En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de febrero del año dos mil diecinueve, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dr. Fernando Nahuelanca, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Julio Antonio Alexandre y de la señora jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., V. y otra c/ E., M. E. s/ SUMARÍSIMO (Interdicto de Recobrar)"**, **expte. nro. 540/18**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 10/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 348), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Julio Antonio Alexandre, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Son justas la sentencia recurrida de fs. 301/306vta. y su aclaratoria de fs. 312/vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia condenatoria de fs. 301/306vta., integrada por su aclaratoria de fs. 312/312vta., por la que se hace lugar al interdicto de recobrar del bien individualizado en el fallo, es apelada por la vencida a fs. 310 y en los términos del informe de fs. 316/331 que le fuera contestado por su oponente a fs. 335/338.

En cuanto a la carga del apelante de motivar y fundar su queja, remito a la claridad conceptual de Osvaldo

A. Gozaíni en “Código Procesal Civil Y comercial de la Nación. Anotado y Comentado”, ed. La Ley 2006, t. II, p.101/102 y de Jorge I. Kielmanovich en “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado”, ed. Lexis Nexis - Abeledo Perrot 2003, t. I, p. 426, así, señalando en orden a tales ideas que bien vale destacar que la mera disconformidad con la interpretación judicial sin más no alcanza la crítica que exige la norma (art. 268 CPr/DJ). No obstante, si se logra cumplir aunque sea mínimamente con aquellos requisitos a fin de preservar el derecho de defensa en juicio, de indudable raigambre constitucional, no cabe propiciar la sanción de deserción que postula la contraria. No obstante limitaré mi interés en aquellos argumentos y prueba que considere conducente a la solución del litigio (*v. gr.*, CS Fallos 21:37;222:1186; 226:474; 228:279; 233:47; 234;250; 243:563; 247:202; 310:1162; entre muchos).

Ahora bien, tras detenerme en la lectura y valoración de la primera crítica que refiere a la presunta violación del principio de bilateralidad, si bien puede resultar útil desde lo pedagógico en cuanto a la comprensión jurídica del tema propuesto, no encuentro su relación en el caso concreto, ya que en lugar de sostener criterios que sustentan el debido proceso y de qué modo fueron violados en la causa, se escuda en la novedosa justificación de fs. 323vta. 3er. párr., procesalmente inatendible –actuando la demandada con la debida representación legal-, a efectos de enervar la resolución de fs. 190/192 que adquirió firmeza, conforme surge de lo obrado en las actuaciones

acordeladas N° 256/2016, consintiendo el proveído de fs. 211 y olvidando en más la defensa frustrada.

Además, vale recordar que una cosa era la incorporación del sumario y otra la impugnación de la sinceridad de las declaraciones que obran en la misma. En cuanto a ello, la queja actual resulta extemporánea.

Que jamás cuestionada la legitimación activa de la demandante, de conformidad a la naturaleza del interdicto intentado, sin que medie impugnación alguna, la ocupación del inmueble en cuestión, al contestar la 5 pos. de su absolución de posiciones a fs. 251 (ver, *v. gr.*, "Interdicto de recobrar la posesión. Su legitimación activa" por Pandiella Molina, Juan Carlos, publicado en: LLBA 2011 (junio), 480, cita Online: AR/DOC/1302/2011), deja sin sustancia la segunda crítica formulada por la recurrente. Y siendo que el resto de las criticas refieren a supuestos ajenos a los límites establecidos en función de la vía intentada a efectos de recobrar el bien (art. 620 y concs. del CPr/DJ). Por otra parte, a no olvidar que se reiteran las decisiones que señalan que es facultad de los tribunales de las instancias ordinarias seleccionar el material probatorio, dando preeminencia a unas pruebas respecto de otras, y dicho ejercicio, por sí solo, no constituye un supuesto de absurdo. Es necesario demostrar que en dicha selección medió "un error grave y manifiesto", el que no se evidencia por la mera exposición de un criterio discordante, máxime teniendo en cuenta la naturaleza de la vía intentada (ver, *v. gr.*, SCBA, 08/03/2017 - "M. R. P. G. y otro s/ daños y perjuicios"- Cita: MJ-JU-M-104107-AR - MJJ104107). Por todo ello corresponde el rechazo de los agravios de la recurrente, debiendo

soportar las costas de la alzada y debiéndose tener presente que ha promovido la cuestión federal (fs. 338vta., P. VII), se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo, en el que se tendrán en cuanta las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Rechazar el recurso de apelación intentado por la demandada y en consecuencia se mantiene firme la sentencia de fs. 301/306vta., integrada por su aclaratoria de fs. 312/312vta. en cuanto fue materia de agravios, con costas a la vencida y difiriéndose la regulación de honorarios al momento del acuerdo. Se tiene por promovida la cuestión federal, todo de conformidad con los considerandos pertinentes.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia que se dicta a fs. 301/308vta. hace lugar al interdicto de recobrar en todas sus partes y se ordena a la parte demandada M. E. E. a poner en posesión de los actores el bien identificado como Dúplex o Departamento X de la calle Gómez Robustiano X del barrio Médanos de Comodoro Rivadavia. Impone las costas a la demandada.

Apela la parte demandada bajo apoderamiento letrado a fs. 310 y el recurso se concede a fs. 311.

A fs.312/312vta. se dicta sentencia aclaratoria, ampliándose la regulación de los honorarios.

El memorial recursivo se presenta a fs. 316/331, el que se contesta a fs. 335/338.

Los agravios de la demandada se inician con una formulación de antecedentes que dan cuenta que las actoras lograron una medida cautelar mediante la

presentación de una información sumaria y que el Sr. F. no apela a raíz de una gravosa situación personal por la enfermedad de quien fuera su esposa. Determinados los términos dispositivos del fallo, expone los agravios. En el Primer agravio afirma la violación del principio de bilateralidad por permitirse la incorporación de la información sumaria de fs. 21 a 26, la que integra la medida cautelar, que está integrada por tres testimonios recepcionados extrajudicialmente sin el debido contralor de su parte. Señala principios del debido proceso legal, cita jurisprudencia e invoca textos de rango internacional. Argumenta que el principio de bilateralidad hace al principio de igualdad en juicio, que los testimonios ofrecidos por su parte fueron controlados por la contraparte, no así los incorporados por la contraria, ratificados sin control de su parte. Afirma que violado el principio de bilateralidad, impide el dictado de una decisión jurisdiccional sin haber respetado tal principio, de igual modo en que deben observarse sus principios en materia de prueba. Con cita de jurisprudencia relativa a la ineficacia de la testimonial contenida en actas notariales, sostiene igual carencia para las ocurridas en la información sumaria. Refiere después fundamentos sobre la carga de la prueba y el deber del juez de valorar adecuadamente las producidas y dar las razones por las que se considera probada una determinada hipótesis. Señala fallo de la CSJN sobre el principio de defensa en juicio y la obtención de una sentencia conforme a la derivación razonada del derecho vigente (CSJN 2-3-2011, "Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música vs. Crazy Confitería", Fallos 323:335, E.D.242.286) y por la que

se deja sin efecto la sentencia que no valora dentro de sus pautas. Reconoce que si bien los magistrados no están obligados a analizar todos y cada uno de los elementos del juicio, pero que ello es así cuando se tornan inoficiosos los restantes, por lo que se ha considerado que afecta la garantía del debido proceso la omisión de tratar argumentos conducentes.
Señala texto del fallo y concluye el agravio que la sentencia basa exclusivamente en la información sumaria.

Segundo agravio. Sostiene la equivocada valoración de la prueba y que el juez no estimó la confesión de las actoras, que tampoco evaluó las contradicciones de la actora respecto de la posesión y pago de impuestos del bien inmueble en la audiencia confesional, criticando que sin embargo la sentencia da la razón a las actoras reconociéndoles la posesión. Cita el art. 1915 CCyC. Se refiere asimismo como agravio lo que afirma como no estimación de la prueba testimonial ofrecidas por su parte en las audiencias grabadas en fechas 23/5/17 y 11/5/17, cuyos contenidos transcribe. De su análisis concluye que es la Sra. M. Quiroga la que tenía acceso, los dúplex no tenían ninguna inscripción que los distinguiera a quien pertenecían, que a marzo, abril 2014, fecha del fallecimiento del Sr. C., no tenía la posesión del inmueble y que los testimonios no fueron impugnados. Se agravia en puntos sucesivos que no se estima la escritura pública X del Esc. Lecito, que existe error en la apreciación de la prueba documental, acta notarial de constatación, Esc.X, que existe error en la apreciación de la respuesta al oficio N° 861 de

la SCPL, que no analiza el contrato de locación de obra suscripto entre el Sr. V. C. y la Sra. M. E., quo no hace mérito del expte. N° 1347/2014, "C., V. F. s/ sucesión ab-intestato" y no identifica las constancias de la causa.

Sostiene en el tercer agravio que el juez *a quo* no ha logrado conocimiento pleno del juicio, que las actoras no cumplieron la carga de la prueba impuesta del art. 381 C.Proc. y que existe desacertada aplicación del derecho. Alude al 8vo. párr. de la sentencia en cuanto se afirma que ha quedado demostrado sumariamente por los testigos R., C. y B., que la actora se encontraba poseyendo el bien objeto de la interdicción, contrapone que la información sumaria no pudo ir más allá de una mera verosimilitud a los fines de la medidas cautelar, una necesaria comprobación superficial de la existencia del derecho, sostiene que la sumariedad de los procesos no implican que la acreditación de la prueba sea sumaria, que la estructura del proceso acelerado nada tiene que ver con el grado de conocimiento. Concreta en que cabe aclarar que con el interdicto se protege la posesión actual y no la pasada o aquella a que se pueda tener derecho en el futuro (cita jurisprudencia) y que ante la incertidumbre debe rechazarse el interdicto demandado. Reserva el caso federal y peticiona en definitiva se revoque el decisorio.

Los agravios se contestan a fs. 335/338, bajo apoderamiento letrado.

Análisis de los agravios:

La concreción del primer agravio de la parte demandada tiene la queja de haberse incorporado al proceso la información sumaria de fs. 21/26, entendiendo

violado el debido proceso legal (art. 18 C.N.) y el principio de igualdad.

Acude asimismo a fallo de la CSJN por el que debe conferirse al litigante la oportunidad de ser oído. Señala los recaudos procesales de la prueba testimonial, como que paralelamente incide en el principio de igualdad, con lo que paralelamente deben contar con las mismas posibilidades para aportar material de conocimiento, ejercitar el principio de contradicción y argumentar asimismo sobre la carga de la prueba, criticando por último que la sentencia solo se basó en la información sumaria.

El examen de las constancias que conllevan a la agregación de la información sumaria como prueba en los presentes actuados, contiene la resolución del juzgador de primera instancia de fs. 54/56, por la que previa caución real de la suma de $200.000, decreta la medida de no innovar y otorga la posesión del bien inmueble de la calle Gómez Robustiano N° X de esta ciudad, a todas o alguna de las actoras en las mismas condiciones al día 31 de diciembre de 2015, para lo que libra mandamiento que se cumple de conformidad a fs. 66/66vta., medida que no resulta apelada por la demandada.

Las razones que se oponen frente a la ausencia del recurso respectivo contra la medida -grave situación de enfermedad de la Sra. esposa- no impidieron su firmeza en ausencia en juicio de fundamentos que impidieran su preclusión, cuando por otra parte podía suplirse con la debida representación procesal.

Asimismo queda firme la incorporación de la información sumaria con la resolución de fs. 190/192, quedando desestimados sus recursos, apelación y luego

con queja por apelación denegada ante esta Cámara (expte. N° 256 año 2016, por cuerda), oponiendo que interpuesta en tal oportunidad que la información sumaria contenía declaraciones testimoniales "utilizadas provisoriamente para la procedencia de la medida cautelar. Estas han sido declaraciones que han sido efectuadas sin el debido contradictorio", se invocaba la violación del principio de contradicción como expresión procesal de afectación de la defensa en juicio de raigambre constitucional con la medida dictada (fs. 44/46, expte. N° 256 cit.)

La Cámara confirmó la negativa del recurso, que solo cabía ante hipótesis excepcionales que importen agravio de imposible reparación (fs. 50/51vta., expte. N° 256 cit.).

Con similar defensa ahora en esta alzada, reitera afectado el principio de contradicción, de bilateralidad y carga de la prueba, lo evidente es que la demandada siguió operando con las mismas premisas, sin pedimento oportuno de las medidas que equipararan la situación procesal estimada como indebidamente desconocida con lo actuado -hasta la declaración de nulidad como se impetra en el presente recurso- pese a la prevención de la Cámara cuya negativa fincaba en la inexistencia de situación irreparable.

Por una parte, la medida cautelar bajo la información sumaria testimonial se ajustó al derecho vigente, sin que exista anatema constitucional ni prohibición legal que impida su utilización como medio de prueba. Por la otra, contó la alegante con la oportunidad del contradictorio al contestar la demanda, sin ofrecer la contraprueba de los testimonios que

desvaloriza o la pertinente que la supere. “La doctrina procesal moderna ha avanzado lo suficiente como para entender que ambas partes se encuentran obligadas a producir su aporte a los fines de esclarecer la verdad de los hechos controvertidos, no por voluntad, sino por obligación procesal para lograr una aplicación del derecho por el sentenciante que tiende a ser mas justo, poniéndose la carga probatoria en cabeza de quien, por las circunstancias del caso, se encuentre en mejores condiciones de producirla” (C.Nac.Civ., Sala I, 25/11/91 – “Ibarra Guereño de Atencio, Aurelia v. Parodi Combustibles S.A. y otros” – en J.A.1993-II-32).

En conclusión, la demandada recurrente tuvo oportunidad -de acuerdo al fallo de la CSJN que cita (“Della Roca”)- de ser oído y ejercitar sus derechos, arista considerada por la propia sentencia a fs. 302, incluso por la propia recurrente en el capítulo respectivo cuando dice que la carga de la prueba es imperativo del propio interés de cada litigante, es el deber de ambas partes de asumir la carga procesal, pero derivando conclusiones al menoscabo de la rendida por la contraparte.

Por lo expuesto, se rechaza el primer agravio.

Segundo agravio. Equivocada valoración de la prueba. La confesión de las actoras.

Manifiesta la recurrente que para fundamentar la sentencia expresa que como continuidad de la persona del causante (Sr. V. C.), las actoras solicitaron la conexión a la SCPL, tratando de justificar con ello que las actoras ocupaban el inmueble antes del 31 de diciembre de 2015, ya que contaban con luz eléctrica.

En principio debe repararse el concepto fundamental que importa la continuidad de la persona del causante que señala la oponente, instituto hereditario que deja carente de virtualidad cuestiones de detalle que releva la recurrente. Es que los derechos ejercitados del interdicto por las accionante eran asimismo los del causante, conforme las normas sucesorias, el art. 620 inc.1 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico y los caracteres de la locación de obra reconocidos y que vinculaba a las partes. Los del causante resultan asimismo del derecho de las accionantes, entre ellos, el evidente carácter de tenedor del locador C. que le confería el contrato, obra no devuelta por el fallecido V. C.. Como señala la demandada a fs. 163vta., se le permitió el ingreso al predio únicamente en su carácter de locador de obra pero jamás se le concedió la posesión del inmueble, pues no se encontraba ejecutado el contrato. En párrafos siguientes sigue aclarando que se comenzó a ejecutar el contrato de locación pero el Sr. C. no cumplió con los plazos convenidos y que ocurre el fallecimiento cuando no se había terminado de ejecutar.

Frente a la defensa de la demandada apelante, es oportuno citar, por sus menores recaudos, el fallo de la Cám. 2ª, Sala I, La Plata, Juris. Arg., 1950, v.II p. 505, cuando señala: "Desde el ángulo de la problemática que plantea la locación de obra, se ha sostenido que no es necesario justificar dicho contrato, pues basta la tenencia que resulta del corpus para ejercitar el interdicto aludido" (cita. Códigos Procesales, Morello-Passi Lanza-Sosa-Berizonce, T.VII, pág. 45, Editora Platense - Abeledo Perrot, año 1976).

El causante Sr. C. era tenedor de la obra, de tal presupuesto, la legitimación e investidura de los accionantes es insoslayable, pues recibieron la posesión de los activos y pasivos que componen la herencia desde la muerte del causante, sin necesidad de intervención de los jueces (arts. 3279 y 3410 C.C.).

Frente a lo expuesto, no puede afirmarse como relevante el desconocimiento del carácter de poseedor de su antecesor por parte de la confesante M. C., no comprendiendo la proposición el carácter de tenedor, derecho asimismo protegido en el interdicto (art. 620 inc.1, cit.) y consecuente anexión como derechos de las herederas.

Por otra parte la contundencia que se pretende no es tal, ya que tanto V. C., contestando la 5ª.posición que jamás ocupó el inmueble referido en el punto anterior, niega como que no es cierto (fs. 250); M. G. a la misma 5ª.posición, asimismo la niega y agrega que sí, lo ocuparon (fs. 254), en tanto S. A. C., preguntada asimismo como que jamás ocupo el inmueble, responde que no es cierto “siempre lo ocupamos”.

La continuidad de argumentos que pretenden revertir los alcances del interdicto, como las cuestiones relativas a la conexión eléctrica, las testimoniales de E. E. S. y S. E. (el primero solo hizo una mensura y el segundo, que nunca vio al Sr. C., pero sabe que estaba construyendo), o la interpretación del contrato de locación, que reconoce la condición de locador, pero mal dice el recurrente por lo que no puede trasmitir la posesión –advierta la parte alegante que el interdicto

se interpuso con los alcances de la protección de la posesión o tenencia-, esta última poseída por el causante C., con ello la legitimación de la accionantes, o la falta de denuncia del bien en el sucesorio para demostrar el *animus domini* (que no es el derecho que invocan las accionantes, solo invocan el derecho de ocupante "sin que corresponda esclarecer la situación de derecho" como lo señalan a fs. 43.

En conclusión, el exceso argumental constituye, como lo señala mi colega preopinante, la oposición de circunstancias ajenas al ámbito a la vía interpuesta. Los jueces no están obligados a seguir todas las argumentaciones de las partes ni a ponderar exhaustivamente todas las pruebas agregadas no susceptibles de producir una diversa solución al juicio, en tanto no se ha prescindido de examinar las cuestiones troncales que hacen a la naturaleza del interdicto interpuesto (Doctrina de la CSJN -caso "Hercovich de Perel, Ana"- de fecha 24/11/92.

Corresponde por lo expuesto el rechazo de los agravios, imponiendo las costas a la demandada apelante (art. 69 Ley XIII N° 5 de Digesto Jurídico).

Para regular honorarios rige la Ley XIII N° 4 del digesto aludido, los arts. 5, 6, 8, 9, 13 y concords., el mérito de los trabajos profesionales y su resultado.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

Conformado el acuerdo con el voto que me precede del Dr. Alexandre, corresponde el pronunciamiento propuesto, regular los honorarios al momento del acuerdo y tener presente la reserva de recursos.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Alonso no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Rechazar el recurso de apelación intentado por la demandada y en consecuencia mantener firme la sentencia de fs. 301/306vta., integrada por su aclaratoria de fs. 312/312vta. en cuanto fue materia de agravios.

2) Costas a la demandada vencida.

3) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. O. J. R. y a la Dra. C. B., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y al Dr. O. A. F. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

4) Tener presente la reserva del caso federal.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Juez de Cámara

FERNANDO NAHUELANCA
Presidente

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"
GISELA CINTIA MOREJÓN Secretaria de Cámara