adoptando un criterio amplio, al no exigir una rigurosa coincidencia ente los elementos de la pretensión que ya fue juzgada y los de la que se deduce en una nueva demanda. La norma en su redacción actual dispone que el examen integral de las dos contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o “que por existir continencia, conexidad,

accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve. Es decir que la existencia de la cosa juzgada no supone exclusivamente la clásica identidad de sujetos, objeto y causa, sino también la influencia de lo resuelto en la sentencia firme con relación al nuevo proceso (conf. Areán, Beatriz, en HightonAreán: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Ed. Hammurabi, 2006, T° 6,

pág. 866).---------- --- De acuerdo a lo anterior, la cosa juzgada se produce en virtud de continencia cuando una causa contiene a la otra. Es total para el contenido y parcial para el continente, sin perjuicio de la incidencia del aspecto parcial sobre la totalidad de la cuestión. En cuanto a la conexidad, no requiere una igualdad absoluta de los tres elementos, sino una cantidad de elementos suficientes que pueden conducir a sentencias contradictorias. La accesoriedad se relaciona generalmente con los incidentes, mientras que la subsidiariedad, siempre tiene una existencia dependiente, por ejemplo, en el sistema de prejudicialidad y en las relaciones entre el proceso penal y el civil, que abarca causas incluidas en distintos fueros. La institución de la cosa juzgada responde al irrenunciable imperativo social que exige paz y certeza. Encuentra fundamento en la necesidad de tutelar la seguridad jurídica, a los fines de dotar de estabilidad a las relaciones de derecho (conf. Areán, op. cit., ídem, pág. 867).---------- En aplicación de la concepción moderna de la cosa juzgada, se ha decidido que a efectos de la procedencia de la excepción de cosa juzgada, tradicionalmente la identificación de las acciones se ha realizado mediante la comparación de los tres elementos que la forman, es decir los sujetos, el objeto y la *causa petendi* o título. A partir de la reforma introducida por la ley 22434 al Código Procesal, se ha incorporado la doctrina más moderna, que establece que el examen de las dos contiendas debe demostrar que se trate del mismo asunto sometido a decisión judicial o que, por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad el juicio en el que ha recaído resolución firme se refiere a la misma materia o pretensión deducida en el nuevo (conf. CN. Civ., Sala E, 27/6/85, LL, 1986-A-621). A los efectos de la procedencia de la excepción de cosa juzgada, cuando no resulta posible verificar con cabal exactitud la existencia de las tres identidades -sujeto, objeto y causa-, los jueces se encuentran facultados para resolver el punto según las reglas de la lógica, pues debe determinarse si la controversia está explícita o implícitamente comprendida en la otra (conf. CN. Civ., Sala I, 8/6/99, LL, 1999-F-510; DJ, 2000-I-872). La excepción de cosa juzgada es procedente cuando, si bien no se configura estrictamente la triple identidad de sujeto, objeto y causa requerida por la ciencia jurídica tradicional, por aplicación de las prescripciones del art. 347, inc. 2 del CPCC de Santa Fe, el juzgador concluye que la sentencia firme dictada en una de las causas ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en el nuevo juicio (conf. Cám. Apel. Civ. Com. Lab. Posadas,

Sala II, 30/4/97, LLLitoral, 1998-I-344).----------

-- 2) Sentado lo anterior, es de destacar que en la causa de desalojo precitada, el aquí actor, allí demandado, opuso, al contestar la demanda de desahucio, la excepción de falta de legitimación pasiva, argumentando que demostraría *con el grado de verosimilitud necesario* (la cursiva me pertenece), que ostenta la posesión de la propiedad cuyo desahucio persiguen los actores, posesión que ejerce *animus domini* (ver fs. 51 vta., anteúltimo párrafo del expediente sobre desalojo citado). Es así que luego de relatar que ha continuado en la posesión a su padre y que ha efectuado actos posesorios sobre el inmueble (ver fs. 52/vta. de la causa sobre desalojo), señaló que *"es de aclarar que la prescripción adquisitiva que se ha operado a favor del suscrito no se opone como defensa de forma al progreso de la presente acción dado que el marco de conocimiento de este juicio excede las cuestionas planteadas, pues no es objeto de este tipo de actuaciones conocer o no acerca de la posesión y derechos que acredita el demandado sobre el inmueble en litigio, sino a los fines de acreditar la posesión que sobre dicho inmueble detenta el suscrito, careciendo por ende, de legitimación para ser sujeto pasivo de la acción de desalojo intentada por los actores"* (ver fs. 53, 2do. párrafo del expediente sobre desalojo). Y culminó el capítulo de la excepción referida precisando que *"Por todo lo expuesto V.S., acreditada que será en las presentes actuaciones la calidad de poseedor del suscrito, con el grado de verosimilitud que las probanzas aportadas otorgarán al planteo de esta parte, sin lugar a dudas coincidirá V.S. en que resulta procedente la defensa esgrimida en el presente acápite, correspondiendo en consecuencia el rechazo en todos sus términos de la acción de desalojo…"* (ver fs. 53 vta., 3er. párrafo del desalojo).----------

-- En la sentencia de primera instancia en la causa de desalojo, la jueza de grado hizo lugar a la excepción de falta de legitimación activa, y consecuentemente rechazó la demanda de desalojo, debido a que concluyó que a los allí actores nunca se les efectuó la tradición del inmueble (ver fs. 206/211 de la causa de desalojo). Es decir que no se expidió sobre la excepción de falta de legitimación pasiva. Ahora bien, ello sí fue objeto de decisión en la sentencia de este Sala (SDE N° 02/2011, fs. 249/258 de la causa sobre desalojo). En dicho decisorio, como primer votante, señalé, que era correcto el marco conceptual de la jueza de origen en cuanto no procede la acción de desalojo contra quien acredita "prima facie" la posesión del bien. Así expresé que *"es de hacer notar que esta Sala se ha pronunciado en concordancia con dicho razonamiento de la juzgadora. Así, personalmente el suscripto ha entendido "...que no puede ejercerse la acción de desalojo contra quienes revisten la condición de poseedor o poseedores, desde que no cabe decidir en el juicio especial de desahucio los derechos relativos a la posesión o dominio, para cuya dilucidación son inexcusables las formas propias de los interdictos y acciones posesorias o las acciones reales pertinentes (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1963, v. I, p. 121; 1963, v. VIII, p. 1005; 1967, v. II, p. 196; Cám. 1era., Sala III, La Plata, LL 149-583,*

29.952-S...En el mismo sentido se ha considerado que la acción de desalojo no corresponde contra el poseedor, ni por la naturaleza u objeto es idónea para obtener la recuperación del inmueble poseído por otro, cualquiera sea el vicio que pudiere afectar la posesión, por ello no interesa en este tipo de juicio, si la posesión es legítima o ilegítima, de buena o mala fe (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1968, p. 1039; Cám. 2da., Sala III, La Plata, causa B-80.342, reg. sent. 29/95..." (conf. CANE, Sala "B", SDC Nº 04/08 del 11/02/08, in re: "Torres, Luis Alberto c/ Antiñir, Julio y/o contra quien resulte ocupante s/ desalojo", expte. nro. 22294/07). Asimismo he añadido que "...no basta para repeler la acción de desalojo invocar la condición de poseedor sino que debe acreditarse (conf. Cám. 2da., Sala II, La Plata, LL, v. 60, p. 478)...Los tribunales en forma mayoritaria se han pronunciado en el sentido de que debe acreditarse prima facie la posesión y no analizarse si la posesión reúne los requisitos legales (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1987, v. IV, pág. 42), no basta para enervar la acción de desalojo promovida por el propietario, la sola afirmación del demandado de que posee, pues es menester que éste acredite "prima facie" la calidad que invoca (conf. SCBA, Ac. 56.967, 07/03/95)....en consecuencia si se alega por el accionado revestir la condición de poseedor, corresponde verificar la seriedad de la defensa invocada a fin de establecer si las pretensiones para oponerse a la demanda, o sea el poseer animus domini, constituye una alegación seria o no, pero sin que importe la carga de acreditarlo plenamente en el proceso de desalojo y fuera del que corresponde por la naturaleza de la acción (conf. Cám. Nac. de Paz, Sala IV, 05/04/72, ED, 44-645)" (conf. CANE, Sala "B", ídem). En síntesis, resulta correcto el análisis conceptual de la jueza, según el cual, debe rechazarse la acción de desalojo si el demandado acredita prima facie la condición de poseedor del bien cuyo desahucio se solicita (ver sentencia a fs. 208 vta., 3er. párrafo) (ver fs. 251, 1er. y 2do. párrafos de la causa de desalojo).---------- Puesto a analizar la invocada posesión por parte de B. en la causa de desalojo, y luego de examinar la prueba testimonial allí rendida, consideré que *"El análisis integrador que se impone realizar conduce a evaluar la prueba testimonial comentada en el punto anterior en conjunto con la documental y confesional que los actores invocan en su favor y achacan a la sentenciante no haber ponderado debidamente. En realidad la única referencia efectuada en el decisorio es a la confesión ficta requerida por los actores, estimando la jueza que no resultaba necesario su análisis, dado que en virtud del examen efectuado de la prueba testimonial, la misma no era esencial ni decisiva (ver sentencia a fs. 210 vta., 2do. párrafo). Pero omitió el reconocimiento a los telegramas obrantes a fs. 91/92 y 95. Es que el letrado del demandado -como gestor- expresó a fs. 122 vta. que reconocía los telegramas en cuestión, aclarando que Berwyn habita una parcela de las diez que componen la chacra y que a los fines del cuidado de la totalidad de la chacra, acordó con los accionantes que se ocupara de las tareas de cuidado y vigilancia del inmueble a cambio de una mínima remuneración, por lo que al serle requerida la desocupación de la chacra, cursó el*

telegrama referido. Dicha presentación fue ratificada a fs. 170 por el accionado. Y a fs. 136 por providencia se amplió la producción de la prueba confesional a raíz de dicho reconocimiento, en el sentido de reconocer firmas y documentación. Los telegramas referidos fueron remitidos por el demandado en el año 2005 a la madre de los actores y al coactor O. L., donde hace referencia a un despido verbal del 04/09/05 y a un reclamo de desocupación de la vivienda, ante lo cual, en lugar de invocar la posesión en su favor y la falta de tradición y consiguiente posesión en los reclamantes, solicita se aclare su situación laboral, se le abonen haberes desde septiembre de 2003, intima a registrar la relación de trabajo desde el 01/03/85, especificando los términos de la misma, todo ello bajo apercibimiento de considerarse despedido (ver fs. 91/92), lo que concreta con el telegrama de fs. 95" (ver fs. 252 "in fine"/vta., 1er. párrafo del desalojo).----------

-- Y continué razonando que *"Como se puede apreciar el reconocimiento de los telegramas en cuestión resulta abiertamente contradictorio con toda la argumentación defensiva que ensayara el demandado, a través de las excepciones que dedujera y de su contestación de demanda. Teniendo en cuenta así el pliego que obra en sobre cerrado a fs. 205 y que en este acto abro, resulta relevante la confesión ficta en lo que se refiere al reconocimiento de la intimación a que se le abonen los salarios e indemnizaciones pertinentes en razón de su desempeño como puestero y cuidador de la chacra (ver posiciones quinta y séptima), sin perjuicio de que el resto de las posiciones se condice con la postura esgrimida por los actores, en cuanto a que el accionado siempre reconoció la propiedad de los mismos y que se mantuvo en la ocupación de la chacra a pesar de los reclamos de desocupación de aquéllos. Debe tenerse en cuenta que la confesión ficta crea una situación desfavorable para el absolvente, que puede ser destruida por los demás elementos obrantes en autos, el valor de la ficción no puede ser mayor que la realidad y nada obsta a que el perjudicado por ella la destruya mediante prueba en contrario. La confesión ficta tiene un alcance distinto al de la confesión judicial expresa, ya que la primera admite prueba en contrario, que debe ser suministrada por el absolvente, y la segunda constituye plena prueba (conf. Fenocietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, T° 2, págs. 416/417). A la luz de lo anterior, debe tenerse en cuenta que, más allá de la confesión ficta operada en el "sub exámine", el reconocimiento expreso de los telegramas que se efectuara a fs. 122 vta., ratificado a fs. 170, importa una confesión expresa, por lo tanto contra el mismo cede la eficacia probatoria que pudiera derivarse de las declaraciones testimoniales consideradas por la sentenciante de grado. Es más, ya me he expedido respecto a que estas últimas tampoco son categóricas en cuanto a la posesión del demandado, ya que de ellas se extrae una ocupación de larga data y el desconocimiento de a quién pertenece la chacra. Del reconocimiento de los telegramas se desprende que en el año 2005, es decir el año anterior al de la donación en favor de los actores (ver escritura de fs. 14/17), el demandado reconocía ser puestero y cuidador de la chacra en*

relación de dependencia con la donante y uno de los donatarios, relación que remonta a veinte años atrás. Este reconocimiento da por tierra con la invocada posesión de su padre del cual el accionado se manifiesta continuador. Es que debe tenerse en cuenta que la contratación de un cuidador para la limpieza y vigilancia del bien importa un acto posesorio (conf. CN. Civ., Sala C, 26/6/66, ED, 15-179; ídem, Sala A, 26/11/68, ED, 27-404), por lo tanto si el demandado invocó en el año 2005 dicho vínculo laboral, resulta claro que reconocía la posesión del bien en cabeza de sus "empleadores" (ver fs. 252 vta., último párrafo/253, 1er. y 2do. párrafos de la causa sobre desalojo).---------- ---------- Por último, y a fin de concluir mi argumentación respecto a la falta de acreditación de la posesión por parte de B. en el expediente sobre desalojo me explayé respecto al instituto de interversión de título. Así argüí que *"Por lo demás si en el año 2005 B. no se consideraba poseedor, ¿cómo es que al año siguiente, al realizarse la donación a favor de los actores, pasó a ocupar el inmueble en carácter de poseedor?. En ese orden de ideas debió invocar y acreditar la interversión de su título. Se ha entendido que deben estar presentes los siguientes requisitos para que opere la interversión del título. En primer lugar debe darse la exteriorización de la intención de poseer mediante la realización de actos posesorios. Así para que el tenedor modifique su relación con la cosa y ascienda a la categoría de poseedor, no resultan suficientes la mera voluntad interna en tal sentido ni las manifestaciones de poseer la cosa a nombre suyo o como dueño (art. 2447). Es necesario que la intención de transformarse en poseedor se exteriorice a través de actos materiales, concluyentes e inequívocos, que tengan por objeto privar al poseedor de disponer de la cosa (conf. Picado, Leandro S., en Kiper, Claudio: "Código Civil Comentado", Rubinzal-Culzoni Editores, 2004, Derechos Reales, Tº I, pág. 445). En segundo lugar debe patentizarse la privación de la disponibilidad material de la cosa, de allí que no basta con que los actos del representante sean ejecutados con la intención de privar al poseedor de la disponibilidad de la cosa, sino que es imprescindible que tales actos produzcan ese efecto y quede excluido su representado de la posesión que detentaba. Al respecto se ejemplifica diciendo que el locatario que, vencida la locación continúa en la cosa negándose a su restitución o sin abonar los alquileres, no se transforma en poseedor por esas circunstancias, ya que tales actos no privan al poseedor de la disponibilidad material de la cosa. Por el contrario, si el locatario se niega a desalojar ante los reclamos del locador, lo expulsa del inmueble y le niega todo derecho sobre ella, se habrá convertido en poseedor de la cosa y, consecuentemente, el representado habrá perdido su posesión (art. 2401) (conf. Picado, op. cit., ídem, págs. 445/446). En sentido concordante se ha considerado que no basta con haber recibido la cosa con obligación de restituirla, como se desprende del artículo 2372, sino que es necesario que el tenedor manifieste su intención de transformarse en poseedor, mediante la realización de actos materiales, concluyentes e inequívocos, que produzcan el efecto de excluir al poseedor (arts. 2353*

y 2458). Deben ser actos que afirmen la posesión propia y que nieguen la posesión ajena. Así ocurrirá la interversión del título si habiéndose dado en alquiler una finca para su cultivo, el locatario levanta en ella su domicilio y el de su familia, deja de pagar los alquileres, cría animales, cerca el predio y ante los reclamos del locador se niega a desalojar, expulsa del inmueble al locador y le niega todo derecho sobre ella (conf. Picado, op. cit., ídem, pág. 226). Asimismo los tribunales se han expedido sobre esta materia haciendo mérito del art. 2353 del C. Civil en cuanto consagra el principio de inmutabilidad de la causa de la relación real, que no puede ser cambiada por la mera voluntad del sujeto, prolongándose en el tiempo el emplazamiento originario. De modo que quien comenzó a poseer por sí continúa en ese carácter mientras no pruebe que se ha convertido en tenedor. Y quien comenzó su relación real como tenedor, persiste en tal condición hasta tanto acredite que se transformó en poseedor. La interversión del título no puede operarse por un acto de propia y exclusiva voluntad del sujeto, sino que es necesario que la misma se exteriorice por actos que no dejen lugar a la más mínima duda y que claramente revelen al público la decisión de alcanzar aquel propósito, ya sea por un acto jurídico que manifieste esa voluntad (art. 2387), o por la expulsión violenta de la parte interesada, o por actos exteriores que tienen por finalidad privar al poseedor de disponer de la cosa, produciendo ese efecto (arts. 2455 y 2458 del C. Civil) (conf. C. Civ. y Com. de Morón, Sala II, 23/04/96, in re: "Mercadal, Alberto J. c/ Lo Bruno, Francisco J. s/desalojo, Base Juba versión 7.0a, cit. en Picado, op. cit., ídem, págs. 170/171). Y el máximo tribunal federal se expidió en el mismo sentido, considerando que para que se configure la interversión del título no basta con el cambio interno de la voluntad, ni siquiera su exteriorización por simples actos unilaterales, sino que tiene lugar cuando el cambio se produce mediando conformidad del propietario o actos exteriores suficientes de contradicción de su derecho (conf. CSJN, 07/10/93, in re: "Glastra SACI c/ estado Nacional y otros s/ prescripción adquisitiva", cit. en Picado, op. cit., ídem, pág. 171).De más está decir que en la especie ni siquiera se invocó la interversión del título aludida, y en su argumentación, el demandado no alegó que pasó a poseer luego del año 2005, por el contrario remonta su posesión a la supuestamente iniciada por su padre quien a su vez la habría recibido de la abuela de los actores (ver fs. 54 vta., anteúltimo párrafo), presentándose como continuador en la misma. Sin embargo, reitero una vez más, esto se contrapone abiertamente con el reconocimiento de su condición de puestero y cuidador del inmueble contratado por los actores. Esto último sella la suerte del pleito, por lo que resulta innecesario examinar la prueba documental consistente en el pago del impuesto inmobiliario y tasas de servicios sobre el bien objeto de autos por parte de los demandantes desde el año 2004 hasta el año 2009 en forma ininterrumpida (ver fs. 73/90). Sobre el particular es de señalar que existe jurisprudencia contradictoria al respecto, ya que por un lado se ha sostenido que importa acto posesorio el pago de impuestos siempre que ello no aparezca aislado y que los pagos se hayan efectuado en

oportunidad debida, lo que no significa excesiva puntualidad, aunque sí periodicidad que vaya demostrando en el transcurso del tiempo una efectiva posesión (conf. Cám Paz Letrada Santa Fe, 24/3/82, JA, 1983-III-67); por el otro y en forma mayoritaria se ha considerado que el pago de impuestos o tasas y la consecuente tenencia de los recibos no constituye acto posesorio (conf. Cám. 2da. Civ. y Com. Córdoba, 9/8/40, DJLL, IV1165; C. Civ. 2da. Cap., 3/4/36, JA, 54-158; SCBA, 3/10/44, LL, 36-725;CN. Civ., Sala B, 15/8/79, JA, 1980-I-89; entre otros). Sin perjuicio de ello, a la luz de los elementos de prueba analizados, el pago acreditado por los actores, si bien no es prueba relevante, aduna la documental reconocida por el demandado y la confesión ficta del mismo, en aras de considerar poseedores a los actores" (ver fs. 253, último párrafo/254, 2do. párrafo de la causa sobre desalojo).----------

--- Agrego que el Dr. Lucero, como segundo votante en el desalojo, compartió el razonamiento expuesto en cuanto a que B. había reconocido su condición de empleado de los actores en el desalojo, y que por lo tanto reconocía la posesión en cabeza de sus contradictores, lo que resultaba contradictorio con la posesión por él invocada. Es así que el punto dirimente para decidir en estos autos -si existe cosa juzgada- es si la decisión negativa en torno a la posesión invocada por B. en el expediente sobre desalojo clausuró o no la posibilidad de reabrir el debate sobre dicha posesión en el presente juicio de usucapión. Y afirmo lo anterior porque, amén de las particularidades del caso en examen, debe recordarse que la institución de la cosa juzgada responde al irrenunciable imperativo social que exige paz y certeza. Encuentra fundamento en la necesidad de tutelar la seguridad jurídica, a los fines de dotar de estabilidad a las relaciones de derecho. No se funda en una ficción, sino en la necesidad imperiosa de poner fin a los pleitos, a efectos de dar certidumbre y estabilidad a los derechos en litigio, como consecuencia de la tutela del Estado ejercida por intermedio de los jueces. La trascendencia de la cosa juzgada implica, por ende, la inmutabilidad de lo decidido y está íntimamente ligada a la seguridad jurídica, representando una exigencia vital del orden público. Ella obsta a la proposición eficaz de una pretensión ya juzgada en una sentencia provista de aquella calidad. Guarda estrecha relación con las garantías constitucionales reconocidas por los arts. 17 y 18 de la Const. Nacional, al impedir la renovación de alegaciones apoyadas en los mismos hechos que fueron objeto de un proceso anterior. En este sentido se vincula con la preclusión, como figura del Derecho procesal, y con la prescripción, como instituto de Derecho de fondo. Elementales razones de seguridad jurídica determinan la necesidad de garantizar la inimpugnabilidad de las sentencias firmes, tornando por lo tanto inadmisible todo nuevo debate o pronunciamiento acerca de las cuestiones ya decididas. Sin embargo, la excepción de cosa juzgada sólo debe admitirse cuando surge con evidencia que la sentencia firme no puede coexistir con el nuevo reclamo porque se contradicen y resultan incompatibles (conf. Areán, op. cit., ídem, págs.

867/868).----------

--- 3) A la luz del marco conceptual precisado, en principio parecería que lo decidido en un juicio de desalojo no puede hacer cosa juzgada en otro posterior sobre prescripción adquisitiva, y ello porque es sabido, y ha quedado destacado en la decisión de este Cuerpo en la causa sobre desalojo, que las sentencias recaídas en este tipo de juicios no prejuzgan sobre el dominio ni la posesión (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, v. IV, p. 333; 1958, v. VI, p. 261; 1962, v. II, p. 434). Esta primera premisa me llevaría a disentir con el colega preopinante en cuanto a que lo decidido en la causa antecedente no haría cosa juzgada en la presente. Es que se tiene dicho, y lo recuerdo una vez más, que la acción de desalojo queda descartada cuando se intenta contra quien posee *animus domini* (conf. CN. Civ., Sala C, 23/12/96, elDial-AE11676). Por lo tanto, la pretensión no procede contra el ocupante que alega su calidad de poseedor, a condición de que aporte elementos probatorios que, *prima facie,* acrediten la verosimilitud de su alegación. Verificada esa demostración, resulta excluido el debate relativo a la naturaleza de la posesión, ya que la sentencia que se dicte no hace cosa juzgada sobre el tema y el actor sólo puede entonces hacer valer su eventual mejor derecho mediante la vía de los interdictos o de las pretensiones posesorias o petitorias. A la inversa, si el demandado no ha producido prueba alguna acerca de la posesión, la sentencia favorable al actor no es obstáculo para que aquél se valga posteriormente de la mencionada vía (conf. Areán, op., ídem, T° 13, pág. 85). Es así que si no basta con que el demandado invoque la calidad de poseedor para declarar la improcedencia de la acción de desalojo, interpretando dicha conclusión *a contrario sensu,* puede afirmarse que, cuando esa calidad presenta visos de seriedad, será insuficiente el marco del proceso de desalojo para dirimir la contienda, debiéndose ventilarla por otros medios procesales creados para discutir la posesión. En definitiva, al demandado en el juicio de desalojo no le alcanza con invocar su carácter de poseedor, sino que debe realizar una prueba efectiva de su afirmación. Más aún, en estos casos no rige la limitación probatoria prevista en el Código Procesal para el juicio de desalojo (conf. Areán, op. cit., ídem, T° 13, pág. 86).----------

---------- Ahora bien, queda claro de lo reseñado que si el demandado por desalojo ha logrado demostrar *prima facie* su condición de poseedor, el desalojo debe desestimarse por no ser la vía procesal idónea para discutir la posesión, y consecuentemente, dicho demandado estará habilitado para debatir dicha cuestión en un juicio posterior, por ejemplo, de usucapión. También se mencionó que si el demandado no produjo prueba alguna acerca de la posesión en el desalojo, la sentencia que hace lugar al desalojo no es óbice para que aquél discuta la posesión en otro juicio posterior. La particularidad que se presenta en la especie, es que el demandado en el desalojo -aquí actor- sí produjo prueba, y más allá de que el marco procesal del desalojo no es idóneo para debatir la posesión, en la causa antecedente sí tuvo lugar dicho debate. Es que B. produjo prueba, que en gran parte reiteró en el

presente proceso de usucapión, y en ambos procesos no logró contrarrestar la prueba y argumento dirimente por el cual se le negara la condición de poseedor, esto es, que había reconocido su condición de

puestero en el inmueble objeto de autos.----------

-- Reitero lo que expresé en mi voto en la sentencia de esta Sala en el expediente de desalojo que corre por cuerda, en cuanto a que el reconocimiento de los telegramas en cuestión, importó una confesión expresa, frente a la cual cede la eficacia probatoria de las declaraciones testimoniales (ver sentencia a fs. 253, 2do. párrafo de la causa sobre desalojo). Y es de hacer notar que en los actuales agravios, la recurrente basa casi enteramente sus argumentos en que acreditó la posesión invocada con la prueba testimonial producida (ver fs. 551 vta., pto. 3/553), ya que la restante prueba mencionada -documental relativa a la constitución de servidumbre y confesional de la contraria donde se reconoce la ocupación de larga data (ver fs. 550/551 vta., ptos. 1 y 2)- resulta insuficiente para acreditar los actos posesorios.----------

--- Pero amén de lo indicado, del decisorio de esta Sala en el pleito de desalojo, quedó afirmado -y ello adquirió firmeza- que en el año 2005 B. reconoció ser puestero y cuidador de la chacra en relación de dependencia con la madre de los actores en el desalojo y uno de ellos, relación que remontó a veinte años atrás, por lo que dicho reconocimiento dio por tierra con la invocada posesión del padre de B. cuya continuación invocó a su favor el aquí actor (ver sentencia a fs. 253, 2do. párrafo de la causa sobre desalojo). En consecuencia, considero que solamente podía haberse invocado, en un juicio de prescripción adquisitiva posterior, una posesión de veinte años con posterioridad a dicho año 2005. Por lo demás, y lo menciono a fin de explicitar el completo nivel de debate acerca de la posesión que se dio en el pleito sobre desalojo, en el decisorio referido de este Cuerpo se exploró la posibilidad de que hubiera existido interversión del título a favor de B., concluyéndose que ni siquiera había sido invocado dicho instituto (ver sentencia a fs. 253, último párrafo/254, 2do. párrafo de la causa sobre desalojo). Al respecto me permito recordar la jurisprudencia que sostiene que es procedente la demanda de desalojo intentada contra la tenedora del inmueble, en tanto no se demostró que haya mutado dicha calidad por la de poseedora a través de la exteriorización de actos que en forma pública así lo demuestren, ya que si bien reparó dicho inmueble cuando fue ocupado por una inundación, al igual que el pozo de agua, dichos actos no demuestran *animus domini*, máxime si además reconoció al actor en su condición de poseedor a título de dueño (conf. C. Apel. Crim. Corr. Civ. Com. Fa. y Lab. Deán Funes, 6/3/07, LLC, 2007 (septiembre) 841).---------- En síntesis de todo lo expuesto, encuentro que en la especie se presenta una particular situación consistente en que en el decisorio firme recaído en el desalojo se cerró la posibilidad de reabrir la discusión acerca de la posesión invocada por el aquí actor, al menos, si esa reapertura se intentara -como aconteció con este juicio de usucapión- antes de transcurridos los veinte años

desde la fecha en que se reconoció la posesión en cabeza de otras personas. Huelga aclarar, más allá que bien lo puntualizara el Dr. Lucero, que la cosa juzgada es dable de decretarse de oficio y en cualquier estado de la causa, como lo prescribe el art. 350 “in fine” del CPCC.---------- Es así que compartiré lo postulado por el colega prevotante en cuanto a confirmar la sentencia recurrida, si bien con fundamento en la existencia de la cosa juzgada. Sin perjuicio de ello, es de resaltar que la posición sostenida por el juez de grado resulta razonablemente atendible, dadas las especialísimas circunstancias respecto de la cosa juzgada que se presentan en el “sub exámine”.----------
---------- --- II.- En suma, de todo lo expuesto y razonado corresponde desestimar el recurso de apelación interpuesto, confirmando el fallo apelado, con imposición de costas en esta sede a la recurrente vencida (conf. arts. 69 y 282 del CPCC).---------- Atento el resultado del pleito, así como la extensión y mérito de las tareas realizadas en esta sede, procede regular los honorarios de los letrados apoderados del actor, Dres. B. N. y P. A. G., en conjunto, en un 2,45%; y a los letrados apoderados de la demandada, Dres. J. F. C. y E. F. C., en conjunto, en un 4,75%; en ambos casos sobre el monto del proceso a calcular en la etapa procesal oportuna, y con el más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 13, 22 y 46 de la ley arancelaria, y leyes 23349 y 23871).---------- A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto POR LA AFIRMATIVA.----------

-- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------
- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fue materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora recurrente vencida en ella. 3) REGULAR los honorarios profesionales por las tareas desempeñadas en la alzada del siguiente modo, a saber: a los Dres. B. N. y P. A. G., en conjunto, en la suma equivalente al 2,45%; y, a los Dres. J. F. C. y E. F. C., en conjunto, en la suma equivalente al 4,75%. En ambos casos tales porcentuales a calcular sobre el monto del proceso que sea determinado siguiendo las pautas establecidas en el art. 22 de la ley del arancel en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.----------
--- ASI LO VOTO.----------
-

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:----------
-- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del acuerdo alcanzado.----------
-- Así lo voto.----------
-- 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), pasándose a dictar:----------

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

-- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**:----------

-- CONFIRMAR el fallo apelado en todo lo que fue materia de agravios.----------

--- IMPONER las costas de segunda instancia a la parte actora recurrente vencida en ella.----------

-

--- REGULAR los honorarios profesionales por las tareas desempeñadas en la alzada del siguiente modo, a saber: a los Dres. B. N. y P. A. G., en conjunto, en la suma equivalente al 2,45%; y, a los Dres. J. F. C. y E. F. C., en conjunto, en la suma equivalente al 4,75%. En ambos casos tales porcentuales a calcular sobre el monto del proceso que sea determinado siguiendo las pautas establecidas en el art. 22 de la ley del arancel en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente.----------

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

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2015 - SDC - CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA