------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: ***"L., C. W. c/ A., A. H. s/ Acción Posesoria de Recobrar"***

(Expte. N°: 23 – Año: 2016 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.-

---

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

-----Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 672/681 y vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

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

------Nuevamente estos autos, esta vez con motivo de la apelación que el demandado A. interpusiera a fs. 685 contra la sentencia definitiva dictada a fs. 672/681, y que fuera concedido a fs. 686.----------La sentencia hizo lugar a la acción posesoria de recobrar promovida por C. W. L. contra A. H. A. y lo condenó para que en el plazo de 10 días de quedar firme restituya al actor la posesión del inmueble identificado como parte del lote X Fracción X de la Sección El Hoyo bajo apercibimiento de lanzamiento. Impuso costas al demandado y reguló honorarios profesionales.----------El apelante expresó agravios a través de la pieza que obra a fs. 695/701 quejándose porque el Juez "a quo" da por probado que el actor efectuó actos posesorios desde el año 1996 dándole importancia a la prueba documental: boleto de compraventa y contrato de comodato

con V..----------

Sostiene, que el fallo es contradictorio al citar a López de Zavalia, y reconocer que los elementos probatorios documentales no son importantes pero al tiempo de decidir sobre la posesión lo hace sobre esa base, el boleto de compraventa con L. F. y el comodato realizado ante el actor y V., que es incongruente esa sentencia y deja de valorar prueba fundamental producida por el demandado con relación a la posesión que ostentaba y que al momento de ejercerla se encontraba desocupado, procediendo a efectuar un análisis pormenorizado de la prueba testimonial de L.; N.; V.; C.; V.; V.; A.; C.; C. y T..----------

Manifiesta que de la prueba testimonial se demostró que L. no tuvo nunca la posesión del inmueble y que si alguna vez la tuvo fue hace mucho tiempo alrededor de 13 o 14 años atrás y se desconoce la razón por la cual abandonó el inmueble perdiendo la posesión y que el supuesto comodatario –V.- nunca ejerció actos posesorios ni, a nombre propio, ni del actor ya que la mayoría de los testigos, dijeron que lo único que realizó fue sacar esporádicamente leña del inmueble, nunca vivió allí, que quedó demostrado que A. realizó actos posesorios entre los meses de febrero y marzo de 2012 y que la denuncia por V. fue el 5 de octubre de 2012, mediante legajo fiscal N° 22.980/12 y que se archivó por no haberse comprobado ningún delito.----------

-----Por último agrega que el Juez sentenciante cambió de parecer abruptamente dado que en la sentencia de fecha 27/03/15 expresó que el punto de partida del curso de la prescripción corresponde fijarlo en la fecha del ataque, que de autos resulta probado que desde la firma de la cesión de derechos el único que ejerció actos posesorios fue A., que esto fue el 8 de marzo de 2012, que antes hubo desposesión y ahora se razona lo contrario.----------Pide se revoque la sentencia apelada y se haga lugar a lo solicitado

determinándose, que A. es quien ostentaba la posesión al momento de generarse el motivo de esta demanda con costas.----------A fs. 702 se sustancia la expresión de agravios, la que es respondida a fs. 703/704 vta. sosteniéndose la sentencia materia de impugnación.----------A fs. 706 se llama autos para dictar sentencia providencia firme y consentida por los justiciables, practicado el sorteo de ley a fs. 707, desinsaculado a votar en primer término, procedo en este acto a emitir mi voto de conformidad a las previsiones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut.----------Las quejas no resultan atendibles, al menos así he de proponerlo al Pleno que integro. El Juez "a quo" tuvo por probado que el actor efectuó actos posesorios desde el año 1996, momento que a partir de la firma de el boleto de compraventa con la Sra. F., edificó y habitó la pequeña vivienda, dedicándose a la extracción de leña y cría de animales, constituyendo los mismos actos posesorios en los términos del art. 1928 del CC y C., que con posterioridad se fue a vivir a la provincia de Tierra del Fuego dejando como encargado del predio a V. (fs. 479 ap. tercero y cuarto), así como que respecto a la posesión opuesta por el accionado se fundó en la cesión de derechos y acciones efectuada por O. ya que de las testimoniales rendidas no surge la existencia de actos posesorios realizados por el demandado con anterioridad a la firma de dicho instrumento (fs. 679 vta. ap. cuarto).--------Pasando por alto tales argumentos fácticos y jurídicos procede el apelante a analizar la prueba testimonial producida en autos sin hacerse cargo de las razones que llevaron al Juez de grado a concluir porque no hubieron actos posesorios con anterioridad a la cesión de derechos y acciones de fecha 8 de marzo de 2012.----------La meta de la actividad recursiva consiste precisamente en demostrar el desacierto sentencial que se recurre y los motivos que se tienen para considerarle errónea que en el particular nunca logró.----

--(SDC 64/13).----------

-------La expresión de agravios, como acto procesal que es, no alcanza con el *"quantum discursivo"*, sino que la *"qualitae"* hace a la esencia de la crítica razonada, por lo tanto, no basta con disentir con el pronunciamiento, pues disentir no es criticar de modo tal que el recurso debe bastarse a sí mismo. En consecuencia, tanto los disensos subjetivos como la exposición retórica de la posibilidad de haberse interpretado las pretensiones o sus defensas de modo distinto al llegado por el *"a quo"*, si bien constituyen características propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial que se pretende.----------

------Discutir el criterio de valoración judicial, o pretender introducir lo que no dice la sentencia o debiera haber dicho, sin apoyar o dar base a un enfoque distinto, no es expresar agravios.----------

------A su vez tampoco es expresar agravios disentir con el criterio de valoración de las pruebas que llevó a cabo el Juez de la instancia originaria.----------

------En primer lugar ya hemos tenido oportunidad de sostener que los Jueces no se encuentran obligados a tener que analizar todas y cada una de las pruebas colectadas en autos, sino solo aquellas que a su criterio y máximas de la experiencia resultan conducentes para la dilucidación de la causa, ni tampoco seguir el orden que le impone el justiciable. El Juez es soberano en el análisis que realice sobre la base de los hechos traídos a su conocimiento y material probatorio recolectado en el expediente (doctrina art. 390 del CPCC, esta Cámara S.D. N° 30/10, 54/10, 31/11, 54/12 entre otras).----------No se demostró el error sentencial, sino un criterio distinto, paralelo pero bajo otro prisma que no permite dar cumplida la técnica recursiva que emerge del art. 268 del CPC y C.----------A lo que se agrega que ninguna contradicción se advierte en la sentencia puesta en crisis respecto a que

en el juicio posesorio no se debe decidir en base a elementos del petitorio, por lo que lo que interesa es el estado de posesión. Eso no significa que no pueda merituarse que la posesión coincida con los instrumentos. Son cosas distintas y aún tuvo por demostrada con documentos, la posesión del demandado a través de la cesión de derechos y acciones, pero no pudo probar que los actos posesorios hayan sido efectuados con anterioridad a la firma de dicho instrumento (fs. 679 vta. ap. cuarto, doctrina arts. 2243 y concs. del CC y C).----------

----------Lo que hace el Juez de grado no es arbitrario ni contradictorio. Al tiempo de resolver la prescripción hizo un análisis que fue revocado en todos sus términos por no ajustarse a derecho (fs. 661/665), en el marco de la defensa intentada y aún así ya le dijo al demandado A. que no había otra prueba de la posesión del demandado que la cesión de data 8 de marzo de 2012 (fs. 611 vta. ap. tercero) y ya esta Cámara lo corroboró a fs. 662 y vta. y que ganara firmeza conforme surge de las constancias de la causa.----------

----------El art. 2243 del CC y C. edicta que: “Prueba. Si es dudoso quién ejerce la relación de poder al tiempo de la lesión, se considera que la tiene quien acredita estar en contacto con la cosa en la fecha, más próxima a la lesión. Si esta prueba no se produce, se juzga que es poseedor o tenedor el que prueba una relación de poder más antigua.”, el Juez de grado concluyó el razonamiento sentencial diciendo que A. no aportó elementos probatorios que destruyan la presunción que gozaba la posesión que detentaba el actor y que la misma debe reputarse de buena fe, y que como consecuencia de ello no tenía derecho a desposeerlo, aún de estimar tener un mejor derecho a poseer debería reclamarlo por vía judicial de conformidad al art. 2239 del CC y C.------

---

Ejercida por el actor o un representante, probó el actor tener una

relación de poder más antigua con la cosa.----------
-----Los agravios se rechazan. Así lo Voto Yo.----------
------Costas de esta instancia al apelante perdidoso, atento el resultado obtenido, el criterio objetivo de la derrota y por no encontrar ningún mérito para su apartamiento (art. 69 del CPC y C.).----------
------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------
---El Dr. Petris ha reseñado ya con suficiente detalle los hechos, planteos y pretensiones esgrimidos en la causa y solo corresponde analizar los agravios expresados.----------
-----Dice el demandado recurrente que la sentencia se contradice, pues afirma que es innecesario averiguar la titularidad del dominio, pero tiene por probada la posesión solo con el boleto de compra venta.-------
-----Se equivoca el recurrente. El boleto de compra y venta no es la única prueba producida por el actor ni tenida en cuenta por el sentenciante. Aparte de ello, la sentencia analiza profusamente la prueba testimonial, el hecho de que el actor otorgó el fundo en comodato a un tercero, el informe de La Dirección Provincial de Servicios Públicos de donde surge que el Sr. L. pidió y obtuvo la conexión del servicio de electricidad, para lo cual debió acompañar boleto de compra y venta así como también planos. ----------
-----Si el boleto de compraventa tuvo fuerza probatoria no fue porque otorgue titularidad de dominio como sostiene el recurrente (de hecho el boleto de compraventa es un compromiso de venta y no una venta) sino de el hecho que, según las partes, a partir de allí el Sr. L. tomó posesión del inmueble.----------
Concretamente, no hay contradicción alguna en el razonamiento del Sr. Juez de la anterior instancia el que, hasta aquí, no merece ninguna objeción.----------Dice el recurrente que, según los testigos, el Sr. L. nunca tuvo la posesión o, si la tuvo, la abandonó hace muchos años. Esta afirmación es

netamente dogmática. El recurrente transcribe distintos testimonios pero no logra mostrar con la claridad suficiente donde está el error de apreciación o la interpretación arbitraria en que habría incurrido el Sr. Juez de la anterior instancia.----------Un agravio planteado en la forma descripta anteriormente es, a todas luces, insuficiente. Hemos dicho reiteradamente que una expresión de agravios debe ser una crítica razonada y concreta de la sentencia. Debe poner de resalto con suficiente claridad y suficiente contundencia, el error lógico del juzgador. No basta con dar un opinión alternativa ni con invocar interpretaciones divergentes pues, en ambos casos, el recurso no pasaría del mero disenso.----------Dice el recurrente que el hecho de sacar leña, así como también las demás actividades llevadas a cabo por el Sr. V. no son actos posesorios. Frente a esta afirmación se yergue la clara letra del art.1928 en cuanto dice *"Actos posesorios. Constituyen actos posesorios sobre la cosa los siguientes … percepción de frutos ….".* ----------

------No hay dudas que firmar un comodato para la extracción de leña y sacar leña de un fundo, son ambos actos posesorios. La leña que produce un inmueble está incluida en el concepto de frutos naturales y su extracción es la típica *"relación de poder"* sobre la cosa que menciona el art. 1908 Cod. Civ. y Com. Cuando quiere definir a la posesión--------

----------También aduce que, según las constancias de autos, el predio en cuestión se encontraba inhabitado y que el actor recién inició acción posesoria, seis meses después.----------Ya hemos tenido oportunidad de referirnos a la prescripción de la acción y no corresponde analizar nuevamente la incidencia que pueda tener el hecho de que el actor demoró seis meses en iniciar acciones. Lo que si merece referencia expresa es la circunstancia de que el inmueble estaba deshabitado al momento en que entró a ocuparlo el Sr. A.. ------El

recurrente insiste vehementemente en aquello. Parece que confunde posesión con habitación. Para despejar dudas debo decir que un inmueble inhabitado puede ser, igualmente poseído. Adviértase que ninguno de los hechos mencionados en el art. 1928 requieren estrictamente que el poseedor habite en el fundo poseído. Concretamente, no hay que vivir en un terreno para cultivarlo, percibir sus frutos, amojonarlo, hacer mejoras, excluir a terceros etc.----------

----Aun cuando el predio hubiera estado inhabitado e inhabitable era poseído por el actor, al punto tal que, a través de un tercero, percibía los frutos.----------

-Por último, tal como dice el distinguido colega que me precedió en el tratamiento de la cuestión no hay contradicción entre las decisiones del Sr. Juez de primera instancia, al menos no una que pueda invalidar su sentencia. El recurrente parece olvidar que, su defensa de prescripción procedió en la anterior instancia pero fue revocada en esta Alzada. El Juez de grado debió modificar su resolución conforme a este criterio impuesto por el Tribunal revisor.----------Por lo anteriormente expuesto voy a coincidir con el distinguido colega que me precedió en el sentido de que los agravios expresados han de ser rechazados. Así lo voto.----------

-------Resta referirme a las costas de la presente instancia y dado el resultado obtenido, no encuentro motivos para apartarme del principio objetivo de la derrota tal como dijo el distinguido colega que me precedió en la votación y con quien nuevamente coincido. Así lo voto.--

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

----Conforme a lo manifestado al votar a la primera cuestión, propongo al Pleno: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido (art. 69 CPCC); **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. G. V. C. en un 4,5% y los del Dr. P. P. M. en el 3,5%, en ambos casos con más el IVA si

correspondiere por sus actuaciones en esta instancia, (art. 13 de la Ley XIII N°: 4), disponiendo que para el caso de no alcanzarse los mínimos legales (art. 7 de la Ley del Arancel), ellos se determinan en la suma de 10 JUS y 8 JUS respectivamente, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia ----------

----------**A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:**---

----------En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia registrada bajo el N° 1 del 01 de febrero de 2016 (fs. 672/681 vta.); **II.- IMPONER** las costas de esta Instancia al apelante vencido (art. 69 CPCC); **III.- REGULAR** los emolumentos de la Dra. G. V. C. en un 4,5% y los del Dr. P. P. M. en un 3,5%, ambos con más el IVA pertinente y por sus tareas realizada en esta Alzada (art. 13 del Arancel), haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de 10 JUS y 8 JUS respectivamente (art. 7 del Arancel), conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------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° 1 del 01 de febrero de 2016 (fs. 672/681 vta.).----------

------**II.- IMPONER** las costas de esta Alzada al apelante vencido (art. 69 CPCC).----------

------**III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. G. V. C. en un 4,5% y los del Dr. P. P. M. en el 3,5%, en ambos casos con más el IVA si correspondiere por sus actuaciones en esta instancia, (art. 13 de

la Ley XIII N°: 4), disponiendo que para el caso de no alcanzarse los mínimos legales (art. 7 de la Ley del Arancel), ellos se determinan en la suma de 10 JUS y 8 JUS respectivamente, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia ----------**IV.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------La presente resolución se dicta 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. Jorge Luis Früchtenicht de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------**GÜNTHER E. FLASS CLAUDIO A. PETRIS**

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