------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de mayo del año dos mil dieciséis, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Jorge Luis Früchtenicht y Claudio Alejandro Petris, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"G., J. c/ MUNICIPALIDAD de EL HOYO s/ Contencioso Administrativo"*** (Expte. N° 205/15 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

-----Practicado a fs. 586 el sorteo establecido por el art. 271 del C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FLASS - FRÜCHTENICHT – PETRIS.----------

----Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 559/567 y vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

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

----A fs. 46/51 el Sr. J. G. mediante su apoderado el Dr. J. O. C. inició acción de daños en contra de la Municipalidad de El Hoyo. Pretendía que se le restituya el inmueble lote 12 manzana 11 lote 31ª o se lo indemnice por la pérdida. También pedía resarcimiento por los impuestos y tasas abonados; las mejoras introducidas; las costas del interdicto de recobrar y daño moral.----------

------A fs. 123/130 vta. contestó la demandada mediante su apoderada la Dra. C. G. y con el patrocinio letrado del Dr. M.

I. M.. Se opuso al progreso de la acción.----------A fs. 559/567 vta. se dictó sentencia nº 79 del 6 de octubre de 2015. En ella y en lo que a este recurso compete se dispuso: 1) rechazar la indemnización dineraria por el equivalente actual del inmueble; 2) rechazar las indemnizaciones por impuestos, tasas y mejoras en

atención a la falta de pruebas; 2) rechaza la indemnización por las costas del interdicto de recobrar atento a la ausencia de nexo causal; 3) rechaza la indemnización de daño moral por ausencia de nexo causal y ausencia de estimación en la demanda; 4) ordenar al municipio que entregue las sumas recibidas del actor por la venta del terreno, mas intereses.----------Contra esta decisión se alzó la actora, apeló a fs. 571 y expresó agravios a fs.579/582. Atenderé por separado a cada uno de ellos.----------***1) Resarcimiento por valor actual del inmueble:***----------El recurrente se queja de que la sentencia no haya condenado a la Municipalidad a que pague el valor actual del inmueble. ----------En primer lugar debo decir que esta pretensión no está ejercida en forma clara en la demanda, pues si bien bajo el acápite OBJETO dice algo parecido, mas adelante pide solo lo pagado (fs.49 parr. 6°), pues lo contrario significaría que *"la Municipalidad se enriqueció ilegítimamente al cobrarle a mi mandante el precio de un bien cuya titularidad no ejercía"* (pag. 49 vta. 2° parr). Adviértase que al liquidar lo que el actor llama "componentes indemnizatorios" no cotiza el valor de mercado del bien y ni siquiera menciona este ítem. Esta falta de claridad atenta contra el propio interés del actor y condena al fracaso su pretensión.----------

--Además de lo dicho he de agregar que el actor tampoco tiene derecho a que se le entregue una suma de dinero igual al valor actual del terreno en plaza.----------El Sr. G. nunca fue propietario y no puede pretender que se lo indemnice como si lo hubiera sido. En nuestro sistema jurídico la transmisión de la propiedad inmueble requiere, indefectiblemente, de un contrato apto para tal fin, sumado a la entrega de la cosa y, todo ello, dentro de formalidades estrictas.----------Entre actor y demandada solo hubo un boleto de compraventa y ello es

insuficiente para transmitir la propiedad. En el mejor de los casos engendrará una obligación futura de vender, para una parte, y de comprar, para la otra. La entrega de la cosa, constatada en un boleto no es la *traditio* que sirve para transmitir la propiedad. Quizás pueda justificar una tenencia o posesión pero no más que eso.----------

------Concretamente, el actor no puede pretender que se le entregue el precio actual del inmueble porque ello solo correspondería si hubiera sido propietario y no lo era.----------

-

------En el mejor de los casos habría tenido derecho a una indemnización que equivalga al valor de mercado de un derecho de posesión o tenencia. Esto es factible ya que, pudiéndose transmitir ambas de forma onerosa, resulta posible traducir en dinero el valor de esos derechos pero era la actora quien debía aportar prueba a este respecto y no lo hizo. Dicho de otra forma, si el Sr. G. hubiera probado cuanto es lo que se cobra por entregar la tenencia o posesión de un inmueble, podría haber reclamado esas sumas. No lo hizo y no podrá percibirlas.----------

----------Propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.--

------2) Mejoras y trabajos introducidos en el bien:----------

-----La sentencia rechazó la indemnización por pérdida de mejoras y trabajos realizados en el bien. El fundamento fue la falta de pruebas.---

-----Se queja de ello el recurrente, sostiene que las mejoras quedaron acreditadas con los testimonios rendidos en autos (no especifica cuales) y con los recibos obrante a fs. 44/45.----------

-----Voy a comenzar diciendo que quien reclama indemnización de daños debe probar tanto el hecho lesivo como la cuantía del demérito. Ello no sucedió en autos.----------

-----El recurrente alude a unos testimonios que no identifica. Decir que las conclusiones de la sentencia quedan desvirtuadas por *"los dichos de*

los testigos", sin explicar a cuales testigos se refiere y donde obran dichos testimonios, solo configura una mera disidencia insuficiente para fundar agravios.----------

-----Con esto es suficiente para el rechazo de la pretensión recursiva. No obstante considero oportuno agregar otras consideraciones encaminadas en el mismo sentido----------

-----La demandada negó la existencia de mejoras. El actor solo acompañó unos recibos simples que acreditan el pago de mano de obra por arado, rastreo, colocación de postes y construcción de invernáculo. De tales recibos no se desprende donde es que se realizaron las tareas descriptas. Solo se menciona un terreno en abstracto y no tenemos porque suponer que se trata de este que está en litigio. Adviértase que según escritura de fs. 14 a 20 el actor es adjudicatario en venta de otro inmueble localizado en El Hoyo.----------

----Las referidas mejoras, de ser ciertas, hubieran sido hechas por el actor en terreno ajeno. En 1997 el recurrente ni siquiera había pagado el precio adeudado. Realizar mejoras en este lugar y bajo estas circunstancias sería una torpeza. Pretender indemnización por la pérdida, contra quien no se benefició por ellas, equivaldría a invocar la propia torpeza.----------

-----Por último: los testimonios contradicen a la documental y restan credibilidad a ambos. Así por ejemplo el Sr. V. R. R. declaró haber hecho un invernadero para el actor pero dijo que eso había sucedido antes de 1997 (fs. 136 expte. 50/2010) sin embargo el recibo obstante a fs. 44 es de octubre de 1997.----------Por todo lo anteriormente expuesto, propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.----------***3) Pago de impuestos y tasas:***----------La sentencia rechazó el rubro en atención a que la demandada negó los pagos y la actora no acompañó pruebas suficientes.----------

También se agravia de ello el recurrente y dice que tales pagos se encuentran acreditados con los recibos de fs.19 a 22.----------

------Según el art. 896 del Código Civil, *"El recibo es un instrumento público o privado en el que el acreedor reconoce haber recibido la prestación debida"*.----------

------Para que un documento pueda ser considerado recibo es necesario que emane del acreedor y contenga un reconocimiento de pago.---------

-----No hay ninguna constancia que demuestre con convicción suficiente que la documental cuya copia obra a fs. 19/22 haya emanado efectivamente de la Municipalidad de El Hoyo.----------

-----Solo se trata impresos sin sello, firma o cualquier otro dato que nos convenza sobre su autoría y el recurrente no invoca ninguna prueba suplementaria para corroborarla.----------En único instrumento que cuenta con un sello y que, por lo mismo, acredita pago, es la copia obrante a fs. 19. Ahora bien, ella no refiere el pago de tributo alguno sino "venta activo fijo", es decir, la cuota del terreno en cuestión.----------Una consideración más: la documental obrante a fs. 21 y 22 datan de octubre de 2004 y noviembre de 2006 respectivamente. Según el propio relato del recurrente fue privado del inmueble en agosto de 2004. Si esto fuera cierto, el Sr. G. habría pagado tasas municipales sobre un terreno del cual habría sido ya desposeído. En tal caso habría actuado torpemente y pretender resarcimiento sería invocar su propia torpeza.----------

-----Propongo al Pleno el rechazo del agravio bajo análisis. Así lo voto.-

---

-------4) El daño moral:----------

-----La sentencia rechaza la indemnización de daño moral en atención a que: 1) no fue cuantificado en la demanda; 2) la frustración de que habla el perito psicológico no obedece al obrar de la demandada, sino a la

propia negligencia de la actora quien se demoró siete años en pagar el precio estipulado y lo hizo después de que el inmueble ya había sido ocupado por un tercero.----------

-----Según el recurrente, el segundo de los argumentos expuestos es contradictorio, pues el mismo juez que declara ilícito el accionar de la demandada, imputa ahora al actor la causa del daño.----------

-----Confunde el recurrente dos elementos distintos e igualmente necesarios para el resarcimiento. Ellos son la antijuridicidad por un lado y la relación de causalidad por el otro. El hecho de que un acto sea antijurídico no hace presumir, causalidad del daño. A más de antijuridicidad, debe haber suficiente relación de causalidad entre el hecho imputado al demandado y el resultado lesivo. Puede suceder que la causalidad sea total o parcialmente interrumpida por el hecho de la víctima. Es esto último lo que dice el a quo y no encuentro contradicción en ello.----------

-----Por otro lado, el recurrente omite refutar el primer argumento invocado en la sentencia para rechazar su pretensión, es decir, la falta de cálculo del rubro en la demanda.----------

-----Hemos dicho reiteradamente que cuando una sentencia se funda en varios argumentos, el recurrente tiene la carga de refutarlos a todos pues si solo lo hace con algunos, el decisorio queda igualmente firme en función de los no rebatidos.----------

------También hemos dicho que todo daño pretendido debe ser calculado en la demanda. Si este cálculo es difícil o depende de circunstancias todavía desconocidas puede expresarse un valor tentativo sujeto a lo que en más o en menos resulte de la prueba. Lo que no puede admitirse es que se reclame un resarcimiento omitiendo cualquier cálculo.----------

------Por lo expuesto propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.----------

-----Resta referirme a las costas de la presente instancia y ellas han de ser impuestas al recurrente vencido conforme principio objetivo de la derrota del cual no encuentro motivos para apartarme. Así lo propongo al Pleno y lo voto.----------

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

-----Arriban los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender el recurso de apelación intentado por el actor, concedido a fs. 572, con agravios expresados a fs. 579/582 –no respondidos por la contraria (v. constancia de la Actuaria de fs. 584) y enderezado contra la sentencia definitiva de la instancia inferior que luce agregada a fs. 559/567vta., la que en su parte resolutiva rechazó la demanda contencioso administrativa impetrada por Jesús Guerrero contra la Municipalidad de El Hoyo; ordenó a la demandada restituir al actor la suma que indica en el plazo, con los intereses y bajo el apercibimiento que indica; impuso las costas de este proceso por su orden y reguló los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 585 y practicado a fs. 586 el sorteo que prescribe el art. 272, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito provincial, en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Constitución provincial, advirtiendo que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas al Tribunal.---------- No reiteraré aquí la glosa de antecedentes de este legajo que en su voto referencia precisa y detalladamente el vocal que me precedió con su dictamen. Me remito a ellos y los hago propios en tanto se ajustan a las constancias documentales que también he examinado y que se encuentran agregadas a este legajo, y todo en ello en homenaje a la brevedad procesal.----------Para decidir como lo hizo, el sentenciante ponderó que la venta comprometida, además de la responsabilidad del funcionario por su

actuación irregular (venta sin la aprobación del cuerpo deliberativo local) genera responsabilidad resarcitoria del estado municipal, ya que el entonces intendente Silva al acordar la venta de un inmueble que podía pertenecer al dominio privado del municipio a su cargo, ejecutó un acto que estaba dentro de sus funciones como jefe comunal pese a que lo haya realizado de manera ilegítima y por sobre sus facultades al no contar con aquélla autorización (v. fs. 564 últ. párr.). También y respecto de los rubros reclamados en demanda, entendió que del boleto agregado a fs. 12 no surge que se hubiere realizado la tradición de la fracción que se pretende; que los dichos de los testigos refieren que el actor sólo plantó frutillas en el lote y que tal circunstancia no habilita a tener por acreditado que el actor detentaba la posesión, concluyendo que G. nunca tuvo la propiedad ni la posesión y en su función no procede la restitución de lo que nunca tuvo (v. fs. 565).----------
También, y respecto de su pretensión de resarcimiento equivalente al valor actual de la fracción en cuestión, concluyó que habiendo incumplido en tiempo propio con su obligación de pago del precio (cancelando el saldo a valores históricos varios años después) y no habiendo reclamado jamás el perfeccionamiento de la operación de compraventa que surgiría del boleto agregado a fs. 12 ni reclamado el cumplimiento de aquél contrato o su resolución, no puede pretender se lo indemnice con el valor actual de un inmueble que nunca le perteneció.----------
------De idéntica manera, señaló la ausencia de prueba respecto de mejoras y trabajos introducidos en el inmueble, declarando la improcedencia del rubro reclamado. Similar criterio aplicó al momento de ponderar el reclamo del actor en orden a la restitución de sumas abonadas por impuestos municipales, manifestando que no se acreditó el pago de aquellos impuestos. Tampoco accedió el judicante a resarcir los gastos y honorarios derivados de la promoción del interdicto de

retener que fuese rechazado al no haber acreditado la posesión o tenencia del mismo lote conforme a sentencia que se agrega a fs. 188/192 de los autos "*G., J. c/ V., H. E. y Ot. s/ Interdicto de recobrar*" que corre agregado por cuerda y que ha adquirido firmeza por ausencia de impugnación, estimando improcedente que el municipio resarza los gastos y costos de dicho proceso, que además, no prosperó. Así mismo, no hizo lugar a la pretensión de resarcimiento del daño moral invocado apartándose del dictamen del perito psicólogo, fundando su decisión en la circunstancia que recién abonó a valores históricos el lote 7 años después de suscribirse el referido boleto de compraventa agregado a fs. 12 de estos autos cuando el inmueble ya era ocupado por Valenzuela; que nunca se comportó como dueño del lote, no pudiendo inferirse entonces sentimientos de frustración en el actor que deban ser resarcidos por el municipio demandado ya que la propia conducta del actor determinó la improcedencia de sus reclamos previos articulados en relación a aquél boleto de compraventa. En su consecuencia, rechazó el reclamo en orden al daño moral.----------

----------Sin perjuicio de lo decidido en cuanto a las pretensiones del actor y pese a que el actor no reclamó concretamente el rubro, con el objeto de evitar la consumación de un enriquecimiento indebido por parte del municipio accionado, ordenó a éste restituir al actor la suma abonada a la Municipalidad de El Hoyo, con más sus intereses.----------Al deducir sus quejas el actor apelante (v. memorial de fs. 579/582) se agravia en primer lugar (v. fs. 579vta./581) por no haberse hecho lugar a la restitución del inmueble o, en sustitución, al resarcimiento del valor actual del lote, manifestando en apoyo de su postura que se ha valorado erróneamente la prueba colectada en autos. Insiste en que existió tradición y ello surge de la cláusula primera del boleto agregado en copia a fs. 12; se apoya en los testimonios rendidos y que pondera y en las frutillas que los testigos

refieren plantó el actor. En su función, entiende que la restitución del bien o el resarcimiento equivalente a su valor actual resultan legítimos.----------Inicialmente, debo señalar que coincido con el vocal preopinante en el sentido que el actor nunca fue propietario del lote cuya restitución o indemnización sustitutiva pretende en demanda. Más allá de no haber consignado el monto reclamado sujetándolo a lo que en más o en menos surgiera de la prueba a producirse (doctr. art. 333 CPCC).----------En efecto, sólo cuenta con un boleto de compraventa (agregado a fs. 12); no acredita aquél instrumento la entrega de la posesión de manera contundente; el actor abonó el precio pactado en el boleto siete años después, haciéndolo a valores históricos en nuestro país que padeció mientras tanto una de sus peores crisis económicas y luego de haberlo ocupado V.; jamás reclamó la conclusión del negocio jurídico o su resolución, arribando a la actual situación por su propia inacción o desidia.----------Las circunstancias que apunto inhiben para conceder el resarcimiento pretendido pues no fue propietario del lote y tampoco lo poseyó. Así las cosas, su queja no puede prosperar en esta sede. Así lo voto.----------Su segundo agravio (v. fs. 581 y vta.) sobreviene por el rechazo de su pretensión de resarcimiento por mejoras realizadas.----------Respecto de esta queja, corresponde manifestar que en el devenir de este proceso, el actor no ha logrado acreditar de manera convincente la efectiva concreción del daño cuya reparación reclama. Y vengo sosteniendo que quien omite probar, no obstante la regla que pone tal actividad a su cargo (en nuestro caso: art. CPCC), se expone al riesgo de no formar la convicción del juez sobre la existencia de los hechos de que se trate y, por consiguiente, a la perspectiva de una sentencia desfavorable. Tal lo sucedido en los presentes autos. Así también -y recreando aquella afirmación que jamás fue propietario del lote – las

eventuales mejoras, de haberse realizado, serían aprovechadas por el propietario. En función de tal circunstancia y de su ajenidad en orden al dominio del lote, es que la queja no puede prosperar. Así lo voto.----------Su tercer agravio (v. fs. 581vta.) no tendrá mejor suerte. El agravio se produce por haberse rechazado su reclamo por las sumas abonadas por impuestos municipales.----------
A este respecto, debo decir que la documental acompañada no acredita de manera contundente la efectiva realización de aquellos pagos cuyo reintegro pretende. De las constancias colectadas en autos no surge el pago invocado. Ante tal circunstancia, las afirmaciones de la accionada (v. fs. 123vta.) adquieren virtualidad suficiente para habilitar el rechazo del rubro, ello así por aplicación del instituto procesal de la carga probatoria en tanto imperativo del propio interés (doctr. art. 381 CPCC). En su función, la queja no puede tener acogida en esta sede. Así lo voto.----------Por último (v. fs. 581vta./582) refiere el rechazo del daño moral pretendido. Retomando aquí lo afirmado más arriba en el sentido que el actor jamás fue propietario ni poseedor del lote; que abonó el pago convenido en boleto 7 años después y ante el hecho consumado de la aparición de Valenzuela; que jamás reclamó la escritura ni promovió la resolución del negocio y que sólo acreditó haber plantado frutillas en el lote, tales circunstancias habilitan legítimamente a rechazar la pretensión pues no permiten inferir el daño invocado, ello más allá de la pericia psicológica rendida.----------
------Sucede que entiendo a aquellas razones que redferì debidamente justificadas como para apartarnos de los resultados de la pericial referenciada pues nuestra ley ritual establece el sistema de la sana crítica que se aloja en su art. 390 CPCC constituye un estándar flexible referido a la sensatez del juzgador que obliga a este a ponderar la prueba rendida con un criterio adecuado a las leyes de la razón humana (lógica) y al

conocimiento que como hombre posee de la vida (máximas de la experiencia (cfr. E. de MIDÓN, Gladis y MIDÓN, Marcelo en obra colectiva "*Tratado de la prueba*"; MIDÓN, Marcelo Sebastián; Ed. Librería de la Paz; Argentina; 2007; p. 212 y ss.), pudiendo afirmarse que aparece como el sistema más apropiado, pues por una parte no sacrifica la convicción del magistrado sometiéndolo a una norma o "*tarifa*" legal de valoración, a la vez que inhabilita una estimación caprichosa o absurda.----------

----En virtud de lo hasta aquí dicho, es que la apelación en tratamiento no puede prosperar y así lo propondré al Acuerdo.----------En orden a las costas de esta instancia, estimo deben imponerse al apelante, atendiendo al principio objetivo de la derrota alojado en el art. 69 CPCC. Así lo voto también.----------

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

------Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión propongo al Pleno: **1) CONFIRMAR** la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravios. **2) IMPONER** las costas de la presente instancia al recurrente vencido en autos. **3) REGULAR** los honorarios profesionales de los Dres. A. L. R. y H. R. C. en conjunto y proporción de ley en la suma equivalente a 8 (OCHO) JUS, con más el IVA si correspondiere (art. 13 de la Ley XIII N°: 4) por sus actuaciones en esta instancia.----------

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

-----En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante (art. 69 CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de lo Dres. Ana Laura R. y H. R. C., en conjunto y proporción de ley, en OCHO (8) JUS, con más el IVA pertinente, de corresponder, por sus trabajos cumplidos en esta Alzada (arts. 5, 6Bis, 7, 8, 13 y ccdts. de la Ley XIII N° 4 DJP del

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

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

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

-----I.- CONFIRMAR la sentencia registrada bajo el N° 79/2015 del 06 de octubre de 2015 (fs. 559/567 vta.).----------

-----II.- IMPONER las costas de la presente instancia al recurrente vencido en autos. (art. 69 del CPCC).----------

------III.- REGULAR los honorarios profesionales de los Dres. A. L. R. y H. R. C. en conjunto y proporción de ley en la suma equivalente a 8 (OCHO) JUS, con más el IVA si correspondiere (art. 13 de la Ley XIII N°: 4) por sus actuaciones en esta instancia.----------

----------**IV.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la provincia) y no haber hecho uso el Dr. Claudio Alejandro Petris de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art.

274, último parte, del C.P.C. y C.----------

GÜNTHER ENRIQUE FLASS JORGE LUIS FRÜCHTENICHT

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2016. CONSTE.